



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20161000141581

Fecha: 30/06/2016 04:26:19 p.m.

Bogotá D.C.

Señores

SECRETARIOS GENERALES DE MINISTERIOS, DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS Y ENTIDADES ADSCRITAS Y VINCULADAS

Referencia: Participación de los servidores públicos en la promoción y divulgación de los acuerdos suscritos por el Gobierno Nacional y las FARC y en las campañas que origine el plebiscito

Respetados señores:

Ante las reiteradas consultas recibidas por este Departamento Administrativo en torno a la participación de los servidores públicos en los temas del Proceso de paz, particularmente en lo referente a la promoción y divulgación de los acuerdos logrados entre el Gobierno y las FARC en la Mesa de Conversaciones de La Habana y la participación en las campañas que origine el plebiscito, mecanismo de refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto, se considera necesario emitir concepto sobre el particular, previas las siguientes consideraciones:

Lo primero que se debe advertir respecto al tema es que no pueden confundirse las actividades que adelantan los servidores públicos:

- En ejercicio de sus funciones y del cumplimiento de los compromisos y metas señalados para ellos y las entidades públicas constitucional y legalmente, en especial la Ley que expide el Plan Nacional de Desarrollo,
- En ejercicio de los mecanismos de participación democrática¹ y,
- En ejercicio de sus derechos de participación en política.

Igualmente, cabe precisar, frente las responsabilidades inherentes al ejercicio de funciones públicas y a los derechos comunes a todos los ciudadanos, que la Constitución Política de 1991 otorgó al derecho a la paz un triple carácter:

1. El de valor de la sociedad y fundamento del Estado Social de Derecho y de los Derechos Humanos (Preámbulo);

¹ Previstos en el artículo 40 de la CP y desarrollados en la Ley Estatutaria 1757 de 2015

2. El de fin esencial que irradia el ordenamiento jurídico interno y que, como principio, debe dirigir la acción de las autoridades públicas, dado que uno de los fines esenciales del Estado es el de asegurar la convivencia pacífica en todo el territorio (artículo 2);
3. Y el de deber de obligatorio cumplimiento y derecho fundamental (artículo 22).

El propósito de la paz se encuentra igualmente regulado y desarrollado en otros preceptos constitucionales, como el previsto en el artículo 20 que establece dentro de los derechos de los ciudadanos la posibilidad de expresar y difundir libremente su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación, derecho de todas las personas, incluidas las que tienen la calidad de servidores públicos.

A estos se suman otras garantías constitucionales, como la prevista en el artículo 40 que consagra el derecho de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, pudiendo tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática, sin limitación alguna; y difundir sus ideas y programas; al igual que el artículo 95 que señala como deber de todo ciudadano participar en la vida política, cívica y comunitaria del país².

Como puede observarse, la paz en nuestra Constitución tiene diferentes alcances, siendo a su vez un valor, un principio y un derecho ciudadano, que está llamado a ser asegurado por todas las autoridades públicas y por todos los servidores vinculados al Estado colombiano, en tanto que estos últimos están obligados a acatar la Constitución y a garantizar los derechos que en ella se enuncian.

Ahora bien, en desarrollo de los anteriores principios constitucionales, el plan nacional de desarrollo³, incluyó como uno de sus pilares la construcción de una **Colombia en paz**, equitativa y educada. El plan refleja la voluntad política para construir una paz sostenible bajo un enfoque de goce efectivo de derechos. Como política de Estado ella compromete a todas las autoridades públicas y a todos los ciudadanos. Para los servidores públicos se convierte en el eje de su actuación, en el marco de la constitución y la ley.

En consecuencia, los servidores públicos, en ejercicio de sus funciones, están facultados para promover la paz, en tanto que así lo prescribe la Constitución Política y la ley, sin que ello, pueda equipararse o confundirse con la participación en política, pues el desarrollo de tales actividades son ajenas al tema electoral partidista, lo cual se enfatiza en el hecho de que el Estado colombiano, a través de la Ley 1753 de 2015, tiene instituido el derecho a la paz como uno de los pilares fundamentales de su desarrollo, lo cual demanda un quehacer de tales servidores.

