

Sentencia No. C-454/93

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD/NORMA DEROGADA

Si la Corte Constitucional encuentra que una disposición sometida a su juicio entra en colisión con los preceptos fundamentales, debe declararlo, máxime cuando al hacerlo define una inquietud pública acerca de si la regla cuestionada permanece vigente a la luz de los nuevos mandatos constitucionales. Estos -recuérdese- tienen una fuerza normativa superior y, al entrar en vigencia, derogan o modifican, según el caso, las normas del ordenamiento jurídico anterior con las cuales no coinciden. Aún en los eventos en que la norma demandada se encuentre derogada, se justifica la decisión de la Corte en lo que respecta a su constitucionalidad.

SUSTRACCION DE MATERIA

Si la sustracción de materia no estorba el ejercicio del pleno control de constitucionalidad entrándose de leyes derogadas por otras, menos aún puede alegarse como motivo para la inhibición en la sentencia o para la negativa de curso a la demanda cuando cabalmente lo que se pone en tela de juicio es la subsistencia de la norma acusada frente a la Constitución por considerar el actor que sus contenidos son opuestos.

EMPLEADO PUBLICO/PARTICIPACION EN POLITICA

La prohibición de tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas no es general para los servidores del Estado y de sus entidades descentralizadas, sino que únicamente cobija a quienes encajen dentro de las hipótesis planteadas en la norma, cuyo alcance es, por lo tanto, restringido. Los empleados no comprendidos en la prohibición están autorizados expresamente por la propia Constitución para participar en esas actividades y controversias. Se deja en cabeza de la ley la definición de las condiciones en que ello se haga, pero no la potestad de extender la prohibición más allá de la previsión constitucional.

DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

La Constitución amplió considerablemente la base de la participación y la extendió a personas que antes de su vigencia la tenían claramente restringida, pero a la vez fue exigente y estricta con los servidores públicos titulares del derecho, buscando preservar la necesaria imparcialidad del aparato estatal en el proceso político y la prevalencia del bien general de la colectividad sobre los intereses de partidos y de grupos.

DERECHOS ABSOLUTOS/DERECHO DE PARTICIPACION POLITICA

La Carta Política no ha plasmado derechos absolutos y, por tanto, a nadie le es posible alegar en su favor uno de ellos para sacrificar el bien de todos. Así, el ejercicio del derecho de participación política no constituye argumento para usar de manera indebida o con parcialidad el cargo o los elementos destinados al servicio público.

PARTICIPACION EN POLITICA-Límites/ABUSO DEL DERECHO

La participación en política -hoy permitida por la Constitución en los términos dichos- no dispensa al servidor del Estado del cumplimiento de sus deberes constitucionales ni puede interferir con la actividad pública y si acontece que estos principios resultan contrariados en la

práctica, se tiene un abuso del derecho, sancionable con arreglo a las leyes.

EMPLEADOS DE LA TRIBUTACION

Los empleados de la tributación que no ejerzan cargos de dirección administrativa pueden participar en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas en las condiciones que señale la ley. La inconstitucionalidad definida por la Corte no implica que los servidores públicos aludidos en tales normas queden todas automáticamente habilitados para el ejercicio de las enunciadas actividades políticas, pues -como los demás empleados estatales- quienes encuadren en las categorías que contempla el artículo 127, inciso 2º, de la Carta, están excluidos de aquellas.

UNIDAD NORMATIVA

Se encuentra que los artículos 10 del Decreto 2400 de 1968, parcialmente, 15, numeral 20, de la Ley 13 de 1984 y 158 del Código Penal, aplicables a servidores públicos, consagran prohibiciones cuyo contenido material es exactamente el mismo de los numerales 16 y 17 del artículo 6º del Decreto 1647 de 1991 que se declararán inconstitucionales, sin excluir a aquellos servidores que el artículo 107, inciso 3º, de la Constitución excluye expresamente, por cuanto no establecen distinción alguna.

-Sala Plena-

Ref.: Expediente D-250

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 6º, numerales 16 y 17, del Decreto 1647 de 1991.

Actor: FELIX MARIA TAPIA PEREZ

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., mediante acta de Sala Plena del día trece (13) de octubre de mil novecientos noventa y tres (1993).

I. LA DEMANDA

Decide la Corte sobre la demanda incoada por el ciudadano FELIX MARIA TAPIA PEREZ contra los numerales 16 y 17 del artículo 6º del Decreto 1647 de 1991, cuyo texto se transcribe:

"DECRETO 1647 DE 1991

(Junio 27)

Por el cual se establece el régimen de personal, la carrera tributaria, el sistema de planta y el régimen prestacional de los funcionarios de la Dirección de Impuestos Nacionales, se crea el Fondo de Gestión Tributaria y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 35 de la Ley 49 de 1990 y oída la comisión de consulta de que trata el artículo 80 de la misma Ley,

DECRETA:

(...)

Artículo 6º.- A los funcionarios de la tributación les está prohibido:

(...)

16. Sin perjuicio de ejercer libremente el derecho del sufragio, desarrollar actividades partidarias. Se entiende por tales, aceptar la designación a formar parte de directorios y comités de partidos políticos, aun cuando no se ejerzan las funciones correspondientes, e intervenir en la organización de manifestaciones o reuniones públicas de los partidos.

17. Pronunciar discursos o conferencias de carácter partidario y comentar por medio de periódicos, noticieros u otros medios de información, temas de la misma naturaleza".

Señala el demandante que el artículo 127, inciso 3º, de la Constitución permite en forma expresa la participación en actividades políticas a aquellos empleados del Estado o de sus entidades descentralizadas (entre los cuales se incluyen los funcionarios de la tributación) que no ejerzan jurisdicción, autoridad civil o política, ni cargos de dirección administrativa o que no se desempeñen en los órganos judicial, electoral o de control.

Recuerda, que al tenor del precepto constitucional, "los empleados no contemplados en esta prohibición podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la ley".

Concluye, por tanto, que las disposiciones acusadas son incompatibles con la Constitución.

II. DEFENSA

La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos Nacionales, por conducto de la abogada Sandra Consuelo Rodríguez Almanza, se opuso a la demanda mediante escrito presentado en tiempo.

Allí se dijo, en defensa de las normas acusadas:

"El tema del servidor público tuvo especial importancia en muchos de los 131 proyectos de Reforma Constitucional que fueron presentados a la Asamblea Nacional Constituyente, y en las propuestas hechas ante las mesas de trabajo donde la necesidad de hacer más eficiente el funcionamiento del Estado, el hacer copartícipe a la comunidad de la gestión estatal y un exigente régimen para los servidores públicos constituyeron los temas centrales, los cuales fueron objeto de debate en la comisión tercera de dicha Asamblea encargada de redactar el articulado sobre la estructura del Estado.

