

Intervención presentada por la Misión de Observación Electoral MOE:

Proyecto de Ley Estatutaria No. 067 de 2022 Cámara “Por medio de la cual se reglamenta la participación política de los servidores públicos, en cumplimiento del artículo 127 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.”

17 de septiembre de 2022

Audiencia Pública –
Comisión Primera Constitucional Permanente Cámara de Representantes

Si bien desde el 2004 existe un mandato constitucional para establecer prohibiciones a la participación en política de servidores públicos, hasta la fecha no se cuenta con una ley estatutaria que desarrolle de manera específica los alcances de dichas prohibiciones y las conductas que les son permitidas. Para la MOE es necesario que se avance en la discusión y aprobación de un marco regulatorio sobre este tema, toda vez que como ha quedado evidenciado en los últimos procesos electorales, incluido el de Congreso y Presidencia de 2022, la falta de certeza sobre qué se entiende por indebida intervención de funcionarios públicos en debates y controversias políticas, ha comprometido el equilibrio del proceso electoral, pero además ha significado un riesgo de posible clientelismo y utilización de recursos y bienes del Estado para favorecer a determinadas campañas.

De acuerdo con el análisis realizado por esta organización, se presentan algunas inquietudes y recomendaciones sobre asuntos que deben ser abordados con mayor claridad:

1. **A los servidores públicos que se desempeñen en los órganos electorales también se les debe prohibir la participación en política.** El artículo 127 de la Constitución Política señala que “A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas (...). Sin embargo, **el proyecto de ley deja por fuera a los órganos electorales dentro del grupo de sujetos/entidades a quienes les está prohibido participar en política.** Esta situación debe ser corregida al momento de presentar la ponencia, en primer lugar, porque a través de una ley estatutaria no se puede desconocer una restricción contenida en la Constitución la cual fue aprobada a través de un acto legislativo; lo contrario implicaría desconocer los mecanismos de reforma de la Constitución, los cuales son restrictivos, contemplan reglas especiales y a través de los cuales se busca mantener la estabilidad de las normas constitucionales.

En segundo lugar, al habilitar a los órganos electorales para participar en las controversias y actividades políticas, se compromete la imparcialidad e independencia de las funciones que deben ejercer estas autoridades en el desarrollo de las campañas electorales y durante la aplicación de garantías para la protección de los derechos políticos.

Es importante tener cuenta que, en un proceso electoral, son las autoridades electorales las que están llamadas a garantizar que las elecciones se desarrollen en condiciones de

igualdad, por lo tanto, todas las candidaturas y organizaciones políticas merecen un trato justo y equitativo, el cual se podría afectar por conductas abusivas de los servidores públicos que participen en política.

- 2. En relación con la autorización para que servidores públicos participen en política por medio de actividades de los partidos y movimientos y en las controversias política.** A través de esta ley se estaría habilitando a los servidores públicos pertenecientes a la rama ejecutiva, legislativa, los órganos autónomos e independientes y particulares que desempeñen funciones públicas en ramas del poder u órganos diferentes a los de control, de seguridad y rama judicial, para que participen en política.

A juicio de esta organización es importante abrir el debate sobre si la habilitación para participar en política debe ser absoluta, frente a los servidores que contempla la ley, o si en su lugar debe existir una distinción en la aplicación de las prohibiciones para la participación en política, las cuales pueden contemplar el tipo de cargo, funciones, facultades, calidades y recursos que ejecutan. Lo anterior, toda vez que de acuerdo con la calidad del servidor público puede existir impacto diferenciado **en el desarrollo de las funciones públicas al servicio del interés general** que se deriven del **ejercicio de la actividad política**. Por esta razón, es importante tener en cuenta lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-794 de 2014 en la que se indicó que la prohibición de participar en política dirigida a los empleados del Estado se apoya en las siguientes constitucionales:

“(i) Preservar el principio de imparcialidad de la función pública, de la apropiación del Estado por uno o varios partidos.

(ii) Asegurar la prevalencia del interés general sobre el interés particular, ya grupista, sectorial o partidista.

(iii) Garantizar la igualdad de los ciudadanos y organizaciones políticas, del trato privilegiado e injustificado que autoridades o funcionarios puedan dispensar a personas, movimientos o partidos de su preferencia.

(iv) Proteger la libertad política del elector y del ciudadano del clientelismo o la coacción por parte de servidores del Estado, mediante el uso abusivo de la investidura oficial y la utilización de los recursos del público.

(v) Defender la moralidad pública de la utilización o destinación abusiva de bienes y dineros públicos”.

