C-280-96

Sentencia C-280/96

CODIGO DISCIPLINARIO UNICO-Destinatarios

La potestad disciplinaria se manifiesta sobre los servidores públicos, esto es, sobre aquellas personas naturales que prestan una función pública bajo la subordinación del Estado, incluida una relación derivada de un contrato de trabajo.

CODIGO DISCIPLINARIO UNICO-Contratistas no son destinatarios/CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS

No son destinatarios del régimen disciplinario las personas que están relacionadas con el Estado por medio de un contrato de prestación de servicios personales, por cuanto de trata de particulares contratistas y no de servidores públicos, por lo cual son contrarias a la Carta las referencias a los contratos de prestación de servicios contenidas en las expresiones acusadas de los artículos 29 y 32 del CDU. Lo anterior no significa que frente a estos contratistas la Administración esté desprovista de instrumentos jurídicos para garantizar el cumplimiento de los objetivos estatales, pues para ello cuenta con las posibilidades que le brinda la ley de contratación administrativa, pero lo que no se ajusta a la Carta es que a estos contratistas se les aplique la ley disciplinaria, que la Constitución ha reservado a los servidores públicos, por cuanto el fundamento de las obligaciones es distinto.

TERMINACION DE CONTRATO COMO SANCION DISCIPLINARIA

Los numerales 7º y 8º del artículo 25 del CDU desarrollan en parte esta prohibición constitucional pero no cubren todas las hipótesis, por lo cual la Corte entiende que esta prohibición constitucional sigue operando de manera autónoma como causa de terminación de los contratos, pues mal podría el Legislador modificar el alcance de una prohibición constitucional. Por ello la expresión acusada “terminación del contrato de trabajo” de este artículo 32 será declarada exequible pero con esa precisión.

SANCION DISCIPLINARIA-Falta de tipicidad

Se presenta una infracción al principio de tipicidad en la fase de la sanción. Ciertamente, la

frase demandada torna indefinida la sanción que finalmente se le puede imponer a una persona sobre la cual se presente un concurso de faltas disciplinarias, pues cuando establece que el sujeto disciplinado estará sometido a la sanción más grave o en su defecto “a una de mayor entidad” no se esta concretando cual es la consecuencia sancionadora que comporta la imputación jurídica de una determinada conducta reprochable disciplinariamente.

FALTA DISCIPLINARIA-Beneficios por confesión

MULTA COMO SANCION DISCIPLINARIA

Las multas son sanciones pecuniarias que derivan del poder punitivo del Estado, por lo cual se distinguen nítidamente de las contribuciones fiscales y parafiscales, pues estas últimas son consecuencia del poder impositivo del Estado. Esta diferencia de naturaleza jurídica de estas figuras jurídicas se articula a la diversidad de finalidades de las mismas. Así, una multa se establece con el fin de prevenir un comportamiento considerado indeseable, mientras que una contribución es un medio para financiar los gastos del Estado.

INDEXACION EN MULTA DISCIPLINARIA

La adopción de la indexación en la multa disciplinaria, en vez de violar el orden social justo, tiende a realizarlo, pues este mecanismo permite guardar una debida proporcionalidad entre la gravedad de la falta y la sanción impuesta, con lo cual se salvaguarda, además, el principio de igualdad. En efecto, si no existiese este instrumento, entonces el paso del tiempo y los fenómenos inflacionarios erosionarían el valor de la multa, con lo cual ésta podría no ser proporcional a la falta cometida y se podría violar la igualdad.

PERDIDA DE INVESTIDURA COMO SANCION DISCIPLINARIA

Es admisible que este estatuto disciplinario establezca la pérdida de investidura como una sanción principal, pues es indudable que esta figura tiene un componente disciplinario. La norma no desconoce la competencia propia del Consejo de Estado en relación con los Congresistas, y nada se opone a que la ley regule la pérdida de investidura como sanción disciplinaria para el resto de miembros de las corporaciones públicas, por cuanto se trata de una figura disciplinaria que es “equiparable por sus efectos y gravedad, a la de destitución de los altos funcionarios públicos”. Además, la propia Carta prevé tal sanción para las otras

corporaciones.

PERDIDA DE INVESTIDURA DEL CONGRESISTA

En relación con los congresistas, esta disposición es inexequible, por cuanto en este caso la institución de la pérdida de investidura tiene “muy especiales características” pues “tan sólo puede operar en los casos, bajo las condiciones y con las consecuencias que la Carta Política establece. Las causas que dan lugar a ella son taxativas”. Esto significa que no puede la ley restringir ni ampliar las causales establecidas por la Constitución como determinantes de pérdida de investidura, esto es, las señaladas por los artículos 110 y 183 de la Carta.

HUELGA-Participación como falta disciplinaria

Es perfectamente razonable que, mientras ese régimen legal de prohibición se mantenga, el CDU consagre como falta disciplinaria de un servidor público la participación en huelgas en este tipo de servicios públicos. En aquellos servicios públicos que no sean esenciales, esta Corporación ya había establecido que los trabajadores oficiales tienen pleno derecho de huelga. En relación con los empleados públicos que no laboren en servicios públicos esenciales, la situación es más compleja, por cuanto no existe impedimento constitucional para que estos funcionarios ejerzan el derecho de huelga. Sin embargo, debido al vínculo legal y reglamentario existente entre ellos y el Estado, las regulaciones tradicionales de la negociación colectiva y el derecho de huelga contenidas en el estatuto del trabajo no son aplicables, por lo cual no pueden actualmente adelantar huelgas, lo cual no obsta para que el Legislador pueda también reglamentar el derecho de huelga de los empleados públicos que laboren en actividades que no sean servicios públicos esenciales.

CREDITO-Improcedencia autorización del superior

La norma acusada consagra una restricción innecesaria y desproporcionada. En efecto, conforme a la propia Carta, todo servidor público tiene la obligación de declarar bajo juramento el monto de sus bienes y rentas, no sólo al momento de posesionarse o retirarse del cargo sino también cuando sea requerido por la autoridad competente. Por consiguiente, si en un determinado momento existen razones para considerar que un funcionario en particular se está indebidamente aprovechando de su cargo, la Corte considera que no sólo no es un mecanismo menos lesivo para la autonomía de los servidores públicos sino incluso

más eficaz que se solicite tal declaración específicamente a ese funcionario, y no que se requiera -como lo hace la disposición acusada- de manera general a todos los servidores, que soliciten autorización a su superior para obtener un crédito. Por ello, la Corte considera que el numeral acusado viola los derechos a la autonomía y a la igualdad de los servidores públicos.

SERVIDOR PUBLICO-Prohibiciones/SECRETO OFICIAL-Revelación

Es claro que los servidores públicos sólo puede hacer aquello para lo cual están expresamente facultados, puesto que, a diferencia de los particulares, ellos responden no sólo por infracción a la Constitución y a la ley, sino también por extralimitación en el ejercicio de sus funciones. En ese orden de ideas, si un servidor no está facultado para proporcionar un informe relativo a la marcha de la administración y, a pesar de ello, lo divulga, se trata de una extralimitación que es susceptible de sanción disciplinaria pues se está violando un deber de discreción, que puede afectar el buen desarrollo de la función pública.

PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Interpretación extensiva

No puede efectuarse una interpretación restrictiva sino amplia del alcance del tema tratado por una ley. Esto significa que "la materia" de una ley debe entenderse "en una acepción amplia, comprensiva de varios asuntos que tienen en ella su necesario referente". Esta comprensión amplia de la unidad temática de una ley no es caprichosa sino que es una concreción del peso del principio democrático en el ordenamiento colombiano y en la actividad legislativa. En efecto, si la regla de la unidad de materia pretende racionalizar el proceso legislativo y depurar el producto del mismo, al hacer más transparente la aprobación de las leyes y dar coherencia sistemática al ordenamiento, no es congruente interpretar esta exigencia constitucional de manera tal que se obstaculice indebidamente el desarrollo de la actividad legislativa. Por ello esta Corte ha señalado que solamente deben retirarse del ordenamiento"aquellos apartes, segmentos o proposiciones de una ley respecto de los cuales, razonable y objetivamente, no sea posible establecer una relación de conexidad causal, teleológica, temática o sistémica con la materia dominante de la misma".

CODIGO DISCIPLINARIO UNICO-Regulación de inhabilidades

Si bien es inconstitucional que el Ejecutivo establezca inhabilidades cuando le fueron concedidas facultades únicamente para modificar el régimen disciplinario, pues en sentido estricto las inhabilidades no hacen parte del tal régimen, en cambio es perfectamente admisible que una ley disciplinaria regule también las inhabilidades pues existe entre estos temas una conexidad temática e instrumental razonable, que permite considerarlos como una misma materia, pues la violación del régimen disciplinario puede configurar una inhabilidad y, a su vez, el desconocimiento de las inhabilidades puede configurar una falta disciplinaria. No hay pues violación de la unidad de materia, por lo cual entra la Corte a estudiar materialmente la inhabilidad acusada.

PRINCIPIO DE CONSERVACION DEL DERECHO

Uno de los criterios que debe orientar sus decisiones es el llamado “principio de la conservación del derecho”, según el cual los tribunales constitucionales deben siempre buscar conservar al máximo las disposiciones emanadas del Legislador, la Corte declarará exequible esa expresión en el entendido de que ella hace referencia a los delitos contra el patrimonio del Estado.

Dentro de estrictos límites, es admisible la conducción forzada del testigo, por una autoridad no judicial, a fin de que rinda el respectivo testimonio, pues tal práctica es un desarrollo “de un deber superior. Lo que se pretende es que se proceda a una investigación rápida a fin de evitar que las pruebas se pierdan y redunde esto en la investigación -como fin inmediato-, para lograr la búsqueda de la verdad -fin mediato-.”

PROCESO DISCIPLINARIO DE UNICA INSTANCIA

En la medida en que los fallos disciplinarios son decisiones administrativas que pueden ser impugnadas ante la jurisdicción contencioso-administrativa, la Corte considera que los fallos de única instancia establecidos por el artículo 61 del CDU no violan el derecho de toda persona a impugnar la sentencia condenatoria.

SUSPENSION PROVISIONAL DEL INVESTIGADO

La regulación prevista garantiza la buena marcha y la continuidad de la función pública, sin que con ello se afecte el empleo ni se aténte contra la honra ni el debido proceso del

disciplinado, porque en el curso de la investigación el servidor público tiene la oportunidad de desvirtuar la acusación que se le imputa a fin de que sea reintegrado al servicio, con el reconocimiento de lo dejado de percibir.

PERDIDA DE INVESTIDURA-Improcedencia de investigación por la Procuraduría

En relación con los congresistas, la pérdida de investidura es un proceso jurisdiccional disciplinario autónomo de competencia exclusiva del Consejo de Estado, por lo cual no es supeditable a ningún tipo de pronunciamiento, tal y como la Corte lo ha señalado en anteriores fallos. La investigación no puede entonces ser atribuida al Procurador, pues se estaría afectando la competencia investigativa y decisoria autónoma del supremo tribunal de lo contencioso administrativo. En estos casos, la labor del Procurador es la de emitir los correspondientes conceptos, pues en relación con la pérdida de investidura, los congresistas gozan de fuero especial.

DERECHOS DEL DISCIPLINADO-Designación apoderado

La Corte no encuentra admisible el cargo formulado contra el literal e) del artículo 73 del CDU, según el cual el disciplinado tiene derecho a "designar apoderado, si lo considera necesario". En efecto, esta norma no excluye la opción del asesoramiento por parte de la respectiva organización sindical. Lo que sucede es que, como lo destaca el Viceprocurador, la asistencia de un apoderado escogido por el disciplinado es una expresión del derecho a la defensa técnica, que no podía ser ignorado por el régimen disciplinario, por cuanto hace parte del debido proceso en este campo, sin perjuicio de que el disciplinado también pueda ser asesorado, en forma extraprocesal, por diversas organizaciones sociales.

RESERVA LEGAL DOCUMENTAL-Limitación a expedición de copias

Se pondera adecuadamente la tensión entre la reserva legal documental y el derecho de defensa, ya que permite al disciplinado el acceso al expediente y a los documentos reservados, pero limita parcialmente la expedición de copias con el fin de proteger esa reserva.

PROCESO DISCIPLINARIO-Copias simples/PRESUNCION DE LA BUENA FE/DOCUMENTO AUTENTICO-Improcedencia

El artículo 83 de la Carta no sólo ordena a las autoridades y a los particulares comportarse de acuerdo a los postulados de buena fe sino que establece una presunción en este campo, pues señala que la buena fe se presume en todas las gestiones y actuaciones frente a las autoridades públicas. Si ello es así, es natural que deba presumirse la buena fe de quienes aporten copias a un proceso disciplinario, por lo cual la exigencia de la autenticación vulnera el artículo 83 de la Constitución, pues cuando se presenta la copia sin autenticación, la autenticidad de la misma puede ser perfectamente establecida, si es necesario, dentro del propio proceso disciplinario para proceder a la valoración de sus alcances probatorios.

Referencia: Demandas D-1067 y D-1076 acumulados.

Normas acusadas: Artículos 20 (parcial), 22 (parcial), 25 (parcial), 27 (parcial), 29 (parcial), 31 (parcial), 32 (parcial), 41 (parcial), 43 (parcial), 52, 61, 66 (parcial), 73 (parcial), 79 (parcial), 82 (parcial), 110, 115, 116 y 177 (parcial) de la Ley 200 de 1995, “por la cual se adopta el Código Disciplinario Único”.

Actores: Andrés de Zubiría Samper y Carlos Fernando Muñoz Castrillón.

Temas:

Código Disciplinario Único y regímenes disciplinarios especiales.

Destinatarios de la ley disciplinaria y contratos de prestación de servicios.

Las multas y la pérdida de investidura como sanciones disciplinarias.

Interpretación extensiva de la unidad de materia y restrictiva de las facultades extraordinarias.

Inhabilidades y derecho disciplinario.

Suspensión provisional y proceso disciplinario

Prohibiciones disciplinarias, huelga y autonomía de los los servidores públicos.

Reserva legal y documentos reservados.

Buena fe y documentos auténticos.

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.

Santa Fe de Bogotá, veinticinco (25) de junio de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Corte Constitucional de la República de Colombia, integrada por su Presidente Carlos Gaviria Díaz, y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Vladimiro Naranjo Mesa y Julio César Ortiz Gutiérrez.