En relación con la participación de servidores públicos en actividades políticas, la comisión tercera incluyó dos alternativas en su articulado, la primera de ellas con dos variantes, permite el ejercicio de los derechos políticos de los servidores públicos, pero trasladando al legislador la fijación de condiciones y requisitos para su participación; y la segunda variante, amplía la participación de los servidores públicos en la actividad política, sin delegar competencias, excluyendo de este derecho a aquellos servidores públicos que desempeñan cargos de jurisdicción y mando".

(...)

"La segunda posición consistió en que la participación en política de los funcionarios públicos, en cualquiera de sus manifestaciones y para toda clase de servidores del Estado debía estar prohibida".

(...)

"Posteriormente, en el Acta de Sesión Plenaria del 22 de mayo de 1991, es presentada la proposición sustitutiva No. 23, la cual concilia las dos posiciones encontradas en el sentido de consagrar la prohibición expresa a ciertos servidores públicos, permitiendo que la ley fije las condiciones para la participación de los servidores públicos en actividades políticas".

(...)

"Esta proposición fue sometida a votación y aprobada, con algunas modificaciones de carácter gramatical, en la sesión plenaria del 18 de junio de 1991, en el capítulo de los partidos y movimientos políticos. En la plenaria del 1º de julio se decidió incluir este artículo dentro del de incompatibilidades del servidor público, y que constituye el artículo 127, incisos 2 y 3, de la Constitución Nacional de 1991".

(...)

"Lo anterior significa que la voluntad del constituyente consistió en dejar bien claro que ciertos servidores públicos (los señalados en la norma) nunca podrán tomar parte en la actividad política y que la actividad política de los demás empleados no contemplados en la prohibición de la norma será regulada por la ley, permitiendo en consecuencia que la misma extienda dicha prohibición a otros funcionarios públicos con el objeto de garantizar una completa neutralidad en las decisiones y actuaciones de los funcionarios estatales, ya que éstas deben ser imparciales.

En materia impositiva, en aras de garantizar la neutralidad y el interés general, el legislador extraordinario, en uso de las facultades consagradas en el artículo 35 de la Ley 49 de 1990, decidió extender dicha prohibición a todos los funcionarios de la tributación en el D.L. 1647 de 1991 artículo 6º numeral 16 y 17; esta prohibición tiene su razón de ser en vista de las amplias facultades de fiscalización para asegurar el efectivo cumplimiento de las normas sustanciales".

III. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte que se declare inhibida para resolver por cuanto, a su juicio, las normas acusadas fueron derogadas por la Constitución y, en consecuencia, hay sustracción de materia.

Dice el Ministerio Público:

"Se evidencia (...) una innovación en el campo del derecho público colombiano, al concedérsele a determinada clase de empleados -no a todos- el derecho de participar en la actividad política de los partidos.

Aún más, cabe pensar que la nueva Constitución como expresión que es de las nuevas circunstancias políticas que caracterizaron el desmonte del Frente Nacional quiso ser bajo ciertos respectos menos restrictiva en lo que atañe a la participación en política de todos los funcionarios públicos.

Los llamados gobiernos de hegemonía que marcaron con su impronta patrimonialista y de exclusión política (inclusive violenta) de la oposición, la historia política del presente siglo y que concluyeron con el absurdo de la guerra civil liberal-conservadora de finales de los años cuarenta y comienzos de los años cincuenta, generaron una angustiada conciencia nacional sobre la necesidad de despolitizar la gestión estatal. La despolitización partidista de los gobiernos y del Estado en general, en que consistieron el Frente y el Post-Frente Nacional (Gobiernos de responsabilidad compartida), estuvo sin embargo acompañada de una peligrosa apoteosis del clientelismo.

La Asamblea Nacional Constituyente debió encarar simultáneamente ambos retos. Para ella se trataba de un lado, de favorecer la repolitización partidista, de manera que regresáramos a través de la dinámica gobierno-oposición, al ejercicio pleno de la democracia; y de otro, de poner freno al cáncer del clientelismo.

Lo último lleva implícito el imperativo -constitucionalizado- de prohibir y castigar aquellas modalidades de la participación en política que favorecen la apropiación clientelista de la cosa pública por parte de las distintas colectividades políticas, pero sobre todo el favorecimiento de candidaturas, etc. (art. 110, 123 inc.3). Lo primero en cambio, lleva implícita la necesidad de aceptar que los partidos de gobierno en cuanto articulados a la manera de gobiernos de partido tengan frente a los electores y frente a la comunidad en general la responsabilidad de presentar informes de sus ejecutorias etc., que no constituyen intervenciones indebidas en la política en la medida en que no configuren participación protagónica en la vida de los partidos, ni en las controversias políticas inter e intrapartidistas en torno a candidaturas, etc. (C.P. Título IV de la Participación Democrática y de los Partidos Políticos).

De todas maneras, en lo que atañe a las normas objeto de la demanda, salta a la vista, que la preceptiva constitucional reproducida reformó, como modalidad derogatoria, para los empleados no comprendidos dentro del inciso segundo la normatividad que prohibía a éstos desarrollar actividades partidarias, entre otras el artículo 10 del Decreto 2400 de 1989, 1º de la Ley 85 de 1981, 15 de la Ley 13 de 1984, 201 del Código Electoral y obviamente, los numerales 16 y 17 del artículo 6º del Decreto 1647 de 1991, hoy acusados, disposiciones soportadas todas en el mandato del artículo 62 de la Constitución de 1986 también derogado.

Retomando la premisa inicial y el contexto anterior, lo procedente es concluir que frente a los numerales impugnados, ha operado el instituto de la derogatoria, toda vez que la generalidad de la hipótesis normativa entró en pugna con el texto nuevo constitucional, lo que afecta no sólo su vigencia sino también su validez.

Así las cosas, lo procedente será pedirle a la Corte que se inhiba de fallar de fondo la cuestión, por no hallarse vigente lo acusado.

Sin embargo, el pronunciamiento en este sentido de esa Corporación, deberá tener efecto expansivo aplicable a toda preceptiva legal o de cualquier orden que esté en abierta contradicción con el texto constitucional como garantía misma de certeza jurídica".

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para resolver en definitiva acerca de lo planteado en la demanda, pues los numerales objeto de ella hacen parte de un decreto expedido por el Presidente

de la República en ejercicio de facultades extraordinarias (artículo 241, numeral 5, de la Constitución Política).