- 3. En algunas habilitaciones para la participación en política, el proyecto de ley desconoce los criterios de “circunstancias de tiempo, modo y lugar” que ha fijado la Corte Constitucional para limitar la vaguedad.** En la Sentencia C-1153 de 2005, a través de la cual la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley de Garantías Electorales, entre estos los referentes a la participación en política de servidores públicos; se señaló como criterio evitar la vaguedad al momento de autorizar la participación en política de servidores públicos, por ello la

regulación debía ser precisa en las circunstancias de modo, tiempo y lugar, en aspectos que recoge el artículo 6 del proyecto de Ley y siguen sin ser claros, lo cual debe ser corregido a fin de evitar que se declare la inconstitucionalidad. Por ejemplo:

- “6.1. **Inscribir militancia** o registrarse a partido o movimiento político”. A los servidores públicos les está permitido inscribirse como miembros de los partidos políticos (Ley 996 de 2005, artículo 39); sin embargo, en relación con la militancia la Corte señaló que *“la posibilidad de participar activamente en una campaña electoral, implicada en la acción de militar, es demasiado amplia e indeterminada, más aún cuando no se prevé bajo qué circunstancias de modo, tiempo y lugar puede darse tal militancia”*.
 - “6.3. Participar en simposios, actos públicos, conferencias, foros, congresos, convenciones, debates que organicen partidos, movimientos políticos o grupos significativos de ciudadanos”. En relación con la participación en estos espacios la Corte concluyó que *“En efecto, no se define de qué manera, durante cuánto tiempo y en qué espacios físicos el funcionario público que intervenga en política podrá participar en simposios, conferencias, foros y congresos organizados por el partido”*. Para esta organización se debe establecer un límite temporal (en qué momentos – si durante la campaña electoral o por fuera de ella, cuantas veces se les autoriza, quién debe realizar el seguimiento frente a estas autorizaciones) a fin de que la participación en estos espacios no vaya en detrimento de la función pública y de las actividades que los funcionarios deben desarrollar.
 - De otro lado, en relación con la definición de “controversias políticas”¹, aunque en la mencionada sentencia de la Corte no se hace referencia a este tema; esta organización identificó que existe una indeterminación que puede llevar a confusiones en lo que se refiere a la “intervención” (¿Qué se entiende por intervención?) “activa o pasiva” (¿Cuáles serían las características de la intervención activa o pasiva, ¿Qué conductas se pueden entender cómo intervención pasiva?) “con incidencia electoral directa” (¿Cuál sería el alcance de la intervención “con incidencia electoral directa?”). Aunque en los siguientes artículos se hace una distinción entre las autorizaciones y prohibiciones para la participación en política, se puede generar una contradicción entre estas y la definición de controversias políticas. Esta vaguedad puede impactar, por ejemplo, en la interpretación y aplicación que realicen los órganos encargados de la investigación y sanción.
4. **Sugerencias de prohibiciones que pueden ser tenidas en cuenta en el artículo 7 del proyecto de ley.** Con el propósito de aportar mayor claridad a los límites de la participación en política de servidores públicos, esta organización realiza las siguientes recomendaciones:

¹ CONTROVERSIAS POLÍTICAS: Actividad dirigida a intervenir activa o pasivamente en las diferentes disputas con incidencia electoral directa, apoyando o rechazando una causa, una organización política o un candidato en una campaña electoral.

- La participación de los servidores públicos en los medios de comunicación y a través de las redes sociales institucionales no pueden tener un carácter proselitista.
- Las restricciones que se generen desde las administraciones locales y nacionales a las campañas electorales no pueden estar fundamentadas en intereses partidistas.

5. **Se deben determinar las sanciones aplicables para los servidores públicos que desconozcan las prohibiciones de participar en política.** El principal problema que se deriva de la participación en política de servidores públicos obedece a la falta de acción oportuna por parte de los entes de investigación y sanción para identificar y castigar las conductas abusivas que generan clientelismo y desviación de recursos para apoyar a determinada campaña política.

Por lo tanto, la regulación contemplada en esta ley estatutaria, en relación con las prohibiciones para quienes se les habilita la participación en política, debe estar acompañada de la definición de las conductas que serán sancionables tanto en materia penal como disciplinaria y cuáles serán las sanciones que serán aplicadas. En este sentido, es necesario armonizar lo contenido en el Código General Disciplinario y el Código Penal. De lo contrario sino se tiene en cuenta esta consideración se estarían aprobando una serie de prohibiciones sin ningún tipo de consecuencias jurídicas, por tanto, carecerían de exigibilidad. Por último, en materia disciplinaria y sancionatoria se debe respetar el principio de taxatividad y legalidad, con el propósito de evitar un abuso en la interpretación y aplicación de las sanciones.