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Andrés de Zubiría Samper presenta demanda contra los artículos 29 (parcial), 32 (parcial), 41 (parcial), 43 (parcial), 52, 66 (parcial), 79 (parcial), 115 y 116 de la Ley 200 de 1995, la cual fue radicada como D-1067. Por su parte, el ciudadano Carlos Fernando Muñoz Castrillón presenta también demanda contra los artículos 20 (parcial), 22 (parcial), 25 (parcial), 27 (parcial), 29 (parcial), 31 (parcial), 32 (parcial), 41 (parcial), 61, 73 (parcial), 82 (parcial), 110 y 177 (parcial) de esa misma Ley 200 de 1995. La Sala Plena, en sesión del 31 de agosto de 1995, resuelve acumular los dos expedientes, por lo cual se fijaron en lista ambas demandas de manera conjunta. Durante ese término interviene el ciudadano José Noel Silva Peñaranda, en representación del Ministerio del Interior, quien defiende la constitucionalidad de las normas impugnadas. Igualmente interviene en el proceso el Señor

Defensor del Pueblo, Jaime Córdoba Triviño, quien impugna la constitucionalidad del numeral 29 del artículo 41 de esa ley. La Corte también corre traslado conjunto de las demandas al Ministerio Público. El Procurador General de la Nación, Orlando Vázquez Velázquez, manifiesta impedimento por haber participado en la expedición de la norma acusada, el cual fue aceptado por la Corte, por lo cual el concepto fiscal fue rendido por el Viceprocurador General de la Nación, quien solicita la exequibilidad de las disposiciones acusadas. Cumplidos, como están, los trámites previstos en la Constitución y en el Decreto No. 2067 de 1991, procede la Corte a decidir el asunto por medio de esta sentencia.

II. LOS TEXTOS ACUSADOS, LAS DEMANDAS, LAS INTERVENCIONES Y EL CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Con el fin de dar mayor claridad a la exposición de los cargos y de las distintas intervenciones, la Corte procederá a transcribir los artículos acusados de la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único", seguidos de las razones esgrimidas por los actores, los argumentos de los ciudadanos intervinientes y las respectivas consideraciones del Viceprocurador General de la Nación.

2.1 El artículo 20.

El artículo 20 preceptúa (se subraya la parte demandada):

"Artículo 20.- DESTINATARIOS DE LA LEY DISCIPLINARIA. Son destinatarios de la Ley Disciplinaria los miembros de las corporaciones públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Para los mismos efectos se aplicará a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitorias (sic), los funcionarios y trabajadores del Banco de la República, los integrantes de la Comisión de Lucha ciudadana contra la corrupción y las personas que administren los recursos de que trata el artículo 338 de la Constitución Nacional."

El demandante Muñoz Castrillón (Exp D-1076) considera que el aparte impugnado viola los artículos 53, 55 y 150 ordinal 23 de la Carta. Según su criterio, los trabajadores del Estado se vinculan por medio de un contrato de trabajo, en el cual las partes acuerdan libremente las condiciones, dentro de las cuales se entiende incluido el régimen sancionatorio. Por ello

considera que la expresión desconoce el derecho de los empleados y las organizaciones sindicales, así como de la administración en todos sus órdenes, de pactar libremente las condiciones de trabajo y establecer el respectivo régimen sancionatorio. Señala entonces el actor:

“Con la ley, entonces, se violenta el derecho de la Administración Central, descentralizada territorialmente o por servicios y de quienes la trabajen a pactar libremente las condiciones del contrato de trabajo.

De igual modo, se violenta el derecho de los trabajadores, organizados en sus organizaciones sindicales, a negociar con la entidad empleadora, por medio de convención colectiva, las condiciones de trabajo, lo que incluye pactar sanciones y procedimientos para su aplicación.”

El ciudadano Silva Peñaranda, representante del Ministerio del Interior, comienza su análisis con algunas consideraciones generales sobre los fundamentos de la potestad disciplinaria y sobre las justificaciones para la expedición de un código disciplinario único, para lo cual transcribe algunos apartes de la exposición de motivos del proyecto para aprobar el mencionado código. Según su criterio, debido a la importancia que tiene que los servidores públicos cumplan con eficiencia y eficacia sus funciones, se hizo necesario recopilar en el Código Único, “normas comunes para todos los servidores públicos, atendiendo principios de equidad e igualdad que no imperaban” pues las numerosas reglamentaciones establecían tratamientos muy diferentes. Es más, según el ciudadano, la normatividad anterior a la ley 200 de 1995 “no pasaba de ser una colcha de retazos, formada por disposiciones anacrónicas, incoherentes, sin unidad conceptual, huérfanas de armonía y generalidad, que para algunos servidores habían creado sistemas de aberrantes privilegios, al paso que a otros los dejó por fuera de sus previsiones”. Esta nueva ley era entonces necesaria, pues la potestad disciplinaria está sometida al principio de legalidad ya que “el Estado debe actuar siempre con sometimiento a la ley, al derecho y al ordenamiento jurídico vigente”. Concluye entonces este interviniente que “la Constitución de 1991 abrió las puertas para la consolidación de un nuevo y autónomo derecho, EL DISCIPLINARIO, en el cual, igual que los demás, el principio de legalidad debe imperar no sólo con el objeto de darle un efectivo y preciso marco de control estatal sino también para proporcionar seguridad jurídica a los sujetos a quien exclusivamente se dirigen, los servidores públicos.”

Luego de esas consideraciones generales, el interviniente considera que la norma impugnada se ajusta a la Carta, pues la ley disciplinaria recae sobre todos los servidores públicos, concepto que, al tenor del artículo 123 superior incluye a los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas.

Por su parte, la Vista Fiscal también considera que la expresión acusada se ajusta a la Carta pues los trabajadores oficiales y estatales son servidores públicos, por lo cual no puede admitirse "que un aspecto trascendental como lo es el atinente a su régimen disciplinario, sea materia de acuerdo entre las partes de la relación laboral de derecho público porque a diferencia de lo que sucede con la actividad que desarrollan los trabajadores del sector privado -que también es de vital importancia para la vida económica nacional-, la actividad que aquéllos despliegan está llamada a cumplir unas finalidades especiales". Según su criterio:

"Los trabajadores del sector público ejercen lo que se ha denominado la ´función pública´, un tipo de actividad personal que está al servicio de los intereses generales toda vez que representa una de las más notables herramientas a través de las cuales el Estado persigue la obtención de los altos cometidos sociales para los cuales fue constituido. Para alcanzarlos, la Ley Fundamental ordena (art. 209 de la C.P.) que la función pública se desarrolle con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

(…)

Así pues, dejar a la libre determinación de los trabajadores y empleadores del sector público el establecimiento del régimen disciplinario, a más de ser un contrasentido, resulta una pretensión contraria a los dictados superiores, en particular de los que tengan que ver con la consecución de los fines esenciales del Estado."

2.2 El artículo 22.

El artículo 22 preceptúa (se subraya la parte demandada):

"Artículo 22.- CONCURSOS DE FALTAS DISCIPLINARIAS. El que con una o varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley disciplinaria o varias veces la misma

disposición, quedará sometido a la que establezca la sanción más grave o en su defecto, a una de mayor entidad. (Se subraya la parte demandada)".

El ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) considera que la expresión acusada viola el artículo 29 de la Carta, que establece el principio de tipicidad. Según su criterio, la norma impugnada no hace "un señalamiento preciso de la sanción a aplicar a quien incurra en el concurso material de faltas disciplinarias", por lo cual es necesaria la declaración de inexequibilidad pues de esa manera queda precisada la sanción imponible en tales casos.

Por el contrario, el Viceprocurador no juzga que el precepto "vulnere mandato alguno de la Carta, porque es evidente que la sanción de mayor entidad a la cual alude debe estar previamente definida en la ley, como en efecto lo prevén los Capítulos I, II, del Título III del mismo Ordenamiento, pues de lo contrario si se le estarían desconociendo al implicado las garantías constitucionales contempladas en el canon 29 del Estatuto Superior". Bajo tal entendido, el Ministerio Público solicita a la constitucionalidad de la expresión acusada.

2.3. El artículo 25.

El artículo 25 preceptúa (se subraya la parte demandada):

"Artículo 25.- FALTAS GRAVÍSIMAS. Se consideran faltas gravísimas:

(…)

9. La publicación o utilización indebida de secretos oficiales, así declarados por la ley o por quien tenga la facultad legal para hacerlo. (Se subraya lo demandado)."

El Ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) estima que el fragmento acusado transgrede el artículo 74 de la Constitución porque, en su parecer, "es la ley la que puede señalar las excepciones para acceder a documentos públicos. Así mismo, sólo puede ser la Ley la que señale los asuntos sometidos a reserva, entendiéndose que todo lo demás es público, y como tal puede ser divulgado."

Por su parte, el Ministerio Público estudia la constitucionalidad de esta disposición, en armonía con el ordinal 18 del artículo 41, acusado por el ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067), pues considera que "sólo el análisis integral de las disposiciones parcialmente

transcritas, puede mostrar el verdadero sentido de las mismas y por ende su valor constitucional." Según su criterio ambas normas se ajustan a la Carta pues no "pugna con el Ordenamiento Superior la prohibición de dar noticias o informes sobre asuntos de la administración cuando no se está facultado para hacerlo." Según la Vista Fiscal "de lo que se trata es de que quienes ejerzan la función pública lo hagan ciñéndose a las instrucciones razonadas impartidas por los superiores jerárquicos, en orden a garantizar la disciplina que debe imperar en el aparato estatal con miras al logro de los cometidos sociales señalados en la Constitución. Por eso, de no existir la prohibición que se acusa, se llegaría al absurdo del caos administrativo en detrimento de los derechos de los asociados." Concluye entonces el Viceprocurador:

"Respecto a esta preceptiva no se advierte que esté afectada de inconstitucionalidad, por cuanto el sentido de la misma estriba, se repite, en la debida lealtad y obediencia que deben observar los servidores públicos hacia sus superiores jerárquicos, quienes pueden determinar razonadamente que en un momento dado sus subordinados guarden sigilo y prudencia en el manejo de los asuntos sometidos a su conocimiento. Por ello, la violación a esta medida debe acarrearle al servidor público la respectiva responsabilidad disciplinaria. Y todavía es más evidente la infracción, cuando es la propia Ley la que ordena que determinado asunto tenga el carácter de secreto oficial."

2.4. El artículo 27.

El artículo 27 preceptúa (se subraya la parte demandada):

"Artículo 27.- CRITERIOS PARA DETERMINAR LA GRAVEDAD O LEVEDAD DE LA FALTA. Se determina si la falta es grave o leve de conformidad con los siguientes criterios:

(…)

El ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) considera que el aparte acusado viola los artículos 2°, 33 y 29 de la Constitución, pues si al implicado se le exige confesar su falta antes de la formulación de los cargos, prácticamente se le está compeliendo a que declare en contra de sí mismo. Señala entonces el actor:

"En efecto, si se exige al funcionario público confesar hechos antes de la formulación de

cargos se le está compeliendo a declarar en su propia contra y se le esta llevando a pensar en su propia culpabilidad antes de ser, al menos, llamado a rendir cuentas. Así las cosas, tal como ocurre en el proceso penal, cuyos principios y garantías son aplicables en el proceso disciplinario del empleado público que esta ley establece, la confesión debe tenerse como tal cuando se presenta antes de que se dicte sentencia (fallo) de primera instancia."

Contrariamente al actor, para la Vista Fiscal la norma no establece una obligación del disciplinado de confesar su falta antes de la formulación de los cargos. Según el Viceprocurador:

"La lectura del artículo 27 de la ley 200 de 1995, enseña que de lo que se trata es de establecer unos criterios que le sirvan de utilidad al fallador disciplinario para efectos de la calificación de las faltas, y, por ende, de la dosificación de las sanciones. Y un criterio que indudablemente favorece al implicado es el cuestionado, toda vez que quien confiese su falta antes de que se le formulen cargos admite los hechos y sus consecuencias, entre ellas su responsabilidad y evidencia su colaboración con la administración, porque ya no será menester agotar otras diligencias en el proceso disciplinario -que eventualmente pueden resultar onerosas- para deducirle responsabilidad al implicado. Su confesión en este evento, contribuye a la racionalización del aparato de justicia disciplinaria ya que se ahorrarán el tiempo y dinero que bien pueden emplearse en otras investigaciones, por lo cual el beneficio de la calificación de la falta que incide en la sanción específica, y en el proceso a seguir, resultan relevantes y favorables para el investigado y para la investigación con lo cual se justifica su trato diferente."

2.5. El artículo 29.

El artículo 29 preceptúa (se subrayan las partes demandadas):

"Artículo 29.- SANCIONES PRINCIPALES. Los servidores públicos estarán sometidos a las siguientes sanciones principales:

(…)

2. Multa con destino a la entidad correspondiente, hasta el equivalente de noventa (90) días de salarios devengado en el momento de la comisión de la falta. En los casos que se haya

decretado la suspensión provisional la multa será pagada con el producto de los descuentos que se le hayan hecho al disciplinado.

(…)

5. Suspensión del contrato de trabajo o de prestación de servicios personales, hasta por noventa (90) días.

6. Terminación del contrato de trabajo o de prestación de servicios personales.

(…)

9. Pérdida de la investidura para los miembros de las corporaciones públicas, de conformidad con las normas de la Constitución y la ley que la regule."

– El ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) impugna parcialmente el numeral segundo pues considera que el mandato según el cual las multas se deben destinar a la entidad correspondiente desconoce uno de los fines esenciales del Estado Social de Derecho, cual es la vigencia de un orden justo, y viola el artículo 150-12 de la Carta Superior por cuanto solamente la ley puede establecer contribuciones fiscales o parafiscales. Dice al respecto el actor:

"La expresión CON DESTINO A LA ENTIDAD CORRESPONDIENTE atenta contra la vigencia de u orden social justo, ordenado por el artículo 2º de la Carta política, pues así las entidades podrían ver notoriamente incrementados sus presupuestos , al dedicarse a "gravar" con multas a sus servidores.

Adicionalmente se violenta el artículo 150-12 de la Carta, pues la ley sólo puede establecer en favor de las entidades contribuciones Fiscales y, excepcionalmente, parafiscales.

En la administración pública, este principio no puede ser exceptuado, so pena de invitarse a la vulneración de la justicia que debe regir las relaciones de la administración con quienes le entregan su fuerza de trabajo."

El Viceprocurador, por su parte, considera que el actor sustenta su acusación en una concepción equivocada sobre las multas. Según su criterio:

“Las multas constituyen sanciones pecuniarias que generalmente son impuestas por la autoridad facultada para ello con ocasión de la violación de una prohibición o el incumplimiento de un deber legal, y previo el adelantamiento de un proceso disciplinario o administrativo. No son ellas una manifestación de la potestad impositiva del Estado sino de su poder punitivo, que está obligado a ejercer en forma con lo dispuesto en el canon 124 de la Ley Fundamental.

Ahora bien, lo que caracteriza a la facultad impositiva del Estado es la existencia de la correlativa obligación constitucional que les asiste a todas las personas y ciudadanos residentes en el país de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad (art. 95-9 de C.P.).

De otra parte, yerra el libelista cuando afirma que las multas carecen de una finalidad específica porque ignora que en virtud de los dispuesto en los artículos 6o. y 7o. del Decreto 2170 de 1992 -que suprimió el Fondo Nacional de Bienestar Social-, las multas por sanciones disciplinarias que se impongan a los servidores públicos, se cobrarán por cada una de las entidades a las cuales pertenezca el servidor sancionado, y se destinarán a financiar programas de bienestar social de los empleados de las entidades.”