La Corte no acogerá la propuesta del Procurador General en el sentido de abstenerse de resolver sobre el fondo de lo demandado, pues entiende que el actor ha acudido a la Corporación precisamente para obtener certeza respecto a la conformidad de las disposiciones demandadas con la Constitución Política.

La sustracción de materia se daría en este caso, tal como la invoca el Ministerio Público, precisamente a partir del presupuesto de la oposición entre tales normas y las de la Carta, lo cual exigiría una comprobación acerca de que ello es así y, en consecuencia, sería contradictorio un fallo que, basado en ese argumento, concluyera en la inhibición.

Si la Corte Constitucional encuentra que una disposición sometida a su juicio entra en colisión con los preceptos fundamentales, debe declararlo, máxime cuando al hacerlo define una inquietud pública acerca de si la regla cuestionada permanece vigente a la luz de los nuevos mandatos constitucionales. Estos -recuérdese- tienen una fuerza normativa superior y, al entrar en vigencia, derogan o modifican, según el caso, las normas del ordenamiento jurídico anterior con las cuales no coinciden.

Además, ha sido reiterada la jurisprudencia constitucional reciente al afirmar que, aún en los eventos en que la norma demandada se encuentre derogada, se justifica la decisión de la Corte en lo que respecta a su constitucionalidad.

Se ha señalado al respecto:

"Ahora bien, la Corte discrepa de la tesis según la cual la llamada sustracción de materia debe conducir necesariamente a un fallo inhibitorio, pues la importancia del control constitucional no reside únicamente en el efecto inmediato sobre la futura ejecutabilidad de la norma atacada sino que se extiende al establecimiento de una doctrina por medio de la cual el organismo encargado de velar por el imperio de la Carta Política señala el alcance e interpretación de los principios y preceptos que la integran.

Aún en el caso de pronunciamientos relativos a normas que han perdido su vigencia formal, la doctrina constitucional tiene el efecto de fijar los criterios que deban observar en el futuro quienes gozan de competencia en el proceso de creación y aplicación de las normas jurídicas en sus distintos niveles, pues aquella emerge como criterio auxiliar".

(...)

"No puede, entonces, erigirse el argumento de la sustracción de materia, como sucedió en el pasado, en obstáculo infranqueable para que la jurisdicción constitucional cumpla cabalmente el trascendental cometido que tuvo a bien confiarle el propio Constituyente". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. 416 del 18 de junio de 1992).

En reciente fallo se reiteró:

"Inicialmente esta Corporación ha señalado que su deber es, en principio, el de fallar en todo caso de demandas ciudadanas contra las leyes o contra los decretos leyes, no obstante que la disposición acusada haya perdido su vigencias, siempre con fundamento en el alto magisterio moral que le corresponde y dadas sus funciones de guardiana de la supremacía y de la integridad

de la Carta, y porque la simple sustracción de materia no es óbice definitivo para que esta corporación deje de cumplir sus altas tareas.

En concepto de la Corte, las violaciones a la Constitución causadas con ocasión de los actos asignados a su conocimiento de modo preciso y estricto por los artículos 241 y 242, son el objeto de la actividad judicial de control que se le asigna de modo prevalente (...) (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-103 del 11 de marzo de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz).

Si la sustracción de materia no estorba el ejercicio del pleno control de constitucionalidad entratándose de leyes derogadas por otras, menos aún puede alegarse como motivo para la inhibición en la sentencia o para la negativa de curso a la demanda cuando cabalmente lo que se pone en tela de juicio es la subsistencia de la norma acusada frente a la Constitución por considerar el actor que sus contenidos son opuestos.

Deben reiterarse ahora las apreciaciones de la Corte en el enunciado sentido, con mayor razón si se tiene en cuenta que los preceptos atacados están produciendo efectos y que su aplicación comporta la imposición de sanciones disciplinarias y aun penales cuando se establezca y pruebe que un empleado ha incurrido en las faltas que allí se contemplan.

La participación de servidores públicos en actividades políticas

Objetivo primordial de la Carta Política de 1991 fue el de crear las condiciones institucionales indispensables para incrementar y desarrollar los mecanismos de participación democrática. Así lo declara el Preámbulo de la Constitución y lo consignan expresamente numerosas disposiciones, entre otras las consagradas en los artículos 1° y 2° -la participación como característica y fin esencial del Estado-; 3° -la titularidad de la soberanía en cabeza del pueblo, que la ejerce directamente o por medio de sus representantes-; 40 -derecho de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político-; 95 -deber de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país-; 99 y 100 -ejercicio de derechos políticos-; 103 a 106 -mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía-; 107 a 111 -partidos y movimientos políticos-; 112 -estatuto de la oposición-; 155 -iniciativa popular legislativa-; 170 -derogatoria de leyes por voto popular-; 258 a 263 -sufragio y elecciones-; 303 y 314 -elección popular de gobernadores y alcaldes-; 374 a 379 -participación popular en reformas constitucionales-.

De acuerdo con una de las normas mencionadas, la del artículo 40 de la Constitución, todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político y, para hacer efectivo este derecho, puede, además de elegir y ser elegido, tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática, constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas, entre otras actividades.

El artículo 95 Ibidem señala como deber del ciudadano el de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país.

Con estas normas y con la del artículo 127, inciso 3°, buscó la Constitución abrir nuevas oportunidades de practicar la democracia.

Y es que, como ya lo subrayó esta Corte en Sentencia No. T-03 del 11 de mayo de 1992, el principio de la participación se constituye en elemento esencial dentro de la filosofía política que

inspira la Carta y en sustento innegable de las nuevas instituciones. El texto de la papeleta mediante la cual el pueblo colombiano votó el 27 de mayo de 1990 por la convocatoria de una Asamblea Constituyente tenía por único propósito expreso el de "fortalecer la democracia participativa".

En el Informe - Ponencia para primer debate en la Plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente, titulado "Carta de derechos, deberes, garantías y libertades", el Delegatario Diego Uribe Vargas expresa en torno a los derechos políticos:

"La enumeración de los derechos políticos de los ciudadanos es modalidad propia de la estructura democrática y corresponde al estilo didáctico en que se ha redactado la nueva Constitución, a fin de que el ciudadano pueda identificar con facilidad tanto sus derechos, como los deberes que le son correlativos. El elegir y ser elegido, el tomar parte en las elecciones, plebiscitos, referéndums, consultas populares y otras formas de participación democrática, rompen el viejo esquema de la participación ciudadana restringida a los días de elecciones, abriéndole paso a la verdadera democracia participativa, que se consagró como finalidad en la papeleta del 9 de diciembre y que dio origen a la Asamblea Nacional Constituyente.