Ahora bien, el mandato constitucional contenido en el artículo 127 que señala: *“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 perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el artículo 219 de la Constitución. Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar en dichas actividades y*

² Concordante con el artículo 103 superior.

³ Ley 1753 de 2015 por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”.

*controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria*⁴, no viene al caso, toda vez que ésta, como lo ha señalado la Corte Constitucional⁵, comprende la conducta dirigida a intervenir activa o pasivamente en las diferentes disputas con incidencia electoral directa, apoyando o rechazando, una organización política o un candidato, asuntos que son ajenos a las actividades relacionadas con cumplir las disposiciones constitucionales y legales relacionadas con el derecho a la paz. Sobre el tema, señaló la Corte:⁶

“...Es claro que la Constitución en esta materia no se opone a que los ciudadanos, incluso quienes sirven al Estado, intervengan en controversias que reflejan disputas ciudadanas –sin propósitos electorales o partidistas directos- alrededor de los propósitos que debe perseguir el Estado y los medios para alcanzarlos. Los problemas de la comunidad conciernen a todos y, en esa medida, el Estado debe facilitar la participación de todos en la vida política (art. 2) y los ciudadanos cumplir ese deber (art. 95.5)”.

Una interpretación extensiva de la prohibición prevista en el artículo 127 afecta competencias o derechos de empleados cuyo ejercicio se encuentra garantizado tal y como ocurre, por ejemplo, con el denominado poder-deber de comunicación de algunos funcionarios. “La Corte ha reconocido que los servidores públicos tienen no solo la facultad sino también el deber de comunicarse de forma permanente con los ciudadanos a fin (i) de divulgar información relativa a materias de interés general, (ii) de formular opiniones respecto de las políticas gubernamentales emprendidas, (iii) de defender las gestiones realizadas o (iv) de ofrecer respuestas a quienes cuestionan sus ejecutorias. Según la Corte estas últimas actuaciones quedan comprendidas por el “natural desarrollo de la democracia” y admiten “apreciaciones subjetivas formuladas a partir de criterios personales.”⁷

En ese sentido, se considera que no existe prohibición para que los servidores públicos participen en la promoción y divulgación de los temas relacionados con la paz, por cuanto dicha actividad, además de comprometer el cabal desarrollo de sus responsabilidades laborales, constitucionales y legales, conllevan el ejercicio de sus derechos fundamentales.

Ahora bien, frente a la participación de los servidores públicos en la campaña del plebiscito que se proyecta convocar como mecanismo de participación de refrendación del Acuerdo Final para la terminación del conflicto, debe señalarse que actualmente se tramita el proyecto de Ley Estatutaria, *“Por medio de la cual se regula el plebiscito para la refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera”*⁸, que prevé lo siguiente:

“ARTÍCULO 1°. Plebiscito para la refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. El Presidente de la República con la firma de todos los Ministros, podrá someter a consideración del pueblo mediante plebiscito, el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, el cual estará sometido en su trámite y aprobación a las reglas especiales contenidas en la presente ley.

ARTÍCULO 2°. Reglas especiales del plebiscito para la refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Los procedimientos de convocatoria y votación se regirán por las siguientes reglas:

(...)

⁴ Artículo 127 de la Constitución Política.

⁵ Sentencia C-794 de 2014. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

⁶ Sentencia C-794 de 2014. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

⁷ Sentencia C-794 de 2014. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

⁸ Proyecto de Ley Estatutaria 156 de 2015 Cámara, 94 de 2015 Senado.

4. La organización electoral garantizará el cumplimiento de los principios de la administración pública y la participación en condiciones de igualdad, equidad, proporcionalidad e imparcialidad, de la campaña por el sí o por el no, para lo cual regulará el acceso a los medios de comunicación y demás disposiciones necesarias. **Salvo prohibición de la Constitución Política, los servidores públicos que deseen hacer campaña a favor o en contra podrán debatir, deliberar y expresar pública y libremente sus opiniones o posiciones frente al plebiscito para la refrendación del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.** Queda prohibido utilizar bienes del Estado o recursos del Tesoro Público, distintos de aquellos que se ofrezcan en igualdad de condiciones a todos los servidores.

(...)

ARTÍCULO 4°. Remisión normativa. En lo no previsto en esta ley se aplicará lo dispuesto en las Leyes 134 de 1994, 1757 de 2015 y demás normas concordantes.