– El mismo demandante Muñoz Castrillón (Exp D-1076)considera que los numerales 5º y 6º vulneran el principio de la libertad contractual previsto en los artículos 53, 55 y 123 de la Carta. Además, según su criterio, esos numerales ignoran que, de conformidad con la Ley 80 de 1993, el contrato de prestación de servicios personales no genera una relación de dependencia con la Administración, porque además ésta “no es un verdadero patrón , por lo tanto no puede la ley entregarle atribuciones de tal. ”

El Viceprocurador no acoge los anteriores argumentos y solicita a la Corte que declare exequibles estos numerales. Según su criterio, no es admisible que las partes, en una relación que implica el ejercicio de funciones públicas, puedan libremente pactar los alcances del régimen disciplinario. Por ello tampoco le parece admisible el argumento de que no se puede sancionar a quien efectúe un contrato de prestación de servicios, pues si éste implica el ejercicio de funciones públicas, es lógico que también se le aplique al contratista la ley disciplinaria. Concluye al respecto la Vista Fiscal:

“Independientemente de la naturaleza del vínculo contractual o del nexo laboral predicable o no en punto al contrato de prestación de servicios, lo que interesa como objeto para el derecho disciplinario es que a través de éste se puede verificar el ejercicio efectivo de funciones públicas, sea que éste se realice en forma temporal o transitoria. Y es con este criterio, que los numerales impugnados establecen las sanciones de suspensión y terminación de los contratos de trabajo o de suspensión y terminación de los contratos de trabajo o de prestación de servicios, en este último caso sin perjuicio de las medidas que el Estado de la Contratación Estatal contemple para los eventos del incumplimiento de las cláusulas contractuales.”

– El ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067) cuestiona el numeral noveno pues considera que viola el artículo 237 ordinal 5º de la Carta, que consagra que la pérdida de investidura de los congresistas es una facultad propia del Consejo de Estado. Igualmente según su criterio, conforme al artículo 291, desarrollado por la Ley 136 de 1994, la pérdida de investidura de los otros miembros de las corporaciones públicas es una atribución de los tribunales contencioso-administrativos, por lo cual es violatorio de la Carta conferir esa facultad disciplinaria al Procurador.

Por su parte, el ciudadano Silva Peñaranda, apoderado del Ministerio del Interior considera que este numeral 9º es constitucional, por cuanto la Carta defirió a la ley la regulación de la pérdida de investidura de los miembros de las Corporaciones Públicas.

En el mismo sentido se pronuncia el Ministerio Público, para quien la pérdida de la investidura es una sanción de tipo disciplinario que, conforme a la Carta, es competencia del Consejo de Estado en relación con los congresistas. Por ende, “nada se opone a que aparezca en la lista de las sanciones principales de su clase, en el Estatuto que con carácter generalizante y único regula la materia máxime cuando el mismo numeral 9) acusado preceptúa que en su aplicación se respetarán las normas de la Constitución y la Ley que regulan esa figura, entre las cuales lógicamente se cuentan las relativas a la competencia.”

2.6. El artículo 31.

El artículo 31 preceptúa (se subraya la parte demandada):

Artículo 31.- PLAZO Y PAGO DE MULTA. Cuando la sanción consista en multa que exceda de

diez (10) días del salario devengado en el momento de la comisión de la falta y el sancionado continúe vinculado a la misma entidad, el descuento podrá hacerse proporcionalmente durante los ocho (8) meses inmediatamente siguientes a su imposición.

Toda multa se destinará a la entidad a la cual preste o haya prestado sus servicios de conformidad con el decreto 2170 de 1992.

Si el sancionado no se encontrare vinculado, podrá consignarla en el Banco Popular en el plazo de 30 días y a favor de la entidad. De no hacerlo, se recurrirá de inmediato ante la jurisdicción coactiva correspondiente.

Vencido el plazo señalado en el inciso anterior el moroso pagará el monto de la multa con intereses comerciales. (Se subrayan los apartes demandados).

Los cargos del ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) contra los apartes demandados, así como las consideraciones del Ministerio Público, son idénticos que aquellos esgrimidos en contra del numeral 2º del artículo 29.

2.7. El artículo 32.

El artículo 32 preceptúa (se subraya la parte demandada):

“Artículo 32.- LIMITE DE LAS SANCIONES. Las faltas leves dan lugar a la aplicación de las sanciones de amonestación escrita con anotación en la hoja de vida o multa hasta 10 días del salario devengado en el momento de cometer la falta, con la correspondiente indexación.

Las faltas graves se sancionan con multa entre once (11) y noventa (90) días del salario devengado al tiempo de cometerlas, suspensión en el cargo hasta por el mismo término o suspensión del contrato de trabajo o de prestación de servicios hasta por tres (3) meses, teniendo en cuenta los criterios señalados en el artículo 27 de esta ley.

Las faltas gravísimas serán sancionadas con terminación del contrato de trabajo o de prestación de servicios personales, destitución, desvinculación, remoción o pérdida de investidura.”

– El ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067) ataca la expresión “o pérdida de investidura”

del último inciso, por las mismas razones por las cuáles impugna el numeral 9º del artículo 29 anteriormente estudiado. Por su parte, el ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) acusa parcialmente los incisos segundo y tercero, con base en las mismas consideraciones sobre libertad contractual efectuadas a propósito del artículo 29. La respuesta del Ministerio Público a ambos cargos es también idéntica a la desarrollada anteriormente, por lo cual resulta innecesario repetir los correspondientes argumentos.

– Este mismo ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) acusa la expresión "con la correspondiente indexación" del inciso primero del artículo 32, pues considera que desconoce el orden social justo que propugna la Constitución. Además, según su criterio, esa expresión desconoce el artículo 29 superior, que exige la definición inequívoca de las faltas y de sus correspondientes sanciones disciplinarias, por cuanto no señala la norma "desde que momento se empiezan a contar los términos de la indexación, pudiendo, entonces, contarse en algunas entidades desde la fecha de consumación de la falta, y, en otras, desde la fecha de aplicación de la sanción".

El Viceprocurador, por su parte, considera que el mecanismo de la indexación armoniza con la Carta pues de esa manera "se evita la ruptura de la debida proporcionalidad que debe existir entre la falta cometida por el servidor público y la condigna sanción, con lo cual se hace más funcional y equitativo el régimen disciplinario." Tampoco le parece que la norma desconozca el principio de tipicidad pues la sanción hace referencia a un valor del salario mínimo legal diario devengado en el momento de la infracción. En todo caso caso, añade la Vista Fiscal, "la definición de este aspecto de la norma es un asunto que bien puede reglamentar el Gobierno en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, quedando en claro sí que el momento a partir del cual se debe tomar en cuenta la indexación es obviamente el de la imposición de la sanción disciplinaria de la multa."

2.8. El artículo 41.

El artículo 41 preceptúa (se subraya la parte demandada):

Artículo 41.- PROHIBICIONES (…)

8. Propiciar, organizar o participar en huelgas, paros o suspensión de actividades o disminución del ritmo de trabajo, cuando se trate de servicios públicos esenciales definidos

por el legislador.

(…)

28. Proporcionar noticias o informes sobre asuntos de la administración cuando no estén facultados para hacerlo.

(…)

29. Solicitar u obtener préstamos o garantías, de los organismos crediticios, sin autorización escrita y previa del jefe del respectivo organismo, o de quien éste delegue.

– El ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067) considera que el numeral 8º del artículo 41 es inconstitucional, por cuanto vulnera la protección constitucional a los derechos de asociación y huelga de los servidores públicos, consagrada por los artículos 39 y 53 de la Carta. Según su criterio, la Constitución no prohíbe la huelga en los servicios públicos esenciales sino que se limita a no garantizarla, por lo cual concluye:

“Entonces, debe quedar claro que lo que hizo la constitución de 1991 (al igual como sucedía en el ordenamiento jurídico precedente, la carta Fundamental de 1886, modificada en el acto legislativo Nº 1 de 1936), fue el establecer unas garantías al derecho de huelga de los trabajadores, mientras que cuando se produzca una huelga en los llamados servicios públicos esenciales aquella no estará garantizada, pero bajo ningún supuesto esta última no está prohibida. Y, por tanto entonces el artículo 41.8 de la ley 200/95 viola lo establecido en el ordenamiento superior: el artículo 56, de la C. P. de 1991.”

Por el contrario, el interviniente Silva Peñaranda, invocando la sentencia C-473/94 de esta Corporación, considera que esa prohibición se ajusta a la Carta, criterio que comparte la Vista Fiscal. Así, según el Viceprocurador, el derecho de huelga “puede ser legítimamente ejercido por los servidores públicos, siempre y cuando estén vinculados a actividades que no constituyan servicios públicos definidos por el Legislador como esenciales, con la salvedad de que en ningún caso los empleados públicos pueden hacer huelga ya que la función pública que desempeñan se constituye en un servicio público esencial.”

– El mismo ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067)considera que el numeral 28 infringe el mandato del artículo 20 de la Carta, que consagra el derecho de recibir información veraz e imparcial. La Vista Fiscal responde a esa impugnación y defiende la constitucionalidad de la prohibición, con los mismos argumentos invocados en relación con los cargos contra el artículo 25, por lo cual la Corte considera innecesario repetir sus consideraciones.

– Finalmente, el ciudadano De Zubiría acusa el numeral 29 pues considera que vulnera no sólo al derecho a la intimidad personal de los servidores públicos sino también el derecho de propiedad porque "dentro de sus derechos está el de solicitar libremente y sin limitación alguna, los créditos bancarios que necesite, para el pleno desarrollo de sus derechos personales y familiares".

El Defensor del Pueblo coadyuda ese cargo, pues considera que ese numeral no sólo desconoce los límites que la Carta establece a la facultad reglamentaria de los poderes constituidos sino que viola varios derechos constitucionales de los servidores públicos. Según este interviniente, los servidores públicos tienen cargas especiales, por la función que ejercen, pero ello no significa "que el servidor público o el particular que desempeña funciones públicas tengan que sacrificar sus derechos a la igualdad, a la personalidad jurídica, a la intimidad personal y a la autonomía, en aras de respetar una prohibición expresamente regulada." Concluye entonces el Defensor:

"Aparte de ser inconstitucional la prohibición contenida en el numeral 29 del artículo 41 de la ley 200 de 1995, es además inútil e inconducente.

La libertad de opciones y toma de decisiones, propias del derecho a la autonomía -art. 16 C.N.-, son sacrificadas por un excesivo celo del legislador de intentar controlar una conducta que hace más parte del ámbito privado de las personas que de su vida pública y que para nada incide en el desempeño de la función.

La prohibición contenida en la norma, traspasa además la barrera donde se inicia el derecho a la intimidad -art. 15C.N.-, por cuanto sin mucho esfuerzo se deduce que, la solicitud de un préstamo que hace un servidor público a una entidad crediticia, es a título personal exclusivamente, circunstancia ésta que lo autoriza para tener este hecho por fuera del conocimiento público.

De otra parte, la personalidad jurídica, entendida como la capacidad para ser sujeto de derechos y contraer obligaciones, ha dejado de ser una institución meramente de creación legal para ser de reconocimiento constitucional -art. 14 C.N.-. Como tal es un derecho inherente y un atributo de la persona humana que también se ve desnaturalizado específicamente con la norma demandada, ya que al condicionar su ejercicio "a la autorización escrita y previa del respectivo organismo", menoscaba la capacidad de obrar de las personas, específicamente de los servidores públicos.

También consideramos que la norma transgrede el derecho a la igualdad -art 13 C.N.- de los servidores públicos, con respecto a los particulares que pudieran encontrarse en la misma situación fáctica, más cuando la incursión en este tipo de prohibiciones por parte de aquellos, puede conducir a que se configure una falta disciplinaria y a la imposición de una sanción.

En este caso, personas con vínculos laborales diferentes, por ejemplo, un empleado del sector privado y otro del sector oficial, que acudan a una entidad crediticia a solicitar un préstamo sin la autorización de sus respectivos superiores, el segundo podrá ser objeto de una sanción disciplinaria mientras el primero no.

Como se indicó además de ser inconstitucional la norma demandada es inútil e inconducente. Inútil porque una medida de este tipo no contribuye a la eficacia, a la moralización o a la competitividad de los servidores públicos. Inconducente porque muy al contrario podría dar lugar a efectos contraproducentes al colocarse cortapisas no razonables al ejercicio de una actividad lícita."

Por su parte, la Vista Fiscal defiende la legitimidad constitucional de esa prohibición pues considera que ella deriva de la "necesidad que le asiste al Estado y a la Administración Pública en todos sus niveles, de estar al tanto de las situaciones patrimoniales de quienes ejercen la función pública" debido a "la desafortunada mutación en no pocos casos, de los valores éticos de quienes tienen la responsabilidad del ejercicio de tal función en donde, las posibilidades de obtención de dineros fáciles repercutía en detrimento de los recursos públicos."

2.9. El artículo 43.

El artículo 43 preceptúa (se subraya la parte demandada):

“Artículo 43.- OTRAS INHABILIDADES.- Constituyen además inhabilidades para desempeñar cargos públicos, las siguientes:

1. Haber sido condenado por delito sancionado con pena privativa de la libertad, excepto cuando se trate de delitos políticos o culposos salvo que estos últimos hayan afectado la administración pública.”

(…)

El ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067) considera que el supuesto de hecho de la norma acusada “… es excesivamente general, prácticamente gaseoso…” ya que no hay delito culposo que no afecte a la administración pública, lo cual vulnera el principio constitucional de la legalidad de los delitos y de las penas consignado en el artículo 29

El Viceprocurador comienza el análisis de la norma señalando que ésta consagra “dos inhabilidades y una excepción. Las inhabilidades son el haber sido condenado el servidor público a pena privativa de la libertad, y haber sido condenado a esa misma pena por delitos políticos o culposos que hayan afectado a la administración pública. La excepción se predica de estos últimos delitos, los culposos, siempre y cuando afecten a la administración pública.” Precisado así el sentido de la disposición, la Vista Fiscal considera que es exequible por cuanto es un desarrollo del artículo 122 de la Carta, según el cual “el servidor público que sea condenado por delitos contra el patrimonio del Estado -sean estos dolosos o culposos-, quedará inhabilitado para el desempeño de funciones públicas. Esta inhabilidad de rango constitucional carece de término de duración, es decir que es indefinida, en razón a la entidad del atentado.” Concluye entonces la Vista fiscal que “cuando el numeral impugnado alude al hecho de haber sido condenado por delitos culposos que atentan contra la administración pública, como causal de inhabilidad para desempeñar un destino público, debe entenderse que se trata de aquellos que implican un perjuicio para su patrimonio económico, porque es en este sentido como adquiere su valor constitucional y así se le solicitará a la Corte que lo declare.”