El construir (sic) partidos, movimientos y agrupaciones políticas, sin restricción alguna, el formar parte de ellos libremente y difundir sin limitaciones sus ideas y programas, resume, no sólo lo que respecta al ejercicio mismo de los derechos políticos, sino que desarrolla otras prerrogativas que son propias de la función pública y de la práctica de los derechos consagrados en la Carta. El revocar el mandato de los elegidos según lo previsto en la Constitución y en la ley, el tener iniciativa en las corporaciones, el acceder a cargos en la administración y el interponer acciones públicas en defensa de la Carta y de las leyes, completan el cuadro de derechos políticos, que en este artículo (hacía referencia al proyecto del actual artículo 40 C.N.) se catalogan y ordenan" (Cfr. Gaceta Constitucional. No. 82. Mayo 25 de 1991. Página 12).

El Constituyente Fernando Carrillo Flórez, en el Informe presentado a la Asamblea sobre conclusiones y recomendaciones acerca de los objetivos de la participación, destacaba como el primero entre éstos el de "realizar el ideal del Estado democrático de Derecho, permitiendo el acceso de todo ciudadano a la toma de decisiones políticas" y concluía: "La Democracia Participativa es un concepto teórico que busca en la práctica la actualización del control político sobre el poder, en esquemas de intervención directa del ciudadano" (Cfr. Gaceta Constitucional. No. 107. Junio 24 de 1991. Pág. 8).

En el Informe-Ponencia titulado "Partidos, Sistema Electoral y Estatuto de la Oposición", los constituyentes Horacio Serpa Uribe, Augusto Ramírez Ocampo y Otty Patiño Hormaza señalaban, en torno a los partidos políticos:

"El hilo conductor de la nueva Carta Fundamental es sin duda el de la democracia participativa dentro de los cauces de un amplio pluralismo, tal como lo enuncia el mandato que recibimos en las urnas el pasado 9 de diciembre. Elemento esencial para la realización de dichos conceptos son los partidos y movimientos políticos que además de expresar el pluralismo ideológico son instrumentos para la formación y la manifestación de la voluntad popular. La gran mayoría de proyectos que tratan el tema coinciden en la necesidad de institucionalizarlos en función de principios de organización democrática y del respeto a la Constitución y las leyes, sin que estos parámetros rectores puedan interpretarse como limitaciones a la libertad que tiene todo nacional (esta acepción excluye a los jóvenes menores de edad) para concurrir a la organización de partidos y movimientos y para afiliarse o retirarse de ellos". (Cfr. Gaceta Constitucional. No. 56.

Abril 22 de 1991. Pág. 8).

Es claro que el tema específico de la participación de los servidores públicos en actividades partidistas, que constituye objeto del presente proceso, no puede comprenderse a cabalidad ni es posible hacer adecuada interpretación del actual régimen constitucional sobre la materia sin tener en cuenta los referidos criterios directrices del ordenamiento superior, en cuya virtud se quiso ampliar, profundizar y extender los instrumentos y las vías de efectiva participación política.

El artículo 62 de la Constitución anterior, tal como quedó después del Plebiscito del 1° de diciembre de 1957 (artículo 6°), establecía de modo perentorio:

"(...)

A los empleados y funcionarios públicos de la carrera administrativa les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho del sufragio.

El quebrantamiento de esta prohibición constituye causal de mala conducta".

Era una prohibición general y absoluta que, para tales empleos, no admitía excepciones distintas de la correspondiente al voto.

También lo era la del artículo 178, adoptado en la Reforma Constitucional de 1945, respecto de los empleados judiciales y del Ministerio Público:

"Los funcionarios de la rama jurisdiccional y los empleados subalternos de la misma, así como los del Ministerio Público, no podrán ser miembros activos de partidos políticos, ni intervenir en debates de carácter electoral, a excepción del ejercicio del sufragio. La desobediencia a este mandato es causal de mala conducta que ocasiona la pérdida del empleo".

La tendencia a modificar estos criterios, especialmente en cuanto a los trabajadores estatales de la rama administrativa, fue muy clara en varias de las propuestas que se formularon a la Asamblea Nacional Constituyente. Así puede verse, por ejemplo, en el Informe-Ponencia últimamente citado, que en la parte pertinente señalaba:

"En cuanto a la participación en política de los empleados públicos, proponemos mantener la prohibición actual para aquellos que detenten jurisdicción y mando o cargos de dirección administrativa en la rama ejecutiva. De esta manera, y desde luego dentro de la aplicación de la carrera administrativa en todos los niveles de la administración, los empleados subalternos podrán ejercer todos sus derechos políticos sin que se vea involucrada la imparcialidad que debe reinar en esta materia por parte de la administración pública cuyos poderes ejercen funcionarios de rango superior. La prohibición se mantiene para todos los ciudadanos al servicio de la rama jurisdiccional, el órgano electoral que proponemos y los organismos de control".

Conviene, para los fines de esta providencia, reproducir el análisis efectuado por la Sala Primera de Revisión de la Corte (Sentencia No. T-438 del 1° de julio de 1992. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), en torno a los antecedentes constitucionales de la disposición en vigor sobre la materia:

"4. En la comisión tercera encargada de redactar el articulado sobre la estructura del Estado tuvo especial importancia el tema del régimen del servidor público. Los debates estuvieron marcados por la idea de la modernización de la administración y de la eliminación de viejas prácticas

clientelistas propiciadas por los servidores públicos, consideradas como causa de inmoralidad y descrédito de las instituciones del Estado.

En el marco de estas preocupaciones tuvo lugar la polémica sobre la intervención en política de los empleados públicos, que finalmente daría lugar a la votación del artículo 127 de la Constitución.

La discusión puso en evidencia la existencia de dos posiciones encontradas. La primera de ellas era partidaria de la prohibición constitucional como regla general; la segunda, en cambio, prefería la permisión constitucional como regla general.

5. Los principales defensores de la tesis según la cual la participación en política de los funcionarios públicos, en cualquiera de sus manifestaciones y para toda clase de servidores del Estado, debía estar prohibida, fueron los delegatarios Hernando Yepes y María Teresa Garcés, quienes presentaron el siguiente texto a consideración de la plenaria:

"Artículo 5: A los servidores públicos les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y en las controversias políticas sin perjuicio que ejerzan el derecho al sufragio. El quebrantamiento de esta prohibición constituye causal de mala conducta"

6. Por otra parte estaban los partidarios de que se permitiera como regla general la participación en política de los empleados públicos.