Sobre el particular, se debe precisar que el citado proyecto se encuentra en trámite de revisión por parte de la Corte Constitucional, en aplicación del artículo 153 Superior, es decir, hasta tanto dicho proyecto no se convierta en ley de la República resulta inviable afirmar que los servidores públicos se encuentran en campaña a favor o en contra para su aprobación.

No obstante, en torno al tema, es necesario hacer las siguientes precisiones frente la habilitación que tienen los servidores públicos de intervenir en los distintos mecanismos de participación democrática.

Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-454 de 1993 señaló que la participación es un derecho fundamental y uno de los conceptos con mayor arraigo en la Constitución de 1991. Igualmente, en la sentencia C-180 de 1994 explicó que la democracia participativa: "...No comprende simplemente la consagración de mecanismos para que los ciudadanos tomen decisiones en referendos o en consultas populares, o para que revoquen el mandato de quienes han sido elegidos, sino que implica adicionalmente que el ciudadano puede participar permanentemente en los procesos decisivos **no electorales** que incidirán significativamente en el rumbo de su vida. Se busca así fortalecer los canales de representación, democratizarlos y promover un pluralismo más equilibrado y menos desigual...". (Resaltado fuera de texto)

A su vez, la Procuraduría General de la Nación en la Directiva Unificada No. 005 del 20 de Agosto 2003 señaló que la participación de los servidores públicos en el proceso de promoción y votación del referendo convocado mediante la Ley 796 de 2003, no se enmarcaba dentro de la prohibición constitucional consagrada en el artículo 127 de la Carta Política, con los siguientes argumentos:

"La prohibición para los servidores públicos contenida en el artículo 127 de la Constitución no es aplicable al proceso de promoción y votación del referendo constitucional que tendrá lugar el próximo 25 de octubre, toda vez que dicho proceso no tiene las características de una controversia de carácter político-partidista, sino la del ejercicio de un mecanismo de participación democrática a través del cual se ha de definir si se aprueba o no una propuesta normativa para reformar el texto constitucional." (Se subraya).

Según la Procuraduría, los servidores públicos son libres de expresar sus opiniones sobre este mecanismo de participación ciudadana. Por tanto, pueden participar activamente en las campañas que se promuevan para apoyar el SÍ, el NO y la ABSTENCIÓN, sin que dicha conducta genere



sanción disciplinaria por intervención en política, toda vez que ella no se puede calificar como tal, con las limitaciones allí señaladas.

De los antecedentes citados se deduce que la participación de los servidores públicos en los mecanismos de participación democrática no constituye participación en política, en tanto que la expresión "*controversias políticas*" prevista en el artículo 127 constitucional, hace referencia a controversias de tipo partidista o en el marco de procesos electorales y no a deliberaciones o discusiones sobre temas públicos de interés general.

CONCLUSIONES

1. Es función de los servidores públicos apoyar las políticas del Gobierno Nacional definidas en el Plan Nacional de Desarrollo en el marco de la Constitución y las leyes. Ello incluye la promoción y divulgación de los acuerdos logrados entre el Gobierno y las FARC en la Mesa de Conversaciones de La Habana.
2. Por no tratarse de una controversia electoral o partidista en los términos del artículo 127 de la Carta, los servidores públicos tienen derecho a manifestar públicamente su opinión sobre los temas del Proceso de paz, particularmente sobre los acuerdos suscritos por el Gobierno Nacional y las FARC en la Mesa de Conversaciones de La Habana, debatiendo deliberando y expresando pública y libremente sobre el contenido, significación y alcance de los mismos.
3. Hasta tanto el proyecto de ley estatutaria, "Por medio de la cual se regula el plebiscito para la refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de un paz estable y duradera", no se convierta en ley de la República, para lo cual falta el pronunciamiento de la Corte Constitucional y la sanción presidencial, no puede hablarse de campaña del plebiscito.
4. Una vez sancionada la ley estatutaria aprobatoria del referido proyecto los servidores públicos podrán ejercer los derechos allí establecidos, dentro de los parámetros que establezca la Corte Constitucional en el trámite de revisión mencionado.

Cordialmente,

LILIANA CABALLERO

Directora

CPH.
600.4.8.

1.