El artículo 52 preceptúa:

“Artículo 52.- CIUDADANO RENUENTE.- Salvo las excepciones constitucionales o legales a su favor cuando el testigo sea un particular y se muestre renuente a comparecer podrá

imponérsele multa de cinco (5) a ciento ochenta (180) salarios mínimos diarios, previa explicación sobre su no concurrencia, que deberá presentar dentro de los dos (2) días siguientes a la fecha señalada para la declaración mediante resolución contra la cual sólo cabe recurso de reposición, quedando con la obligación de rendir declaración.

Si la investigación cursa en la Procuraduría podrá disponerse, además, la conducción del renuente por la fuerza pública, para efectos de la recepción inmediata de la declaración sin que esta conducción implique privación de la libertad."

El ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067) reconoce que todas las personas tienen el deber de colaborar con las autoridades de justicia, pero sostiene que la multa y la conducción del testigo renuente violan el artículo 28 de la Constitución, según el cual toda privación de la libertad requiere de la existencia de un mandamiento escrito de la autoridad judicial competente, con las formalidades legales.

Por el contrario, para la Vista Fiscal la disposición se ajusta a la Carta porque es un desarrollo "del deber constitucional de todos los ciudadanos de colaborar con el buen funcionamiento del Estado" y una expresión del principio de solidaridad. Obviamente, señala el Viceprocurador, las multas deben respetar el debido proceso y no pueden imponerse sobre aquellos que no tienen el deber de testificar. Finalmente, según el Ministerio Público, "la atribución exclusiva de la Procuraduría para ordenar la conducción del testigo renuente, se justifica en razón del poder disciplinario preferente que constitucionalmente se le reconoce (art. 277 de C.P.), el cual, sin instrumentos para su cabal cumplimiento haría nugatoria la labor de control a ella asignada."

2.11. El artículo 61.

El artículo 61 preceptúa (se subraya la parte demandada):

"Artículo 61.- COMPETENCIA FUNCIONAL. Corresponde al jefe inmediato del investigado, cuando la falta sea leve, fallar el proceso en única instancia."

El ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) considera que la expresión "en única instancia" vulnera el debido proceso (CP art. 29), pues es derecho de toda persona impugnar la sentencia condenatoria, principio que es aplicable al proceso disciplinario ya que el fallo que

allí se dicta es similar en sus efectos a una sentencia penal.

Para el Viceprocurador, la consagración de procesos disciplinarios de única instancia, por faltas leves, no vulnera la Carta "por cuanto representa una forma efectiva de racionalizar el poder disciplinario del Estado, permitiendo que comportamientos de menor entidad puedan ser conocidos por el inmediato superior del servidor público." Además, señala la Vista Fiscal, "el principio de la doble instancia no es absoluto, dado que su aplicación práctica queda supeditada a los eventos previstos en el artículo 31 de la Carta Política, según el cual la ley establecerá los asuntos de doble y única instancia." Claro, precisa el Ministerio Público, que debe entenderse que la imposición de la falta debe estar precedida de un proceso en donde el disciplinado tenga la oportunidad de defenderse .

2.12. El artículo 66.

El artículo 66 preceptúa (se subraya la parte demandada):

"Artículo 66.- COMPETENCIAS ESPECIALES.-

(…)

2. Corresponde al Procurador General de la Nación investigar, por el procedimiento ordinario previsto en este Código y en única instancia a los Congresistas, sea que la falta se haya cometido con anterioridad a la adquisición de esta calidad o en ejercicio de la misma y aunque el disciplinado haya dejado de ser congresista.

Cuando la sanción a imponer, por la naturaleza de la falta, sea la de pérdida de investidura, de competencia del Consejo de Estado, la investigación podrá adelantarse por el Procurador General de la Nación.

(…)"

El ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067) acusa las expresiones señaladas pues considera que ellas vulneran la naturaleza restrictiva de los fueros constitucionales. Según su criterio, la calidad de congresista se tiene desde el momento del reconocimiento de la elección y se prolonga hasta el vencimiento del período o la aceptación de la renuncia, por lo cual la expresión acusada desconoce el alcance del fuero de estos servidores. Además, considera el

actor que la norma desconoce el fuero de juzgamiento de los congresistas, que corresponde a la Corte Suprema de Justicia, así como “la facultad del procurador general de conocer de las faltas disciplinarias de los miembros del legislativo nacional (art. 277)”.

La Vista Fiscal no comparte la opinión del demandante, según la cual el fuero de los congresistas se limita “a los casos de infracciones cometidas en ejercicio de esa investidura, por cuanto en tales eventos la Carta Política ha dispuesto que a éstos, al igual que al Presidente de la República, el fuero los cobija en infracciones cometidas con anterioridad al ejercicio de sus funciones, y obviamente se prolonga después del cese de la función pública cuando la falta se ha cometido en ejercicio de éste”. Igualmente considera el Ministerio Público que es constitucionalmente legítimo que la ley confiera al Procurador la facultad de adelantar la investigación en los casos de pérdida de investidura. Según su criterio:

“Si bien aquel proceso es de naturaleza jurisdiccional disciplinario autónomo de competencia exclusiva de la Sala Contencioso-Administrativa del Consejo de Estado, lo cual se persigue deducir una responsabilidad política a dichos servidores por las causales contempladas taxativamente en la Constitución (art. 183), y que por tal razón no es supeditable a ningún tipo de pronunciamiento, ello no implica que la investigación no pueda ser adelantada por el Procurador, quien al detentar un poder prevalente de carácter disciplinario está habilitado constitucionalmente para ejercer “vigilancia superior sobre la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular” y en tal virtud para indagar disciplinariamente por la conducta de los Congresistas, aún cuando se limita el poder sancionador en relación con los mismos, cuando deba imponerse a éstos la pérdida de su investidura.”

2.13. El artículo 73.

Artículo 73.- DERECHOS DEL DISCIPLINADO . (…) Son derechos del disciplinado:

(…)

e) Designar apoderado, si lo considera necesario.

f) Que se le expidan copias de la actuación, salvo las que por mandato constitucional o legal tengan carácter reservado, siempre y cuando dicha reserva no surja de la misma

investigación que contra él se siga. (se subrayan los apartes demandados).

– El ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) estima que el literal e) es inconstitucional por cuanto sólo admite la posibilidad de que el procesado designe un apoderado, es decir, un abogado, con lo cual excluye la opción del asesoramiento por parte de la respectiva organización sindical, lo cual viola los artículos 29, 38 y 39 de la Carta. Por el contrario, según el Viceprocurador, el literal es exequible porque la asistencia de un apoderado escogido por el disciplinado es una expresión del derecho "a la defensa técnica que no podía ser ignorado por el régimen disciplinario, como que no excluye el asesoramiento sindical letrado, o el iletrado con tal que sea extraprocesal."

– El mismo ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) considera que el literal f) viola el artículo 29 de la Constitución, pues al limitar la expedición de copias a aquellas que no estén sometidas a reserva, desconoce la publicidad que debe imperar en esa clase de juicios. Para la Vista Fiscal, en cambio, la norma es exequible, pues lejos de restringir el derecho de defensa, lo fortalece, por cuanto si no existiera esta disposición, se podría argumentar que el procesado no podría conocer ciertas probanzas que sirven de fundamento a la investigación pero que tienen carácter reservado. Concluye entonces al respecto el Viceprocurador:

"De esta manera, el legislador dirime esa tensión valorativa que se presenta entre la reserva legal documental y derecho de defensa, prefiriendo este último. Claro está, que la reserva se levanta para el implicado respecto de aquéllos documentos en los cuales se apoya la investigación, quedando a salvo su deber de mantener el debido sigilo en relación con terceros, cuando se trate de documentos reservados por mandato constitucional o legal.

Ahora bien, lo que es incuestionable al tenor del artículo 74 Superior es que el derecho de acceso a los documentos públicos no es un derecho absoluto, toda vez que dicho precepto defiere a la Ley la regulación de los eventos en los cuales no se puede acceder a los documentos públicos."

2.14. El artículo 79.

El artículo 79 preceptúa (se subraya la parte demandada):

Artículo 79.- PRINCIPIO DE PUBLICIDAD.- En virtud del principio de publicidad:

(…)

4. La Procuraduría General de la Nación, semestralmente publicará los nombres de los servidores públicos que hayan sido desvinculados o destuituidos como consecuencia de una sanción disciplinaria o sancionados con pérdida de investidura, una vez que esté en firme sin perjuicio del correspondiente archivo y antecedentes disciplinarios. Copia de esta publicación se enviará a todos los organismos públicos"

El ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067) invoca los argumentos precedentes sobre la exclusividad de la función del Consejo de Estado en relación con la pérdida de investidura. Por su parte, la Vista Fiscal reitera que, según su criterio, la pérdida de la investidura es a la vez una sanción jurisdiccional y disciplinaria, por lo cual "nada se opone a que sea incluída en el catálogo de las sanciones que trae la Ley 200 de 1995 y menos a que sea dado a la publicidad el nombre de los servidores públicos a quienes se les ha impuesto mediante decisión judicial firme."

2.15. El artículo 82.

El artículo 82 preceptúa (se subraya la parte demandada):

Artículo 82.- ADUCCIÓN DE DOCUMENTOS. Los documentos que se aporten a las investigaciones disciplinarias lo serán en original o copia autenticada, de conformidad con las disposiciones legales que regulen la materia. (Se subraya el aparte demandado).

El ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) considera que la expresión desconoce el derecho de defensa del disciplinado pues no se permite la presentación de fotocopias simples, mientras que eso es posible en el procedimiento civil. El Viceprocurador considera que el argumento del actor no es constitucional sino legislativo ya que s funda en la idea de que "la tendencia consagrada en la reforma procesal civil de 1991 debe primar sobre la previsión del código Disciplinario". Esta tesis no es admisible para el Viceprocurador pues "el legislador goza de libertad formadora para regular el aspecto probatorio del proceso sin menoscabo de principios como el de la inocencia y el de la buena fe de quienes actúan ante las autoridades públicas, los que no se desconocen cuando se establece en el Código la exigencia de autenticar los documentos que no reposan en la Entidad y se aportan al proceso disciplinario."

De otro lado, la Vista Fiscal precisa que la norma acusada está vigente, por lo cual procede un pronunciamiento de fondo de la Corporación, pues ella no fue derogada por el Decreto-Ley 2150 de 1995. En efecto, el artículo 150 de ese cuerpo normativo señala explíctiament que "nada de lo dispuesto en el presente Decreto afectará las disposiciones vigentes cuando las regulaciones, trámites o procedimientos se encuentren consagrados en códigos, leyes orgánicas o estatutarias", por lo cual se concluye que el artículo 82 del Código Disciplinario Único no ha sido derogado.

2.16. El artículo 110.

El artículo 110 preceptúa:

Artículo 110.- FALLOS CONSULTABLES. Son consultables los fallos absolutorios de primera instancia y los que impongan como sanción amonestación escrita.

En relación con la consulta dentro de la ejecutoria del fallo absolutorio el disciplinado podrá solicitar mediante petición debidamente fundamentada, su confirmación.

El ciudadano Muñoz Castrillón (Exp D-1076) considera que este artículo implica una presunción de culpabilidad en contra del funcionario absuelto, que no sólo contraviene el principio universal de la presunción de inocencia, sino que además desconoce los principios constitucionales de la reformatio in pejus y de la buena fe. Según su criterio;

"Lo dispuesto en este artículo (110) violenta la prohibición de la reforma en peor establecida en el artículo 31 de la Constitución. Los posibles yerros o actuaciones dolosas de funcionarios investigadores, no pueden corregirse violentando mandatos constitucionales. La ley disciplinaria señala los mecanismos para sancionar al investigador que actúe dolosamente, así se garantiza una actuación disciplinaria transparente."

El Ministerio Público discrepa del parecer del actor pues considera que, conforme a la jurisprudencia de la Corte, "el grado de consulta es perfectamente admisible en las actuaciones administrativas, en tanto que se la establece en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales."

2.17. Los artículos 115 y 116.

Los artículos 115 y 116 preceptúan:

“Artículo 115.- SUSPENSIÓN PROVISIONAL.- Cuando la investigación verse sobre faltas gravísimas o graves, el nominador, por su iniciativa o a solicitud de quien adelanta la investigación, o el funcionario competente para ejecutar la sanción a solicitud del Procurador General de la Nación, o de quien delegue, podrán ordenar la suspensión provisional del investigado por el término de tres (3) meses, prorrogables hasta por otros tres (3) meses, siempre y cuando existan serios elementos de juicio que permitan establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio facilita la interferencia del presunto autor de la falta en el trámite normal de la investigación o ante la posibilidad de la continuidad o reiteración de la falta.

El auto que ordene o solicite la suspensión provisional será motivado, tendrá vigencia inmediata y contra él no procede recurso alguno.

Artículo 116.- REINTEGRO DEL SUSPENDIDO.- El disciplinado suspendido provisionalmente será reintegrado a su cargo o función y tendrá derecho al reconocimiento y pago de la remuneración dejada de percibir, durante el período de suspensión en los siguientes casos:

a) Cuando la investigación termine porque el hecho investigado no existió, la ley no lo considera como falta disciplinaria, o se justifica, o el acusado no lo cometió, o la acción no puede proseguirse o haberse declarado la nulidad de lo actuado incluido el auto que decretó la suspensión provisional;

b) Por la expiración del término de suspensión sin que hubiere terminado la investigación, salvo que esta circunstancia haya sido determinada por el comportamiento dilatorio del investigado o su apoderado;

c) Cuando la sanción impuesta fuere de amonestación, multa o suspensión.

PARÁGRAFO.- Cuando la sanción impuesta fuere la multa se ordenará descontar de la cuantía la remuneración que deba pagarse correspondiente al término de suspensión, el valor de la multa hasta su concurrencia.

Cuando el disciplinado fuere sancionado con suspensión de funciones o del contrato, en el fallo se ordenarán las compensaciones que correspondan, según lo dejado de percibir

durante el lapso de la suspensión provisional.”.

Según el ciudadano De Zubiría Samper (Exp 1067), la facultad contemplada en estas normas es inconstitucional porque la Carta no habilitó la Procuraduría para suspender a los funcionarios públicos, como sí lo hizo respecto del Contralor de la República. En sus palabras:

“De todo lo anterior cabe concluirse que el único autorizado en Colombia, que puede suspender funcionarios es el Contralor General de la República y los otros a quienes delegue la misma potestad, como en forma diáfana lo señala la precitada norma constitucional “la suspensión inmediata de funcionarios mientras culminan las investigaciones o los respectivos procesos penales o disciplinarios” y, por ende, es abiertamente contrario al ordenamiento superior la atribución por vía de analogía otorgada por la ley 200/95 al Procurador General de la Nación.”