En este grupo existían dos tendencias: la primera de ellas consideraba que cualquier excepción a la regla general de la participación debía estar consagrada en la Constitución y al respecto presentaron el siguiente texto:

"Artículo 5a: A los funcionarios públicos que detenten jurisdicción y mando o cargo de dirección administrativa, así como todos los que están vinculados a la rama jurisdiccional, la electoral y los mecanismos de control les está prohibido tomar parte en las actividades de partido o movimientos políticos, en las controversias políticas e intervenir en debates de carácter electoral sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. El quebrantamiento de esta prohibición será causal de mala conducta"

La segunda tendencia del grupo de los partidarios de la permisión, sostenía que correspondía al legislador establecer todo lo relacionado con la posibilidad de la participación en política de los funcionarios públicos. Entre los defensores de esta idea se encontraban los constituyentes Jesús Pérez, Eduardo Espinosa, así como la propuesta de la Cámara de Representantes y la del gobierno nacional.

De acuerdo con esta opinión el Constituyente Abel Rodríguez propuso el siguiente artículo:

"Artículo 14: La ley fijará las condiciones para la participación de los servidores públicos en política ...

"Esta propuesta constituye un significativo avance frente al régimen vigente, en el sentido de permitirle el ejercicio pleno de los derechos políticos de los ciudadanos, no obstante su vinculación al Estado; conscientes eso sí que la autoridad de la cual pueden estar investidos no puede constituirse en elemento al servicio de una causa o partido. En consecuencia y con el ánimo de que pueda realizarse un desmonte parcial de la prohibición actual se ha trasladado al legislador la fijación de condiciones y requisitos para la participación de los servidores públicos

en política."

7. Luego de este debate, la mayoría de constituyentes fueron partidarios de abolir la prohibición que se tenía a todos los empleados públicos de intervenir en política. Se pensó que la prohibición era demasiado restrictiva, que si bien frente a ciertos funcionarios se justificaba la prohibición, frente a otros no era razonable y podía conducir a excesos e injusticias.

Fue así como el constituyente Carlos Rodado Noriega presentó una propuesta sustitutiva de artículo 14 presentado por la comisión tercera, según la cual se le defería a la ley la reglamentación de la intervención política de los servidores públicos. El texto sustitutivo fue el siguiente:

"Artículo 14: La ley fijará las condiciones para la participación de los servidores públicos en actividades políticas, salvo en los casos de los funcionarios que detentan jurisdicción o mando o dirección administrativa o de la rama jurisdiccional, la electoral y los organismos de control. Con todo el servidor público que induzca o presione indebidamente a cualquier persona natural o jurídica, para que respalde una causa o campaña política perderá el empleo e incurrirá en derechos y funciones por el término de cinco años"

Como se ve, la propuesta conciliaba la idea de la prohibición taxativa para ciertos funcionarios públicos con la idea de la permisión regulada por la ley.

Fue sometida a votación y aprobada, con algunas modificaciones de carácter gramatical, en la sesión plenaria del 18 de junio de 1991, en el capítulo de los partidos y movimientos políticos. El texto aprobado fue el siguiente:

"Artículo 6: A los empleados del Estado y de sus entidades descentralizadas que ejerzan jurisdicción, autoridad civil o administrativa, o se desempeñen en los órganos judicial, electoral y de control, les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos o movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio.

Los empleados no contemplados en esta prohibición podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la ley."

En la plenaria del 1 de Julio se decidió incluir dentro del artículo de incompatibilidades del servidor público este artículo que estaba disgregado de este capítulo, donde la prohibición de intervenir en política se convirtió en la excepción dentro de la regla y será al legislador a quien le corresponderá establecer la forma de acceso de los servidores públicos al plano de la actividad política".

Por ello, la Corte Constitucional ha reiterado el concepto de participación como derecho fundamental y como uno de los conceptos con mayor arraigo en la Constitución de 1991:

"No puede ser ajeno a la garantía constitucional de los derechos esenciales del hombre el ejercicio cierto de los que se enmarcan dentro del ámbito de la participación política, ya que estos también son inherentes a la naturaleza humana, la cual exige, como algo derivado de su racionalidad, la opción de tomar parte en el manejo de los asuntos públicos. Ello, desde luego, sobre la base de que exista con el Estado el vínculo de la nacionalidad y de que se cumplan los requerimientos constitucionales y legales para su ejercicio" (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-03 del 11 de mayo de 1992).

"Los derechos políticos de participación (C.P. Art. 40) hacen parte de los derechos fundamentales de la persona humana. El hombre sólo adquiere su real dimensión de ser humano mediante el reconocimiento del otro y de su condición inalienable como sujeto igualmente libre. Los derechos de participación en la dirección política de la sociedad constituyen una esfera indispensable para la autodeterminación de la persona (C.P. Art. 16), el aseguramiento de la convivencia pacífica y la consecución de un orden justo (C.P. Preámbulo, Art. 2º)". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-439, 2 de junio de 1992. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Los tres últimos incisos del artículo 127 de la Constitución plasman el texto votado en la Plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente el 1º de julio de 1991 por cincuenta y tres votos a favor, según certificación expedida el 16 de julio del mismo año por el Secretario General de aquella, referente a los artículos, párrafos o incisos omitidos en la codificación constitucional publicada en la Gaceta correspondiente al número 114.

Ordena dicha norma:

"Artículo 127

(...)

A los empleados del Estado y de sus entidades descentralizadas que ejerzan jurisdicción, autoridad civil o política, cargos de dirección administrativa, o se desempeñen en los órganos judicial, electoral, de control, 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.

Los empleados no contemplados en esta prohibición podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la ley.

La utilización del empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política constituye causal de mala conducta".

Del mandato constitucional transcrito se deducen sin dificultad los principios aplicables al asunto del que se ocupa la Corte:

1. La prohibición de tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas no es general para los servidores del Estado y de sus entidades descentralizadas, sino que únicamente cubre a quienes encajen dentro de las hipótesis planteadas en la norma, cuyo alcance es, por lo tanto, restringido.

La regla general consiste hoy en permitir tales actividades aun a los servidores públicos, con las siguientes excepciones:

a) Aquellos que -bien al servicio del Estado o de sus entidades descentralizadas- ejercen jurisdicción, autoridad civil o política o cargos de dirección administrativa. Se trata únicamente de aquellos empleados que adoptan decisiones en cualquiera de los campos dichos;

b) Quienes integran la rama judicial, o los órganos electoral o de control. Aquí no interesa el nivel del cargo que se desempeñe sino el papel que juega, dentro de la organización del Estado, el cuerpo al que se pertenece. Se trata de una garantía adicional de plena imparcialidad e independencia del empleado.