Por el contrario, para la Vista Fiscal la suspensión provisional prevista encuentra fundamento constitucional en los artículos 6o. 121, 122, 123, y 124 de la Carta “toda vez que constituye un mecanismo del cual se vale el Legislador para cumplir con el mandato contenido en los aludidos preceptos, que le ordenan determinar la responsabilidad de los servidores públicos”. Concluye entonces el Viceprocurador:

“Dicha medida, según lo ha dejado establecido esa H. Corporación en las sentencias C-108 y C-406 de 1995, es un elemento normativo de carácter preventivo con el cual se garantiza la buena marcha y la continuidad en el ejercicio de la función pública, que en ningún momento implica la pérdida del empleo ni atenta contra la honra ni el debido proceso del disciplinado, porque en el curso de éste se tiene la oportunidad de desvirtuar la acusación que se le imputa.

Pero no es una medida absolutamente discrecional, como que sólo procede respecto de faltas gravísimas – taxativamente descritas- o graves; que competen al nominador, al Procurador General de la Nación o a quien delegue; temporalmente hasta seis meses, si por cierto se dan los elementos de juicio que permitan inferir lesión en el derecho de defensa, interferencia en la función disciplinaria, la continuidad o reiteración de la falta.”

2.18. El artículo 177

El artículo 177 preceptúa (se subraya la parte demandada):

“Artículo 177.- VIGENCIA. Esta ley regirá cuarenta y cinco (45) días después de su sanción, será aplicada por la Procuraduría General de la nación, por los Personeros, por las Administraciones Central y Descentralizada territorialmente y por servicios y por todos los servidores públicos que tengan competencia disciplinaria; se aplicará a todos los servidores públicos sin excepción alguna y derogan las disposiciones generales o especiales que regulen materias disciplinarias a nivel nacional, Departamental, Distrital, Municipales, o que le sean contrarias, salvo los regímenes especiales de la fuerza pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 175 de este código.”

Según la Vista fiscal, el actor se equivoca cuando afirma que la Ley 115 de 1994 o Ley General de la Educación es estatutaria pues se trata de una ley ordinaria, “de tal forma que las regulaciones sobre régimen disciplinario de los maestros bien podían ser derogadas por el Código Único Disciplinario.” La norma es pues exequible pues el Congreso, respecto de las leyes ordinarias, tiene la potestad “para derogarlas expresamente así como para excepcionar sus mandatos temporal o totalmente y de igual manera para acabar con la vigencia de mandamientos especiales.”

III. FUNDAMENTO JURÍDICO

Competencia.

1- Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad de los artículos acusados de la Ley 200 de 1995, ya que se trata de la demanda de unos ciudadanos contra diversas normas que hacen parte de una ley.

Los asuntos bajo revisión.

2- Los demandantes atacan, por muy diversos motivos, numerosas normas de la Ley 200 de 1995 o Código Disciplinario Único, que para mayor facilidad de exposición denominaremos en esta sentencia CDU. A pesar de esta variedad de razones y de disposiciones impugnadas, la Corte considera que la mayoría de las acusaciones contra el articulado del CDU pueden ser agrupadas en algunos temas básicos. Así, algunos cargos son relativos al ámbito de

aplicación y vigencia de esta ley disciplinaria, otros cuestionan la regulación de algunas faltas como las multas y la pérdida de investidura, mientras que otras acusaciones son relativas al procedimiento sancionatorio y a las prohibiciones previstas por el CDU, pues consideran que se están afectando los derechos constitucionales ya sea del disciplinado, ya sea de los usuarios de la administración pública. Por tal razón, la Corte comenzará por recordar brevemente ciertos criterios básicos sobre el sentido y alcance del poder disciplinario, lo cual le permitirá estudiar los cargos relativos a la vigencia y destinatarios del CDU, y servirá de fundamento conceptual para el estudio específico de las otras acusaciones.

El derecho disciplinario y el sentido y la vigencia del CDU

3- En múltiples decisiones, esta Corporación ha estudiado la naturaleza y finalidad del derecho disciplinario1 y ha concluido que éste es consustancial a la organización política y absolutamente necesario en un Estado de derecho (CP art. 1º), por cuanto de esa manera se busca garantizar la buena marcha y buen nombre de la administración pública, así como asegurar a los gobernados que la función pública sea ejercida en beneficio de la comunidad y para la protección de los derechos y libertades de los asociados (CP arts 2º y 209). Por ello el derecho disciplinario "está integrado por todas aquellas normas mediante las cuales se exige a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones"2, ya que los servidores públicos no sólo responden por la infracción a la Constitución y a las leyes sino también por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (CP art. 6º)

4- Estas consideraciones permiten comprender el sentido y la importancia del CDU, como cuerpo orgánico que señala los deberes, prohibiciones, régimen de inhabilidades e incompatibilidades, derechos y funciones de los servidores públicos, así como las faltas, el procedimiento y las sanciones respectivas de estos servidores. En efecto, antes de la expedición de tal estatuto, existía una multiplicidad de regímenes disciplinarios, que dificultaban la aplicación del derecho disciplinario y podían vulnerar el principio de igualdad. Así, en la exposición de motivos del respectivo proyecto de Ley, el Procurador General de la Nación señaló la trascendencia de la unificación del régimen disciplinario, en los siguientes términos:

“Además, la proliferación y variado conjunto de normas que regulan la conducta de los servidores públicos y los procedimientos respectivos, permiten afirmar, sin temor a equivocaciones que existe un procedimiento general y numerosos especiales para distintos sectores de la administración como, entre otros muchos para los miembros de la Fuerzas Militares, la Policía Nacional, los Maestros, los Notarios, el personal de custodia y vigilancia de las cárceles, los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, los servidores de Santafé de Bogotá , D.C., los trabajadores de la Seguridad Social, los empleados del Ministerio de hacienda, la Rama Judicial, los empleados administrativos del Congreso, etc.

Esta finalidad unificadora del CDU explica que el artículo 177 del mismo establezca que sus normas se aplican a “todos los servidores públicos sin excepción alguna y derogan las disposiciones generales o especiales que regulen materias disciplinarias a nivel nacional, Departamental, Distrital, Municipales, o que le sean contrarias, salvo los regímenes especiales de la fuerza pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 175 de este código.” En efecto, si el Legislador pretendía por medio del CDU unificar el derecho disciplinario, es perfectamente razonable que sus artículos se apliquen a todos los servidores públicos y deroguen los regímenes especiales, como es obvio, con las excepciones establecidas por la propia Constitución. Tal es el caso de aquellos altos dignatarios que tienen fuero disciplinario autónomo, pues sólo pueden ser investigados por la Cámara de Representantes (CP art. 178) o de los miembros de la Fuerza Pública, pues en este caso la propia Carta establece que ellos están sujetos a un régimen disciplinario especial (CP arts 217 y 218), debido a las particularidades de la función que ejercen. En relación con los funcionarios de la rama judicial que carecen de fuero, esta Corporación ya ha establecido que no vulnera la Carta el ejercicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría, siempre y cuando “dicha competencia no haya sido asumida a prevención por parte del Consejo Superior de la Judicatura”4.

Por tal razón, la Corte considera que no son admisibles los cargos contra las expresiones acusadas de este artículo 177, las cuales serán declaradas exequibles, por cuanto no sólo su contenido es congruente con la finalidad misma del CDU sino que, además, no es cierto que se puedan consagra normas disciplinarias en leyes estatutarias, ya que ésta es una competencia del Legislador ordinario (CP art. 150 ord 23). Por tal razón, esta Corporación declaró inexequibles todas aquellas normas del proyecto de ley estatutaria de administración de justicia que eran disciplinarias, pues consideró que éstas no eran del resorte de una ley

estatutaria5.

Los destinatarios de la ley disciplinaria.

5- Uno de los actores radica el reproche constitucional al artículo 20 del CDU en la violación a la libertad contractual y al derecho a la negociación sindical que posee el trabajador oficial frente al Estado para definir sus condiciones laborales, entre ellas, el régimen disciplinario. En últimas, el demandante desestima la subordinación laboral como elemento determinante de la calidad de sujeto disciplinable para darle un mayor efecto a la forma de vinculación del servidor público.

Así mismo, el demandante también cuestiona los numerales 5º y 6º del artículo 29 del CDU y el texto legal "o suspensión del contrato de trabajo o de prestación de servicios hasta por tres meses", contenido en el artículo 32 CDU, primero, con base en los argumentos para considerar inexequible la parte demandada del artículo 20, y segundo, porque el actor entiende que el contrato de prestación de servicios personales no genera una relación de dependencia con la Administración, por tanto, no puede aplicarse a tales contratistas el CDU.

Siendo así las cosas, esta Corporación debe precisar quienes son los destinatarios de la ley disciplinaria.

6- La Corte recuerda que la potestad sancionadora que tiene la administración se manifiesta en dos dimensiones bien diferenciadas, "la disciplinaria (frente a los funcionarios que violan los deberes y prohibiciones) y la correccional (por las infracciones de los particulares a las obligaciones o restricciones en materia de higiene, tránsito, financiera, fiscal, etc.)"6. Esto significa que la potestad disciplinaria se manifiesta sobre los servidores públicos, esto es, sobre aquellas personas naturales que prestan una función pública bajo la subordinación del Estado, incluida una relación derivada de un contrato de trabajo. En efecto, en aquellos casos en los cuales existe una relación laboral de subordinación entre el Estado y una persona, se crea una relación de sujeción o supremacía especial debido a la situación particular en la cual se presenta el enlace entre la Administración y la aludida persona. Por ello esta Corporación ya había señalado que el "régimen disciplinario cobija a la totalidad de los servidores públicos, que lo son, de acuerdo al artículo 123 de la Constitución. los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades

descentralizadas territorialmente y por servicios (subrayas no originales)”7.

Este ámbito de aplicación de la ley disciplinaria se explica porque la posición del servidor público en el aparato estatal, como ente físico que actualiza la tarea del Estado, comporta una serie de obvias obligaciones especiales de aquel con éste, llamadas a mantener el orden interno de la organización y el logro de los objetivos estatales. Así las cosas, un elemento esencial que define al destinatario de la potestad disciplinaria es la existencia de una subordinación del servidor público para con el Estado.

7- En ese orden de ideas, los trabajadores del Estado vinculados mediante un contrato laboral de trabajo están bajo la subordinación del Estado. Es así como no tiene relevancia para la determinación de la calidad de sujeto disciplinable, la forma de vinculación del servidor público a la organización estatal. Dado lo anterior, los trabajadores oficiales son destinatarios de un régimen disciplinario impuesto por el Estado de forma unilateral, por lo cual la Corte considera que es admisible constitucionalmente el texto legal acusado “empleados y trabajadores” del artículo 20 del CDU. Esta aplicación de la ley disciplinaria a los trabajadores oficiales no es en manera alguna caprichosa sino que deriva de las funciones de interés general que cumplen estas personas (CP art. 209), por lo cual, como bien lo señala la Vista Fiscal, es razonable que el régimen disciplinario no sea materia de acuerdo entre las partes, porque en este campo están en juego valores sociales y estatales que desbordan los intereses de los partícipes en la relación laboral de derecho público

8- La situación es diferente en el caso de la persona que realiza una determinada actividad para el Estado a través de un contrato de prestación de servicios personales o de servicio simplemente, pues allí no se presenta la subordinación de una parte frente a la otra, que es un elemento determinante de la calidad de disciplinable como se señaló anteriormente. En efecto, entre el contratista y la administración no hay subordinación jerárquica, sino que éste presta un servicio, de manera autónoma, por lo cual sus obligaciones son aquellas que derivan del contrato y de la ley contractual. Entonces, no son destinatarios del régimen disciplinario las personas que están relacionadas con el Estado por medio de un contrato de prestación de servicios personales, por cuanto de trata de particulares contratistas y no de servidores públicos, por lo cual son contrarias a la Carta las referencias a los contratos de prestación de servicios contenidas en las expresiones acusadas de los artículos 29 y 32 del CDU. Lo anterior no significa que frente a estos contratistas la Administración esté

desprovista de instrumentos jurídicos para garantizar el cumplimiento de los objetivos estatales, pues para ello cuenta con las posibilidades que le brinda la ley de contratación administrativa, pero lo que no se ajusta a la Carta es que a estos contratistas se les aplique la ley disciplinaria, que la Constitución ha reservado a los servidores públicos, por cuanto el fundamento de las obligaciones es distinto.

9- En relación con el inciso final del artículo 32, según el cual las faltas gravísimas, esto es, las descritas por el artículo 25 de ese mismo estatuto, se sancionan con terminación del contrato, es necesario hacer la siguiente precisión: el artículo 110 de la Carta señala que será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura que quien desempeñe funciones públicas haga contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o induzca a otros a que lo hagan, salvo las excepciones legales. Ahora bien, los numerales 7º y 8º del artículo 25 del CDU desarrollan en parte esta prohibición constitucional pero no cubren todas las hipótesis, por lo cual la Corte entiende que esta prohibición constitucional sigue operando de manera autónoma como causa de terminación de los contratos, pues mal podría el Legislador modificar el alcance de una prohibición constitucional. Por ello la expresión acusada "terminación del contrato de trabajo" de este artículo 32 será declarada exequible pero con esa precisión.

Tipicidad de las faltas y sanciones disciplinarias.

10- El derecho disciplinario es entonces una modalidad de derecho sancionatorio, por lo cual esta Corte ya ha señalado8, recogiendo la rica tradición jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en este campo9, que los principios del derecho penal se aplican, mutatis mutandi, al derecho administrativo disciplinario, pues la particular consagración de garantías sustanciales y procesales a favor de la persona investigada se realiza, de un lado, en aras del respeto de los derechos fundamentales del individuo en comento, y del otro, para controlar la potestad sancionadora del Estado.

11- Uno de los principios esenciales en este campo es el de la tipicidad, según el cual no sólo las faltas disciplinarias deben estar descritas en norma previa sino que, además, la sanción debe estar predeterminada. Debe haber pues certidumbre normativa previa sobre la sanción a ser impuesta pues, como esta Corporación ya lo había señalado, las normas que consagran las faltas deben estatuir "también con carácter previo, los correctivos y sanciones aplicables

a quienes incurran en aquéllas”10. Ahora bien, uno de los actores acusa la locución “o en su defecto, a una mayor entidad” del artículo 22 del CDU, precisamente por violar el principio de tipicidad, pues no se indica con precisión la sanción a aplicar en caso de un concurso de faltas disciplinarias.

Esta Corporación comparte la opinión del demandante, dado que se presenta una infracción al principio de tipicidad en la fase de la sanción. Ciertamente, la frase demandada torna indefinida la sanción que finalmente se le puede imponer a una persona sobre la cual se presente un concurso de faltas disciplinarias, pues cuando establece que el sujeto disciplinado estará sometido a la sanción más grave o en su defecto “a una de mayor entidad” no se esta concretando cual es la consecuencia sancionadora que comporta la imputación jurídica de una determinada conducta reprochable disciplinariamente. Por lo anterior se declarará inexequible la frase “a una de mayor entidad” del artículo 22 del CDU.

12- Uno de los actores acusa un aparte del literal f) del numeral 7º del artículo 27 del CDU, según el cual para determinar la gravedad de una falta disciplinaria se tendrá en cuenta si la persona confesó antes de la formulación de los cargos. Según el demandante, de esa manera se compele al disciplinado a declarar en contra de sí mismo. Esta Corporación no comparte el criterio del actor pues estima que la disposición acusada fija un criterio de modulación de la falta disciplinaria y un elemento para la dosificación de la sanción, pero no se convierte en un instrumento de coacción que obligue al sujeto disciplinable a declarar contra sí mismo. En efecto, el texto legal demandado no contiene precepto que establezca la obligación de la persona investigada de confesar la falta cometida, sino simplemente brinda un beneficio a la persona que lo haga. Es el individuo sometido a una investigación disciplinaria el que libremente toma la decisión de confesar, teniendo en consideración los beneficios o perjuicios que puede desencadenar la conducta que asuma.

Por otro lado, el funcionario público que confiesa antes de la formulación de cargos ahorra al aparato disciplinario un desgaste innecesario en tiempo, dinero, recursos físicos y de personal, etc. Esta colaboración racionaliza el desarrollo de la investigación disciplinaria y justifica un trato diferente para el que confiese frente a aquél que no lo hace, aunque la Corte considera que es obvio que la sola confesión no convierte en sí misma una falta grave en leve. En ese orden de ideas, se encuentra conforme con la Carta el literal f) del numeral 7º del artículo 27 CDU.

Las multas como falta disciplinaria.

13- Uno de los demandantes ataca aquellas expresiones del CDU que destinan a la entidad correspondiente el producto de las multas impuestas como sanción disciplinaria, pues considera que de esa manera se establece una contribución parafiscal, cuya creación compete al Legislador y no a la autoridad sancionadora. Además, añade, esta destinación provoca en la administración un comportamiento doloso tendiente a imponer multas a fin de acrecentar el presupuesto de la entidad respectiva, por lo cual el actor pide la inexequibilidad de varias expresiones de los artículos 29 y 31 del CDU.

La Corte no comparte el cargo del actor y declarará exequibles esas expresiones, pues las multas son sanciones pecuniarias que derivan del poder punitivo del Estado, por lo cual se distinguen nítidamente de las contribuciones fiscales y parafiscales, pues estas últimas son consecuencia del poder impositivo del Estado. Esta diferencia de naturaleza jurídica de estas figuras jurídicas se articula a la diversidad de finalidades de las mismas. Así, una multa se establece con el fin de prevenir un comportamiento considerado indeseable, mientras que una contribución es un medio para financiar los gastos del Estado. Por consiguiente, si una autoridad disciplinaria impone multas a los servidores públicos, no con el fin de sancionar o prevenir la comisión de faltas disciplinarias sino para aumentar sus recursos, estaríamos en frente de una típica desviación de poder que -conforme al artículo 88 del C.C.A- implicaría la nulidad de la actuación, pues la autoridad habría utilizado sus atribuciones con una finalidad distinta a aquella para la cual le fueron conferidas por la normatividad. Pero esa eventualidad no implica la inconstitucionalidad del mandato, según el cual, las multas impuestas como sanciones disciplinarias deben destinarse a la entidad en la cual preste o haya prestado sus servicios el funcionario. En efecto, se reitera, la multas no tienen naturaleza tributaria, como lo demuestra precisamente el artículo 27 del Decreto No. 111 de 1995 que las sitúa dentro de los ingresos no tributarios, subclasificación de los ingresos corrientes de la Nación. Por ello, no es admisible el cargo de competencia que el actor hace recaer sobre los artículos sub-examine. Ni tampoco se está vulnerando el artículo 359 de la Carta que prohibe las rentas nacionales de destinación específica pues, desde las primeras decisiones en que tuvo que estudiar el tema, esta Corporación ha establecido que una interpretación sistemática de la Constitución permite concluir que esta prohibición se refiere exclusivamente las rentas de naturaleza tributaria11. Y, finalmente, esa destinación tiene unas finalidades sociales razonables, pues los artículos 6º y 7º del Decreto No. 2170 de 1992 establecen que las

multas impuestas en virtud de una sanción disciplinaria se cobrarán por cada una de las entidades a las cuales pertenezca el servidor sancionado y se destinarán a financiar programas de bienestar social de los empleados de las entidades.

14- También señala el demandante que es inconstitucional la indexación en la multa disciplinaria consagrada en el artículo 32 CDU ya que desconoce el orden social justo e implica una indefinición de la sanción, pues no se sabe a partir de que acto corre la indexación.

La Corte considera equivocado el argumento del demandante pues la adopción de la indexación en la multa disciplinaria, en vez de violar el orden social justo, tiende a realizarlo, pues este mecanismo permite guardar una debida proporcionalidad entre la gravedad de la falta y la sanción impuesta, con lo cual se salvaguarda, además, le principio de igualdad. En efecto, si no existiese este instrumento, entonces el paso del tiempo y los fenómenos inflacionarios erosionarían el valor de la multa, con lo cual ésta podría no ser proporcional a la falta cometida y se podría violar la igualdad. Así, dos personas podrían haber cometido una falta de igual gravedad y ser merecedoras de una multa de igual valor. Sin embargo, si no hubiese indexación y una de ellas es sancionada más rápidamente que la otra, entones las sanciones serían diferentes, debido a la depreciación de la moneda, a pesar de ser igualmente graves las faltas. Es pues válida la indexación.

De otro lado, la Corte considera que tampoco hay violación de la tipicidad de la sanción pues la multa hace referencia a un monto de salarios diarios devengados al momento de la sanción, lo cual es determinable con precisión, y la indexación es un proceso técnico exacto que se efectúa con base en la evolución de los índices oficiales del nivel de precios.

Por todo lo anterior, la Corte declarará exequible la expresión “con la correspondiente indexación” del inciso primero del artículo 32.

La pérdida de investidura como sanción disciplinaria.

15- Según uno de los actores, la consagración de la pérdida de investidura en el artículo 29 ordinal 9º del CDU como sanción disciplinaria principal viola la Constitución, pues desconoce que se trata de una competencia jurisdiccional exclusiva del Consejo de Estado.

La Corte no comparte el criterio del actor y concuerda con la Vista Fiscal en que, en principio, es admisible que este estatuto disciplinario establezca la pérdida de investidura como una sanción principal, pues es indudable que esta figura tiene un componente disciplinario. Así, en anteriores decisiones, esta Corporación había señalado que, en relación con los congresistas, la "pérdida de investidura constituye un verdadero juicio de responsabilidad política que culmina con una sanción jurisdiccional, de tipo disciplinario.(subrayas no originales).12" Además, como bien lo señala la Vista Fiscal, la norma acusada habla de la "pérdida de la investidura para los miembros de las corporaciones públicas de conformidad con las normas de la Constitución y la ley que la regule (subrayas no originales)", por lo cual es obvio que no se está desconociendo sino reafirmando la competencia propia y exclusiva del Consejo de Estado en relación con los congresistas.

La Corte considera entonces que ese numeral es exequible, pues la norma no desconoce la competencia propia del Consejo de Estado en relación con los Congresistas, y nada se opone a que la ley regule la pérdida de investidura como sanción disciplinaria para el resto de miembros de las corporaciones públicas, por cuanto, como lo ha señalado esta Corporación, se trata de una figura disciplinaria que es "equiparable por sus efectos y gravedad, a la de destitución de los altos funcionarios públicos13". Además, la propia Carta prevé tal sanción para las otras corporaciones. Así, el artículo 110 establece una prohibición para todo aquél que desempeñe función pública cuya violación es sancionable con destitución del cargo o pérdida de investidura. Igualmente, el artículo 291 establece que perderán la investidura los miembros de corporaciones públicas de las entidades territoriales que acepten un cargo en la administración.

Por las anteriores razones, la Corte declarará la exequibilidad del ordinal 9º del artículo 29 del CDU.

16- La Corte tampoco encuentra ninguna objeción a que, conforme al ordinal 4º del artículo 79 de este mismo estatuto, la Procuraduría semestralmente publique los nombres de los servidores públicos que hayan sido sancionados con pérdida de investidura, una vez que esté en firme la decisión, sin perjuicio del correspondiente archivo y antecedentes disciplinarios. De un lado, conforme a lo visto en el numeral anterior, la pérdida de investidura es una típica sanción disciplinaria y, de otro lado, no se puede aducir que exista vulneración al buen nombre o a la intimidad de la persona sancionada, no sólo por cuanto ha sido ella la que, con

su conducta, se ha hecho merecedora de tal sanción sino, además, porque existe un interés legítimo de la sociedad y de la administración por conocer los nombres de estas personas que han perjudicado gravemente el desarrollo de la función pública. Por ello se declarará exequible la expresión acusada “sancionados con pérdida de investidura” de este artículo.

17- El mismo actor ataca la expresión “pérdida de investidura” del inciso tercero del artículo 32 del CDU, según el cual ésta es una de las sanciones para las faltas gravísimas, esto es, las descritas por el artículo 25 de ese mismo estatuto.

La Corte considera que esta norma es exequible en relación con los miembros de las corporaciones públicas territoriales, por cuanto, como ya se señaló, se trata de una sanción que puede ser aplicada a estos servidores públicos, y las conductas descritas por el artículo 25 son de suma gravedad, lo cual justifica que el Legislador las sancione con pérdida de investidura o, para otros tipos de servidores, con terminación del contrato, destitución, desvinculación o remoción. Sin embargo, es necesario efectuar las siguientes dos precisiones:

De un lado, el artículo 110 de la Carta señala que será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura que quien desempeñe funciones públicas haga contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o induzca a otros a que lo hagan, salvo las excepciones legales. Ahora bien, como se señaló anteriormente, los numerales 7º y 8º del artículo 25 del CDU desarrollan en parte esta prohibición constitucional pero no cubren todas las hipótesis,. Igualmente, el artículo 291 de la Carta establece que perderán la investidura los miembros de corporaciones públicas de las entidades territoriales que acepten un cargo en la administración, conducta que no se encuentra descrita como falta gravísima por el artículo 25 del CDU. En tales circunstancias, la Corte entiende que estas dos prohibiciones constitucionales siguen operando de manera autónoma como causa de pérdida terminación de investidura, de los miembros de las corporaciones públicas de las entidades regionales, pues mal podría el Legislador modificar el alcance de una prohibición constitucional.

De otro lado, en relación con los congresistas, esta disposición es inexequible, por cuanto en este caso la institución de la pérdida de investidura tiene, como ya lo ha señalado esta Coporación, “muy especiales características” pues “tan sólo puede operar en los casos, bajo

las condiciones y con las consecuencias que la Carta Política establece. Las causas que dan lugar a ella son taxativas14”. Esto significa que no puede la ley restringir ni ampliar las causales establecidas por la Constitución como determinantes de pérdida de investidura, esto es, las señaladas por los artículos 110 y 183 de la Carta.

Por todo lo anterior, en la parte resolutiva, se declarará exequible pero de manera condicional la expresión “pérdida de investidura” del inciso tercero del artículo 32 del CDU.

Prohibiciones disciplinarias y derecho de huelga y autonomía de los servidores públicos.

18- Según los actores y algunos intervinientes, algunas de las prohibiciones establecidas por el CDU a los servidores públicos son contrarias a la Carta pues desconocen sus derechos constitucionales. Así, se impugna el ordinal 8º del artículo 51, por desconocer la garantía del derecho de huelga.

La Corte considera que el asunto es complejo, por cuanto este ordinal establece que está prohibido a los servidores públicos “propiciar, organizar o participar en huelgas, paros o suspensión de actividades o disminución del ritmo de trabajo, cuando se trate de servicios públicos esenciales definidos por el legislador.” Ahora bien, es necesario distinguir la huelga que, como la ha señalado esta Corporación, es un derecho constitucionalmente garantizado pero que debe ejercerse dentro de las regulaciones legales15, de los paros, las suspensiones de actividades o las disminuciones del ritmo de trabajo, que se efectúen como mecanismos de hecho no previstos por el ordenamiento. En efecto, si bien, dentro de ciertos marcos, la huelga es legítima, estos recursos de hecho son ilegítimos, pues vulneran, sin justificación, la continuidad y la eficacia de la función pública y de los servicios esenciales, que sirven intereses generales (CP art. 209), por lo cual la Corte considera que la organización de suspensiones de actividades o disminuciones del ritmo laboral, por fuera de los marcos del derecho de huelga, no es admisible constitucionalmente y, por ende, esa prohibición opera para todos los servidores públicos y no sólo para aquellos que laboren en actividades que configuren servicios públicos esenciales.

Por todo lo anterior, este ordinal será declarado exequible, pero de manera condicional.

19- Uno de los ciudadanos impugna, por violar los derechos a la intimidad y a la propiedad, el mandato del ordinal 29 de ese mismo artículo 41, según el cual, los servidores públicos

deben obtener autorización escrita y previa del jefe del respectivo organismo, o de quien éste delegue, para poder solicitar u obtener préstamos o garantías, de los organismos de crédito.

La Corte considera que esa norma persigue un fin que no sólo es constitucionalmente legítimo sino también importante, ya que se pretende evitar que los funcionarios utilicen su cargo para un enriquecimiento indebido, por lo cual la ley considera necesario exigir a todo servidor público obtener la autorización de su superior para obtener un crédito. Esa disposición restringe entonces el derecho a la autonomía y a la igualdad (CP arts 13 Y 16) de tales servidores, pues los obliga a obtener de la administración una autorización para poder contraer el respectivo crédito, mientras que los particulares pueden mantener en reserva esa información frente a sus empleadores y a las autoridades estatales. El interrogante que se plantea es si esa exigencia a los servidores públicos es admisible constitucionalmente.

En anteriores ocasiones, esta Corporación ha utilizado el llamado juicio de proporcionalidad con el fin de determinar si un trato diferente o una restricción de un derecho se ajustan a la Carta18. Según tal juicio, cuando dos principios entran en colisión, como en este caso la búsqueda de la moralidad de la administración de un lado, y los derechos a la intimidad, la igualdad y la autonomía de los servidores públicos (CP arts 13, 15 y 16), corresponde al juez constitucional determinar si esa reducción es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado. Para ello, debe el juez primero determinar si el trato diferente y la restricción a los derechos constitucionales son “adecuados” para lograr el fin perseguido, segundo si son “necesarios”, en el sentido de que no exista otro medio menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido y, tercero, si son “proporcionados stricto sensu”, esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer.

La Corte considera que la restricción a los derechos constitucionales de los servidores públicos consagrada por la norma acusada es útil para moralizar la administración, ya que permite a las autoridades conocer y controlar las dinámicas de endeudamiento de sus funcionarios, con lo cual se puede potencialmente evitar prácticas de utilización indebida de la función pública. Igualmente, la Corte reitera que el cumplimiento de funciones públicas implica la asunción de cargas especiales que hace constitucionalmente legítimo exigir de los servidores públicos ciertas conductas que no podría la ley exigir de un particular. Con tal

criterio, por ejemplo, esta Corporación declaró exequible el delito de cobardía pues consideró que, debido a la formación específica del militar y a las particularidades de su función pública, el acto de valor -que no es equiparable al heroísmo- les es jurídicamente exigible19. Estas exigencias jurídicas sobre estos funcionarios son mayores, pues la propia Carta establece que ellos son responsables no sólo por violar la Constitución y la ley sino también por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (CP art. 6º). Además, el servidor público tiene una especial sujeción al Estado, la cual deriva del interés general que es consustancial al ejercicio de las funciones públicas (CP arts 2º, 123 y 209) y se manifiesta también en otras cargas que les impone la Constitución (CP arts 122 y ss).