2. En todo caso, no resulta afectado el ejercicio del derecho al sufragio.

3. Los empleados no comprendidos en la prohibición están autorizados expresamente por la propia Constitución para participar en esas actividades y controversias. Se deja en cabeza de la ley la definición de las condiciones en que ello se haga, pero no la potestad de extender la prohibición más allá de la previsión constitucional.

En consecuencia, por tal ejercicio no pueden ser incriminados ni penados, mientras se ajusten a la Constitución y a la ley. En otras palabras, después de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, para tales servidores públicos ha cambiado radicalmente la situación, pues ya no enfrentan la tajante prohibición señalada en la Carta Política anterior.

4. En concordancia con la mayor libertad de acción que se reconoce y para impedir su ejercicio abusivo, se sanciona, ya no la participación del empleado en actividades y controversias políticas, sino el uso del empleo como medio de presión sobre los ciudadanos para favorecer una determinada causa o campaña.

Es natural que así suceda, pues la Constitución amplió considerablemente la base de la participación y la extendió a personas que antes de su vigencia la tenían claramente restringida, pero a la vez fue exigente y estricta con los servidores públicos titulares del derecho, buscando preservar la necesaria imparcialidad del aparato estatal en el proceso político y la prevalencia del bien general de la colectividad sobre los intereses de partidos y de grupos.

Ello resulta, además del precepto constitucional en comento, de la perentoria advertencia consagrada en el artículo 123 de la Carta: "Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento".

De allí se deduce que el abuso en que incurra un servidor público en esta materia tenga que ser drásticamente sancionado con arreglo a la ley (artículo 124 C.N.), la cual también tiene a su cargo la fijación de los límites y forma en que habrá de ejercitarse el derecho de participación concedido por el Constituyente (artículo 127, numeral 3º). El fundamento de esa responsabilidad aparece en el artículo 6º de la Constitución, en el cual se dispone que los servidores públicos responden ante las autoridades no solamente por infringir la Carta Política y las leyes sino por omisión o extralimitación en sus funciones.

El artículo 209 de la Constitución, aplicable a los servidores públicos mencionados en la norma que se examina, define con claridad el ámbito de la función administrativa y declara que ella está al servicio de los intereses generales, señalando la imparcialidad como uno de los principios en los cuales se fundamenta.

Como repetidamente lo ha sostenido la Corte Constitucional, la Carta Política no ha plasmado derechos absolutos y, por tanto, a nadie le es posible alegar en su favor uno de ellos para sacrificar el bien de todos. Así, el ejercicio del derecho de participación política no constituye argumento para usar de manera indebida o con parcialidad el cargo o los elementos destinados al servicio público.

Considera la Corte que existen linderos precisos, fijados por la misma Constitución, entre el derecho individual que, como persona, tiene el servidor público cobijado por el inciso 3º del artículo 127 de ella -que le permite tomar parte en actividades y controversias políticas en las

condiciones que señale la ley- y la actividad que, como servidor público, desarrolla, la cual está exclusivamente enderezada al cumplimiento de las funciones que le imponen la Constitución, la ley y el reglamento (artículos 122, 123 y 209 C.N.).

Por ello, abusa de sus derechos el empleado o funcionario que utiliza los elementos de su despacho para hacer proselitismo o para desempeñar en cualquier sentido la actividad política; el que dispone del tiempo de servicio u horario de trabajo para gestionar ese tipo de intereses; el que usa con los mismos fines información reservada tomada de los archivos de la entidad pública a los cuales tiene acceso por razón de su cargo; el que ejerce sus competencias de modo tal que inclina la balanza del aparato estatal a favor de una determinada corriente o movimiento político.

En fin, la participación en política -hoy permitida por la Constitución en los términos dichos- no dispensa al servidor del Estado del cumplimiento de sus deberes constitucionales ni puede interferir con la actividad pública y si acontece que estos principios resultan contrariados en la práctica, se tiene un abuso del derecho, sancionable con arreglo a las leyes. Ello explica normas como la del inciso final del artículo 127 y la del artículo 110, a cuyo tenor está prohibido a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley. El incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones -dice la norma- será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura.

Las disposiciones acusadas

El artículo acusado, que hace parte de un decreto con fuerza de ley expedido con anterioridad a la vigencia de la Constitución, establece en sus numerales 16 y 17 dos prohibiciones para los funcionarios de la tributación, independientemente de su categoría y atribuciones específicas: la de "desarrollar actividades partidarias" y la de "pronunciar discursos o conferencias de carácter partidario y comentar por medio de periódicos, noticieros u otros medios de información, temas de la misma naturaleza". El primero de tales preceptos define como actividades partidarias: "aceptar la designación a formar parte de directorios y comités de partidos políticos, aún cuando no se ejerzan las funciones correspondientes, e intervenir en la organización de manifestaciones o reuniones públicas de los partidos".

Una simple confrontación de los actos prohibidos en las disposiciones demandadas y de los sujetos a los cuales se aplican con las enunciadas previsiones constitucionales muestra a las claras que aquellas no son compatibles con éstas.

En efecto, desde el punto de vista material hay coincidencia, pues "desarrollar actividades partidarias" es lo que, en el lenguaje del nuevo Ordenamiento Fundamental, se entiende por "tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos (políticos)", al paso que "pronunciar discursos o conferencias de carácter partidario" y comentar sobre temas políticos en los medios de información son formas de participación en las controversias políticas a que alude el artículo 127 de la Constitución y corresponden, además, al ejercicio de la libertad -garantizada por la Constitución (artículo 20) a toda persona- de expresar y difundir su pensamiento y opiniones. Los dos tipos de conductas están comprendidos en el derecho de todo ciudadano a participar en la conformación del poder político, particularmente en lo que hace a la constitución de partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna -salvo las excepciones que están contempladas en la misma Carta-, la libre integración a ellos y la difusión de sus ideas y programas (artículo 40, numeral 3º, de la Constitución).

Por el aspecto subjetivo es evidente que entre el alcance de una y otra norma -la del artículo 127 de la Constitución y la del precepto impugnado- media la diferencia que hay entre el género y la especie: cuando la Constitución dispone que "los empleados no contemplados en la prohibición podrán participar en dichas actividades y controversias" alude a los del Estado y a los de sus entidades descentralizadas, dentro de los cuales están comprendidos indudablemente los de la tributación, quienes pertenecen a la Dirección de Impuestos Nacionales cuyo régimen de personal fue establecido por el Decreto 1647 de 1991.

Aplicando a estos trabajadores el mandato constitucional, habrá de concluirse: los empleados de la tributación que no ejerzan cargos de dirección administrativa pueden participar en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas en las condiciones que señale la ley.