Sin embargo, a pesar de lo anterior, la Corte coincide con el actor y el Defensor del Pueblo, en que la norma acusada consagra una restricción innecesaria y desproporcionada. En efecto, conforme a la propia Carta, todo servidor público tiene la obligación de declarar bajo juramento el monto de sus bienes y rentas, no sólo al momento de posesionarse o retirarse del cargo sino también cuando sea requerido por la autoridad competente (CP art. 122). Por consiguiente, si en un determinado momento existen razones para considerar que un funcionario en particular se está indebidamente aprovechando de su cargo, la Corte considera que no sólo no es un mecanismo menos lesivo para la autonomía de los servidores públicos sino incluso más eficaz que se solicite tal declaración específicamente a ese funcionario, y no que se requiera -como lo hace la disposición acusada- de manera general a todos los servidores, que soliciten autorización a su superior para obtener un crédito. Por ello, la Corte considera que el numeral acusado viola los derechos a la autonomía y a la igualdad de los servidores públicos (CP arts 13, y 16) y será entonces declarado inexequible.

Prohibiciones a los servidores y acceso ciudadano a la información.

20- Igualmente, uno de los actores impugna la prohibición del numeral 28 de ese mismo artículo 41, según la cual los servidores públicos no pueden “proporcionar noticias o informes sobre asuntos de la administración cuando no estén facultados para hacerlo.” Este cargo se encuentra íntimamente ligado al ataque contra la expresión “por quien tenga la facultad legal de hacerlo” del ordinal 9º del artículo 25, según el cual es falta gravísima “la

publicación o utilización indebida de secretos oficiales, así declarados por la ley o por quien tenga la facultad legal para hacerlo." El actor considera que ambas disposiciones son violatorias del derecho al acceso a documentos públicos y la información, pues la ley es la única que puede establecer las excepciones a dicho derecho, y en este caso tal decisión sería potestativa de autoridades diferentes.

La Corte considera que el ciudadano tiene en parte razón, pues es cierto que el artículo 74 de la Carta establece una reserva de ley en materia de excepciones al acceso a los documentos públicos, por lo cual sólo el Legislador puede señalar aquellos documentos públicos que quedan por fuera del derecho de las personas a examinarlos. Por ello, la expresión "por quien tenga la facultad legal de hacerlo" del ordinal 9º del artículo 25 será declarada inexequible.

Sin embargo, esa reserva legal, no hace inexequible el numeral 28 del artículo 41, por cuanto esta norma prohibe a los servidores divulgar informes sobre la administración "cuando no estén facultados para hacerlo". Ahora bien, es claro que los servidores públicos sólo puede hacer aquello para lo cual están expresamente facultados, puesto que, a diferencia de los particulares, ellos responden no sólo por infracción a la Constitución y a la ley, sino también por extralimitación en el ejercicio de sus funciones (CP art. 6º). En ese orden de ideas, si un servidor no está facultado para proporcionar un informe relativo a la marcha de la administración y, a pesar de ello, lo divulga, se trata de una extralimitación que es susceptible de sanción disciplinaria pues se está violando un deber de discreción, que puede afectar el buen desarrollo de la función pública.

Inhabilidades, delitos con pena privativa de la libertad y régimen disciplinario.

21- Uno de los actores impugna parcialmente el artículo 43 del CDU, que consagra una inhabilidad para desempeñar cargos públicos. Aun cuando el demandante no acusa esta norma por desconocer la unidad de materia, comienza la Corte por analizar este tema, por cuanto corresponde a esta Corporación estudiar las normas demandadas frente a la totalidad de los preceptos de la Constitución (art. 22 Dto. 2067 de 1991), y no únicamente en relación con las disposiciones constitucionales señaladas por los ciudadanos.

Este estudio es necesario pues en anteriores decisiones esta Corporación había señalado que las inhabilidades no hacen parte, en sentido estricto, del régimen disciplinario20. Con base en tal criterio, esta Corporación estudió algunas disposiciones del decreto extraordinario

1888 de 1989, que desarrollaba una facultades concedidas por la Ley 30 de 1987 para que el Presidente modificara el régimen disciplinario de la rama jurisdiccional. La Corte concluyó que eran inexequibles los artículos que establecían una inhabilidad aplicable para acceder a la rama jurisdiccional, pues las facultades habían sido otorgadas para modificar el régimen disciplinario "y las inhabilidades no hacen parte de ese régimen"21. Un interrogante se plantea entonces: Si, en sentido estricto, las inhabilidades no hacen parte del régimen disciplinario, ¿no violan la regla de unidad de materia aquellas disposiciones del CDU -estatuto disciplinario- que consagran inhabilidades, pues conforme al artículo 158 de la Carta "todo proyecto debe referirse a una misma materia"?

En ese orden de ideas, si bien es inconstitucional que el Ejecutivo establezca inhabilidades cuando le fueron concedidas facultades únicamente para modificar el régimen disicplinario, pues en sentido estricto las inhabilidades no hacen parte del tal régimen, en cambio es perfectamente admisible que una ley disciplinaria regule también las inhabilidades pues existe entre estos temas una conexidad temática e instrumental razonable, que permite considerarlos como una misma materia, pues la violación del régimen disciplinario puede configurar una inhabilidad y, a su vez, el desconocimiento de las inhabilidades puede configurar una falta disciplinaria. No hay pues violación de la unidad de materia (CP art. 158), por lo cual entra la Corte a estudiar materialmente la inhabilidad acusada.

22- El actor acusa la expresión "salvo que estos últimos hayan afectado la administración pública" de la inhabilidad consagrada por el ordinal 1º del artículo 43, por cuanto considera que viola la tipicidad. Ahora bien, para comprender adecuadamente el sentido de esta expresión, la Corte comenzará por analizar globalmente el ordinal del cual hace parte.

Este ordinal impide el acceso a cargos públicos a todo aquel que haya "sido condenado por delito sancionado con pena privativa de la libertad, excepto cuando se trate de delitos políticos o culposos salvo que estos últimos hayan afectado la administración pública." Como bien lo señala la Vista Fiscal, para su mejor entendimiento, esta disposición debe ser descompuesta, puesto que ella consagra una inhabilidad (ser condenado por delito sancionado con pena privativa de la libertad) con una excepción (excepto cuando se trate de delitos políticos o culposos) y una excepción a la excepción (salvo si los delitos culposos han afectado a la administración pública). Ahora bien, esta excepción a la excepción configura una nueva inhabilidad, puesto que significa que no podrán desempeñar cargos públicos

quienes hayan sido condenados a pena privativa de la libertad por un delito culposo que haya afectado a la administración pública.

23- Es claro que la inhabilitación para ejercer cargos públicos por haber cometido un delito constituye una pena, pues así la define con precisión el ordinal 3º del artículo 42 del Código Penal, que dice que la interdicción de derechos y funciones públicas es una pena accesoria cuando no se establezca como principal. Por consiguiente, en primer término, estudia la Corte el cargo del actor relativo a si la expresión "haya afectado la administración pública" respeta el principio de tipicidad (CP art. 29) y la Corte concluye que es una expresión ciertamente ambigua, por cuanto esa afectación puede ser de múltiples formas. Incluso podría decirse que todo delito, en tanto violación de un bien jurídico protegido por el Estado, afecta de alguna manera la administración pública. Sin embargo, la Corte coincide con la Vista Fiscal en que esa ambigüedad no comporta la inexequibilidad de la expresión, por cuanto ella puede ser interpretada a la luz del artículo 122 de la Carta, que habla, de manera más precisa, de delitos contra el patrimonio del Estado. En ese orden de ideas, como todo delito contra el patrimonio del Estado afecta la administración pública, es natural entender que el Legislador incluyó este tipo de delitos en la expresión acusada, pero también generó una indeterminación inadmisible debido a la vaguedad de la misma. Por consiguiente, y teniendo en cuenta que esta Corporación ya ha señalado que uno de los criterios que debe orientar sus decisiones es el llamado "principio de la conservación del derecho26", según el cual los tribunales constitucionales deben siempre buscar conservar al máximo las disposiciones emanadas del Legislador, la Corte declarará exequible esa expresión en el entendido de que ella hace referencia a los delitos contra el patrimonio del Estado.

24- Así precisado su sentido, podemos entonces concluir que el ordinal 1º del artículo 43 consagra dos inhabilidades para ejercer cargos públicos a saber:

– haber sido condenado a pena privativa de la libertad, excepto cuando se trate de delitos políticos o culposos, o;

– haber sido condenado a pena privativa de la libertad por un delito culposo contra el patrimonio del Estado.

Ahora bien, el actor no impugnó la primera parte del ordinal, la cual consagra la primera inhabilidad, por lo cual la Corte no se pronuncia frente a ella, por cuanto a ella no compete

revisar oficiosamente leyes que no hayan sido demandadas. Y, la Corte considera que siempre y cuando se haga la precisión del numeral anterior, la segunda inhabilidad se ajusta a la Carta pues es un desarrollo del artículo 122 superior que, como bien dice la Vista Fiscal, no distingue entre delitos dolosos o culposos.

Procedimiento disciplinario y libertad personal.

25- Los actores atacan varias disposiciones del libro III del CDU pues consideran que algunos aspectos del procedimiento disciplinario violan derechos y normas constitucionales. Así, uno de los demandantes considera que el artículo 52 desconoce la reserva judicial en materia de libertad ya que permite que una autoridad no judicial -el Ministerio Público- prive de la libertad a una persona a fin de que rinda testimonio. Por el contrario, según la Vista Fiscal, la disposición es exequible pues es un instrumento para que se puedan adelantar eficazmente investigaciones disciplinarias. Entra pues la Corte a estudiar la constitucionalidad de esta disposición.

El inciso primero establece una multa para el testigo particular que se muestre renuente a comparecer y declarar. Esta norma no plantea ningún problema constitucional , siempre y cuando la multa se imponga con el respeto del debido proceso (CP art. 29), pues simplemente desarrolla el deber de declarar de toda persona, con las correspondientes excepciones constitucionales (CP art. 33), el cual es una expresión específica del deber constitucional de colaborar con la buena administración de justicia (CP art. 95 ord 7º).

26- Por el contrario, el inciso segundo requiere un examen más detenido pues establece que para sus investigaciones la Procuraduría podrá disponer la “conducción del renuente por la fuerza pública, para efectos de la recepción inmediata de la declaración sin que esta conducción implique privación de la libertad.” En efecto, si bien toda persona debe declarar cuando la autoridad competente así lo exija (CP art. 95 ord 7º), la Constitución consagra una reserva judicial en materia de libertad, pues el artículo 28 establece que una persona sólo puede ser detenida por orden de autoridad judicial competente. Como vemos, esta norma plantea una tensión entre la reserva judicial de la libertad (CP art. 28) y el deber de toda persona de colaborar con las autoridades y contribuir con la administración de justicia, que incluye en este aspecto las investigaciones disciplinarias (CP art. 95 ord 7º). En efecto, por más de que el artículo diga que la conducción forzosa del testigo no debe implicar una

privación de libertad, lo cierto es que ella restringe la libertad de la persona pues esta Corporación ha dicho que “por libertad personal a nivel constitucional debe entenderse la ausencia de aprehensión, retención, captura, detención o cualquier otra forma de limitación de la autonomía de la persona”27.

En decisión anterior, esta Corte tuvo que estudiar la misma tensión y concluyó que, dentro de estrictos límites, es admisible la conducción forzada del testigo, por una autoridad no judicial, a fin de que rinda el respectivo testimonio, pues tal práctica es un desarrollo “de un deber superior. Lo que se pretende es que se proceda a una investigación rápida a fin de evitar que las pruebas se pierdan y redunde esto en la investigación -como fin inmediato-, para lograr la búsqueda de la verdad -fin mediato-.28” Sin embargo, esa misma sentencia agregó inmediatamente que ello sólo es posible en aquellas situaciones de urgencia en las que existe la posibilidad de la pérdida de pruebas, pues “cosa distinta es la negativa a una orden de comparendo para rendir testimonio. En este caso, si el funcionario judicial -y sólo el funcionario judicial- estima necesario la presencia del testigo, puede expedir una orden de captura. Es en este sentido que la norma es constitucional.”

La Corte considera que esos mismos criterios son aplicables en este caso, por lo cual el inciso segundo del artículo 52 del CDU será declarado constitucional, siempre y cuando se entienda que se trata de situaciones de urgencia en las cuales la conducción forzada al testigo es necesaria para evitar la pérdida de pruebas.

Procedimiento disciplinario, doble instancia y consulta.

27- Otros cargos tienen que ver con el problema de la doble instancia. Así, uno de los actores considera que la expresión “en única instancia” del artículo 61 del CDU vulnera el debido proceso (CP art. 29), pues es derecho de toda persona impugnar la sentencia condenatoria, principio que es aplicable al proceso disciplinario

La Corte coincide con el actor en que toda persona investigada tiene derecho a impugnar los fallos disciplinarios condenatorios. Sin embargo, ello no excluye per se los procesos de única instancia, pues la impugnación no implica obligatoriamente que el fallo sea apelable sino que el condenado pueda acudir -por medio de cualquier recurso- ante una autoridad con capacidad de revisar la decisión. Así, ha dicho al respecto esta Corporación:

“Puede, en consecuencia, afirmarse que impugnar una sentencia es oponerse con razones a lo resuelto en ella, en general interponer un recurso. Si la sentencia es condenatoria, el condenado la impugnará para ser absuelto o, al menos, disminuir la pena.

Desde ahora conviene no olvidar que el artículo 29 utiliza el verbo impugnar, que es genérico y no se refiere una forma de impugnación en particular. Como tampoco menciona recurso alguno29.”

En ese orden de ideas, en la medida en que los fallos disciplinarios son decisiones administrativas que pueden ser impugnadas ante la jurisdicción contencioso-administrativa, la Corte considera que los fallos de única instancia establecidos por el artículo 61 del CDU no violan el derecho de toda persona a impugnar la sentencia condenatoria (CP art. 29).

28- Con todo, se podría argumentar que estos procesos de única instancia pueden violar el principio de igualdad, pues implican una desventaja procesal, que no es eliminada por la posibilidad de impugnar ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la sanción impuesta, pues tal posibilidad también la tienen quienes son investigados disciplinariamente en dos instancias, por lo cual la inferioridad procesal de los primeros subsiste. Es pues -como lo señaló esta Corte en anteriores decisiones30- más gravosa la situación de quienes carecen del recurso de apelación en el proceso disciplinario, por lo cual es necesario examinar si esa diferencia de trato encuentra un sustento objetivo y razonable, pues de no ser así, las normas serían discriminatorias.