Infiérese de lo dicho que el artículo 6º del Decreto 1647 de 1991 es inconstitucional en sus numerales 16 y 17 en cuanto cobija con la prohibición de tomar parte en actividades partidistas y en controversias políticas a todos los empleados de la tributación sin distinguir entre ellos, como sí lo hace la Carta Política de 1991, a cuyo tenor dichas posibilidades de participación política están vedadas únicamente a los servidores públicos taxativamente enunciados en su artículo 127, inciso 2º, pues los demás gozan de autorización para hacerlo en las condiciones que señale la ley. Se repite que la tarea de ésta se halla circunscrita por la norma constitucional a estatuir las condiciones dentro de las cuales pueden desarrollarse las actividades en mención, esto es el modo, tiempo y lugar en que resulta posible llevarlas a cabo, pero de ninguna manera para ampliar el radio de las prohibiciones constitucionales.

Así, pues, los numerales en cita habrán de ser declarados inexecutable en lo que se relaciona con servidores públicos no incluidos en la prohibición del artículo 127, inciso 2º, de la Constitución.

Adviértese que la inconstitucionalidad definida por la Corte no implica que los servidores públicos aludidos en tales normas queden todas automáticamente habilitados para el ejercicio de las enunciadas actividades políticas, pues -como los demás empleados estatales- quienes encuadren en las categorías que contempla el artículo 127, inciso 2º, de la Carta, están excluidos de aquellas. Por otra parte, la prohibición de utilizar los empleos para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política determinada cobija a la totalidad de los empleados al servicio del Estado.

Finalmente, debe recordarse que el ejercicio efectivo y concreto de la autorización constitucional prevista para los empleados no cobijados por las señaladas limitaciones, depende de las condiciones que señale la ley.

Unidad normativa

Dispone el artículo 6º del Decreto 2067 de 1991:

"Artículo 6.-

(...)

La Corte se pronunciará de fondo sobre todas las normas demandadas y podrá señalar en la sentencia las que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras que declara inconstitucionales".

En el presente caso se encuentra que los artículos 10 del Decreto 2400 de 1968, parcialmente, 15, numeral 20, de la Ley 13 de 1984 y 158 del Código Penal, aplicables a servidores públicos, consagran prohibiciones cuyo contenido material es exactamente el mismo de los numerales 16 y 17 del artículo 6° del Decreto 1647 de 1991 que se declararán inconstitucionales, sin excluir a aquellos servidores que el artículo 107, inciso 3°, de la Constitución excluye expresamente, por cuanto no establecen distinción alguna.

En efecto, dice el artículo 10 del Decreto 2400 de 1968 en la parte pertinente:

"Artículo 10.- Asimismo a los empleados les está prohibido, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho del sufragio, desarrollar actividades partidarias. Se entiende por tales, aceptar la designación o formar parte de directorios y comités de partidos políticos aun cuando no se ejerzan las funciones correspondientes; intervenir en la organización de manifestaciones o reuniones públicas de los partidos; pronunciar discursos o conferencias de carácter partidario y comentar por medio de periódicos, noticieros u otros medios de información, temas de la misma naturaleza; tomar en cuenta la filiación política de los ciudadanos para darles un tratamiento de favor o para ejercer discriminaciones en contra; coartar por cualquier clase de influencia o presión la libertad de opinión o de sufragio de los subalternos". (Subraya la Corte)

Por su parte, el numeral 20 del artículo 15 de la Ley 13 de 1984 dispone:

"Artículo 15.-

(...)

En todo caso dan lugar a destitución las siguientes faltas:

(...)

20) Formar parte de comités, juntas o directorios políticos, o intervenir en debates o actividades de este carácter".

Lo propio ocurre con el artículo 158 del Código Penal, que en su parte pertinente preceptúa:

"Artículo 158.- Intervención en política. El empleado oficial que forme parte de comités, juntas o directorios políticos o intervenga en debates o actividades de este carácter, incurrirá en interdicción de derechos y funciones públicas de uno a tres años".

Habida cuenta de la unidad de materia, las aludidas disposiciones serán declaradas inconstitucionales en lo que respecta a los servidores públicos a quienes la Carta no prohíbe ejercer el derecho de participación en política.

DECISION

Con fundamento en las consideraciones que anteceden, la Corte Constitucional de la República de Colombia, oído el concepto del Procurador General de la Nación y cumplidos los trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- Los numerales 16 y 17 del artículo 6° del Decreto 1647 de 1991 son INEXEQUIBLES en lo que se refiere a servidores públicos no contemplados en la prohibición del artículo 127,

inciso 2º, de la Constitución Política. Son EXEQUIBLES en cuanto concierne a los cobijados por la mencionada prohibición constitucional.

Segundo.- También son parcialmente INEXEQUIBLES las siguientes normas:

a) El artículo 10 del Decreto 2400 de 1968 en la parte que dice: "...aceptar la designación o formar parte de directorios y comités de partidos políticos aun cuando no se ejerzan las funciones correspondientes; intervenir en la organización de manifestaciones o reuniones públicas de los partidos; pronunciar discursos o conferencias de carácter partidario y comentar por medio de periódicos, noticieros u otros medios de información, temas de la misma naturaleza..."

b) El numeral 20 del artículo 15 de la Ley 13 de 1984, que dice: "Formar parte de comités, juntas o directorios políticos, o intervenir en debates o actividades de este carácter".

c) El artículo 158 del Código Penal (Decreto Ley 100 de 1980), en la parte que dice: "El empleado oficial que forme parte de comités, juntas o directorios políticos o intervenga en debates o actividades de este carácter, incurrirá en interdicción de derechos y funciones públicas de uno a 3 años".

Las normas citadas se declaran INEXEQUIBLES en lo que se refiere a empleados no contemplados en la prohibición del artículo 127, inciso 2º, de la Constitución. Son EXEQUIBLES en cuanto concierne a los cobijados por la mencionada prohibición constitucional.

Tercero.-El ejercicio efectivo de la autorización constitucional plasmada en el artículo 127, inciso 3º, de la Constitución, por parte de los empleados del Estado, incluidos los de la tributación, a los cuales se refiere el Decreto 1647 de 1991, está supeditado a las condiciones que señale la ley.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

HERNANDO HERRERA VERGARA

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

HERNAN ALEJANDRO OLANO GARCIA

Secretario General (E)

Salvamento de voto a la Sentencia No. C-454/93

ARTICULO CONSTITUCIONAL-Vigencia (Salvamento de voto)

La decisión que no compartimos partió de la base de la plena vigencia del inciso tercero del artículo 127. Nosotros, por el contrario, sostenemos que la norma sólo está vigente para permitir que se dicte la ley a que ella se refiere, no para permitir que los empleados públicos actúen en las actividades políticas.

PARTICIPACION EN POLITICA-Prohibición/LEY-Reglamentación (Salvamento de voto)

Se subordinó la participación a "las condiciones que señale la ley". Esto significa, de una parte, que la participación en política no es ilimitada, sino restringida por las condiciones que la ley señale; y de la otra, que mientras no se dicte la ley, los empleados públicos no pueden actuar en política, como se reconoce en la sentencia.

SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD-Efectos/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL (Salvamento de voto)

La Corte, en virtud de la cosa juzgada constitucional, le ha notificado al Congreso que no podrá prohibir, en la ley que expida, a los empleados públicos su actuación ilimitada en política.

PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD-Vulneración (Salvamento de voto)

Una actividad política ilimitada, desbordada, de parte de los empleados públicos, es contraria a la Constitución porque viola el principio de la imparcialidad; vulnera, además, el inciso segundo del artículo 123, según el cual "los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad", pues mal podrán estarlo quienes estén consagrados al servicio de una causa política.

Ref.: EXPEDIENTE D-250

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 6o., NUMERALES 16 Y 17 DEL DECRETO 1647 DE 1991.

MAGISTRADO PONENTE:

DOCTOR JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

SANTAFE DE BOGOTA, 13 DE OCTUBRE DE 1993

Discrepamos de la opinión mayoritaria, porque consideramos que los numerales 16 y 17 del artículo 6o. del Decreto 1647 de 1991, son exequibles, por las siguientes razones:

Primera.- Vigencia del inciso tercero del artículo 127 de la Constitución.

La decisión que no compartimos partió de la base de la plena vigencia del inciso tercero del artículo 127. Nosotros, por el contrario, sostenemos que la norma sólo está vigente para permitir que se dicte la ley a que ella se refiere, no para permitir que los empleados públicos actúen en las

actividades políticas. En efecto, veamos.

Dispone el inciso tercero:

"Los empleados no contemplados en esta prohibición podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la ley".

Es evidente que la frase transcrita está redactada en futuro: "podrán participar", "en las condiciones que señale la ley". Y su redacción implica lo siguiente:

a) Si el Constituyente hubiera querido que los empleados públicos a quienes se refiere el inciso tercero, pudieran participar en política desde el momento en que entró en vigencia la Constitución le habría bastado decir:

"... Podrán participar en dichas actividades y controversias".

b) No lo quiso así y, por el contrario, subordinó la participación a "las condiciones que señale la ley". Esto significa, de una parte, que la participación en política no es ilimitada, sino restringida por las condiciones que la ley señale; y de la otra, que mientras no se dicte la ley, los empleados públicos no pueden actuar en política, como se reconoce en la sentencia.

c) Pero, el que los empleados públicos no puedan participar en política mientras no se dicte la ley indicada en el inciso tercero, lleva necesariamente a una conclusión que la decisión mayoritaria olvidó: la exequibilidad de la norma demandada. Por qué? Por unas razones bien sencillas:

Como aún no se ha dictado la ley que señale las condiciones, pesa sobre los empleados públicos la prohibición absoluta de actuar en política. Y si no pueden actuar en política, cómo podría ser inexecutable una norma que sólo prohíbe algunas formas de intervención en política a una clase de empleados?

Segunda.- En el debate sostuvimos la tesis de que la norma acusada no era contraria al inciso tercero del artículo 127, por no estar éste plenamente vigente en razón de no haberse dictado la ley respectiva. Y agregábamos que no podría la Corte declarar la inexecutable demandada, pues ello equivaldría, ni más ni menos, a trazarle pautas al Congreso de la República en relación con este asunto.

Ahora la Corte, en virtud de la cosa juzgada constitucional, le ha notificado al Congreso que no podrá prohibir, en la ley que expida, a los empleados públicos su actuación ilimitada en política.

Y así tendremos a los empleados públicos como miembros de directorios políticos, directores de diarios, organizadores de campañas, pues el Congreso no podrá limitar sus actividades.

Tercera.- Una actividad política ilimitada, desbordada, de parte de los empleados públicos, es contraria a la Constitución porque viola el principio de la imparcialidad (artículo 209 C.P.); vulnera, además, el inciso segundo del artículo 123, según el cual "los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad", pues mal podrán estarlo quienes estén consagrados al servicio de una causa política.

Cuarta.- El país dió un paso gigantesco en la civilización de las costumbres políticas, cuando la Reforma Plebiscitaria de 1957 impuso a los empleados públicos la prohibición absoluta de intervenir en las luchas de los partidos. Ahora, so pretexto de hacer realidad la democracia participativa, se ha retrocedido.

Las consecuencias serán muy distintas a las ingenuas esperanzas; en todos los municipios del país, empleados politiqueros podrán dedicarse desembozadamente a los menesteres clientelistas, impidiendo de paso a los simples ciudadanos el ejercicio de sus libertades políticas.

Nada más distinto a la igualdad que esta nueva clase de empleados públicos al servicios de los partidos y grupos políticos, pagados por el erario y dueños de todo el poder que la administración pública pone en sus manos.

El tiempo demostrará que el morbo politiquero seguirá siendo causa de males incalculables para la democracia colombiana. Males cuyo origen está a la vista, pues se pone en manos de unos cuantos la administración pública para que la empleen como una arma en favor de su partido o su grupo.

Quinta.- Que la Constitución no autoriza la ilimitada participación de los empleados públicos en política, lo demuestran normas como el artículo 110, que "prohibe a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezcan la ley". Esta norma permite concluir:

a) Las contribuciones prohibidas son todas, no solamente las que se hagan en dinero, sino las consistentes en servicios personales, como las contempladas en la norma acusada. No puede el empleado público, por ejemplo, contribuir políticamente siendo miembro de un directorio, u organizando una manifestación;

b) Como la ley que señale las excepciones a la prohibición no se ha dictado aún, la misma prohibición está vigente;

c) Así se tiene: de una lado, la participación en política a que se refiere el inciso tercero del artículo 127, no es posible hoy, por no haberse dictado la ley que señale sus condiciones; y del otro, está vigente la prohibición absoluta del artículo 110, por no haberse dictado la ley que consagre excepciones.

Sexta.- El problema creado es de tal magnitud para la vigencia del sistema democrático, que, si la interpretación que no prohijamos fuere la correcta, la experiencia mostrará la necesidad de reformar la Carta en esta materia.

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado



n.d.

Última actualización: 31 de mayo de 2024 - (Diario Oficial No. 52.755 - 13 de mayo de 2024)

 logo