Ahora bien, la Corte considera que en este caso existen las razones que justifican este trato diferente, por cuanto se utiliza un criterio objetivo razonable, esto es, que se trate de faltas leves, que tienen sanciones menores, por lo cual esta restricción a una instancia representa una forma efectiva de racionalizar el poder disciplinario del Estado, permitiendo que comportamientos de menor entidad puedan ser conocidos por el inmediato superior del servidor público. La expresión impugnada del artículo 51 será entonces declarada exequible.

29- La Corte tampoco encuentra ninguna objeción a que el CDU establezca la consulta de ciertos fallos disciplinarios Ya en anterior decisión, esta Corporación había señalado que “esta figura es perfectamente admisible en las actuaciones adminitrativas, adecuándose en este sentido a los mandatos del artículo 29.31” Por ello la Corte desestima los cargos contra

el artículo 110 del CDU, ya que no considera que se esté estableciendo una presunción de culpabilidad en contra del funcionario absuelto, pues las decisiones absolutorias sólo podrán ser revocadas por el superior si encuentra clara la prueba de la responsabilidad del investigado. En ese orden de ideas, hace parte de la libertad del Legislador consagrar estos grados obligatorios de jurisdicción a fin de proteger valores de raigambre constitucional, como el interés público y los propios derechos y garantías fundamentales del investigado.

La posibilidad de suspensión provisional.

29- Uno de los actores también cuestiona los artículos 115 y 116 del CDU que consagran la posibilidad de que se suspenda provisionalmente al investigado. Según su criterio, esta facultad está prevista por la Carta únicamente para el Contralor General.

La Corte no comparte el criterio del demandante pues en anteriores decisiones esta Corporación ya había señalado que el mecanismo de la suspensión provisional "es una medida de prudencia disciplinaria que tiende a proteger el interés general"32, por lo cual es perfectamente razonable que el Legislador la establezca en los procesos disciplinarios.

31- De otro lado, la regulación misma del mecanismo de suspensión establecido por los artículos impugnados se adecúa al sentido de la figura, pues no es una medida absolutamente discrecional, como que sólo procede respecto de faltas gravísimas –taxativamente descritas- o graves. Además sólo puede ser tomada por nominador o el Procurador General de la Nación o a quien éste delegue, y tiene un límite de tres meses, que sólo pueden prorrograrse por otros tres si se dan serios elementos de juicio que permitan establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio facilita la interferencia del presunto autor de la falta en el trámite normal de la investigación o ante la posibilidad de la continuidad o reiteración de la falta. Además se prevé la reintegración al cargo y el reconocimiento y pago de la remuneración dejada de percibir, durante el período de suspensión en los siguientes casos, si expira el término máximo de suspensión o se absuelve al investigado o la sanción no es la separación del cargo.

La Corte declarará entonces la exequibilidad de estos artículos pues la regulación prevista garantiza la buena marcha y la continuidad de la función pública, sin que con ello se afecte el empleo ni se aténte contra la honra ni el debido proceso del disciplinado, porque en el curso de la investigación el servidor público tiene la oportunidad de desvirtuar la acusación que se

le imputa a fin de que sea reintegrado al servicio, con el reconocimiento de lo dejado de percibir.

Competencias especiales del Procurador y pérdida de investidura.

32- Según uno de los demandantes, varias expresiones del ordinal 2º del artículo 66 del CDU, que regula ciertas competencias disciplinarias especiales del Procurador, son inexequibles por cuanto se vulnera la naturaleza restrictiva de los fueros constitucionales. Sin embargo, la Corte no comparte este criterio, por cuanto el fuero establecido por este artículo se adecúa a la Carta ya que, teniendo en cuenta la calidad de los congresistas como altos dignatarios del Estado, es razonable que sean investigados disciplinariamente por la suprema autoridad disciplinaria, esto es, por el Procurador General, en única instancia. Y, dentro de su ámbito de configuración normativa, bien puede la ley definir razonablemente los alcances de esa competencia especial del Procurador, señalando que mientras son congresistas, el fuero cobija también las infracciones cometidas con anterioridad al ejercicio de sus funciones y que se prolonga después del cese de la función pública cuando la falta se ha cometido en ejercicio de ésta.

Por todo lo anterior, el inciso primero del ordinal 2º del artículo 66 del CDU será declarado exequible en su integridad, pues no era posible estudiar de manera separada las expresiones acusadas.

33- En cambio, la Corte coincide con el demandante en que el inciso segundo de ese numeral vulnera la Carta y debe ser declarado inexequible pues,en relación con los congresistas, la pérdida de investidura es un proceso jurisdiccional disciplinario autónomo de competencia exclusiva del Consejo de Estado, por lo cual no es supeditable a ningún tipo de pronunciamiento, tal y como la Corte lo ha señalado en anteriores fallos33. La investigación no puede entonces ser atribuida al Procurador, pues se estaría afectando la competencia investigativa y decisoria autónoma del supremo tribunal de lo contencioso administrativo. En estos casos, la labor del Procurador es la de emitir los correspondientes conceptos (CP art. 278 ord 2º), pues en relación con la pérdida de investidura, los congresistas gozan de fuero especial.

Derechos del disciplinado, copias y documentos auténticos.

34- La Corte no encuentra admisible el cargo formulado contra el literal e) del artículo 73 del CDU, según el cual el disciplinado tiene derecho a "designar apoderado, si lo considera necesario". En efecto, como bien lo señala la Vista Fiscal, esta norma no excluye la opción del asesoramiento por parte de la respectiva organización sindical. Lo que sucede es que, como lo destaca el Viceprocurador, la asistencia de un apoderado escogido por el disciplinado es una expresión del derecho a la defensa técnica, que no podía ser ignorado por el régimen disciplinario, por cuanto hace parte del debido proceso en este campo, sin perjuicio de que el disciplinado también pueda ser asesorado, en forma extraprocesal, por diversas organizaciones sociales.

33- El mismo actor ataca parcialmente el literal f) de esa misma disposición pues considera que la limitación a la expedición de copias a aquellos documentos que no estén sometidas a reserva desconoce la publicidad que debe imperar en esa clase de juicios. Sin embargo, la Corte coincide con la Vista Fiscal en que se trata de una regulación que se ajusta a la Carta pues pondera adecuadamente la tensión entre la reserva legal documental y el derecho de defensa, ya que permite al disciplinado el acceso al expediente y a los documentos reservados, pero limita parcialmente la expedición de copias con el fin de proteger esa reserva. Este literal será pues declarado exequible en su integridad, pues no era posible estudiar la constitucionalidad de la excepción a la solicitud de copias sin establecer tácitamente que la expedición misma de tales copias se ajusta a la Carta, como una materialización del derecho de defensa del investigado.

34- Finalmente, uno de los actores impugna la expresión "autenticada" del artículo 82 del CDU, según la cual las copias aportadas a la investigación deben ser autenticadas, de conformidad con las disposiciones legales que regulen la materia. Según su criterio, esta exigencia desconoce el derecho de defensa del disciplinado pues no se permite la presentación de fotocopias simples, mientras que eso es posible en el procedimiento civil.

La Corte considera que el cargo tal como está formulado no es de recibo, pues el Legislador tiene una amplia libertad para regular los procedimientos judiciales y disciplinarios, como es obvio, dentro del respeto de los principios constitucionales. Por consiguiente, la existencia de menores formalidades en otras jurisdicciones es un argumento de conveniencia más o menos plausible, pero no tiene en sí mismo relevancia constitucional. Sin embargo, la expresión "autenticada" será declarada inexequible, pero por otra razón. En efecto, el

artículo 83 de la Carta no sólo ordena a las autoridades y a los particulares comportarse de acuerdo a los postulados de buena fe sino que establece una presunción en este campo, pues señala que la buena fe se presume en todas las gestiones y actuaciones frente a las autoridades públicas. Si ello es así, es natural que deba presumirse la buena fe de quienes aporten copias a un proceso disciplinario, por lo cual la exigencia de la autenticación vulnera el artículo 83 de la Constitución, pues cuando se presenta la copia sin autenticación, la autenticidad de la misma puede ser perfectamente establecida, si es necesario, dentro del propio proceso disciplinario para proceder a la valoración de sus alcances probatorios.

IV. DECISIÓN

RESUELVE

Primero: Declarar EXEQUIBLES:

a) Las expresiones "empleados y trabajadores" del artículo 20, "antes de la formulación de cargos" del artículo 27, "con destino a la entidad correspondiente" del numeral 2º del artículo 29, "y a favor de la entidad" del inciso tercero del artículo 31, "con la correspondiente indexación" del inciso primero del artículo 32, "o suspensión del contrato de trabajo (…) hasta por tres (3) meses" del inciso segundo del artículo 32, "en única instancia" del artículo 61, "o sancionados con pérdida de investidura" del literal 4º del artículo 79, "sin excepción alguna" y "o especiales" del artículo 177 de la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único"

b) El numeral 9º del artículo 29; el inciso segundo del artículo 31; el numeral 28 del artículo 41; el inciso primero del artículo 52; el inciso primero del numeral 2º del artículo 66; los literales e) y f) del artículo 73; y los artículos 110, 115 y 116 de la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único"

c) Los numerales 5º y 6º del artículo 29, salvo las expresiones "o de prestación de servicios personales", las cuales se declaran INEXEQUIBLES.

Segundo. Declarar EXEQUIBLES, en los siguientes términos:

a) La expresión "terminación del contrato de trabajo" del inciso tercero del artículo 32 de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que en estos casos es también aplicable el

artículo 110 de la Constitución.

b) La expresión “o pérdida de investidura” del inciso tercero del artículo 32 de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que no se aplica a los Congresistas y que para los miembros de las Corporaciones Públicas de las entidades territoriales son causas constitucionales autónomas de pérdida de investidura las previstas por los artículos 110 y 291 inciso primero de la Constitución.

c) El numeral 8º del artículo 41 de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que los paros, las suspensiones de actividades o disminuciones del ritmo laboral que se efectúen por fuera de los marcos del derecho de huelga no son admisibles constitucionalmente y, por ende, están prohibidas para todos los servidores públicos y no sólo para aquellos que laboren en actividades que configuren servicios públicos esenciales.

d) La expresión “haya afectado la administración pública” del literal a) del artículo 43 de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que ésta hace referencia a los delitos contra el patrimonio del Estado.

e) El inciso segundo del artículo 52 del de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que se trata de situaciones de urgencia en las cuales la conducción forzada del testigo es necesaria para evitar la pérdida de pruebas.

Tercero: Declarar INEXEQUIBLES:

a) Las expresiones “o en su defecto, a una de mayor entidad” del artículo 22, “o por quien tenga la facultad legal para hacerlo” del artículo 25, “o de prestación de servicios personales” de los numerales 5º y 6º del artículo 29 y del inciso tercero del artículo 32, “o de prestación de servicios” del inciso segundo del artículo 32, “autenticada” del artículo 82 de la Ley 200 de 1995, “por la cual se adopta el Código Disciplinario Único”

b) El numeral 29 del artículo 41, el inciso segundo del numeral 2º del artículo 66 de la Ley 200 de 1995, “por la cual se adopta el Código Disciplinario Único”

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

JORGE ARANGO MEJÍA ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA JULIO CESAR ORTIZ GUTIÉRREZ

Magistrado Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia C-280/96

CODIGO DISCIPLINARIO UNICO-Destinatarios/REGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL (Aclaración de voto)

A pesar de que se señala que dicho estatuto es aplicable a todos los servidores públicos, sin excepción alguna y que expresamente se consideran derogadas las disposiciones que le sean contrarias, salvo los regímenes especiales de la Fuerza Pública, ello no se opone a la subsistencia de otros regímenes disciplinarios especiales reconocidos por la misma Constitución, tales como por ejemplo, el de la Fiscalía General de la Nación.

Referencia: Demandas D-1067 y D-1076 acumulados.

Acción de inconstitucionalidad contra los artículos 20 (parcial), 22 (parcial), 25 (parcial), 27 (parcial), 29 (parcial), 31 (parcial), 32 (parcial), 41 (parcial), 43 (parcial), 52, 61, 66 (parcial), 73 (parcial), 79 (parcial), 82 (parcial), 110, 115, 116 y 177 (parcial) de la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único".

Santafé de Bogotá, D.C. Julio veintidos (22) de mil novecientos noventa y seis (1996)

Con el debido respeto y consideración que me merecen las decisiones de la Sala Plena de la Corporación, comedidamente me permito consignar la aclaración de voto respecto a la sentencia proferida por la Corte Constitucional dentro del proceso de la referencia, en la forma que a continuación se señala.

Ante todo deseo manifestar que como lo indiqué en la sesión correspondiente en que se decidió el proceso mencionado, estoy de acuerdo íntegramente con la parte resolutiva de la sentencia, que declaró la exequibilidad e inexequibilidad de diferentes disposiciones de la Ley 200 de 1995.

No obstante, en cuanto hace al artículo 177, relacionado con la vigencia y el ámbito de aplicación de la ley o Código Disciplinario Unico, declarado exequible por esta Corporación, considera el suscrito que a pesar de que en él se señala que dicho estatuto es aplicable a todos los servidores públicos, sin excepción alguna y que expresamente se consideran derogadas las disposiciones que le sean contrarias, salvo los regímenes especiales de la Fuerza Pública, ello no se opone a la subsistencia de otros regímenes disciplinarios especiales reconocidos por la misma Constitución, tales como por ejemplo, el de la Fiscalía General de la Nación, cuyo artículo 253 dispone:

"La ley determinará lo relativo a la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación, al ingreso por carrera y al retiro del servicio, a las inhabilidades e incompatibilidades, denominación, calidades, remuneración, prestaciones sociales y régimen disciplinario de los funcionarios y empleados de su dependencia" (negrillas y subrayas fuera de texto)

Igualmente, el artículo 279 de la Carta Fundamental, en relación con la Procuraduría General de la Nación, establece la facultad de que esta entidad tenga su propio régimen disciplinario

cuando establece:

“La ley determinará lo relativo a la estructura y al funcionamiento de la Procuraduría General de la Nación, regulará lo atinente al ingreso y concurso de méritos (…) y al régimen disciplinario de todos los funcionarios y empleados de dicho organismo” (negrillas y subrayas fuera de texto

De la misma manera, el artículo 256 de la norma superior prescribe que corresponde al Consejo Superior de la Judicatura o a los Consejos Seccionales según el caso y “de acuerdo a la ley”, examinar la conducta y sancionar las faltas de los funcionarios de la Rama Judicial, así como la de los abogados en ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley”, lo que permite a mi juicio la existencia de un régimen propio de carácter disciplinario para todo lo relacionado con esta función por parte de la Corporación mencionada.

Fecha ut supra,

HERNANDO HERRERA VERGARA

Salvamento de voto a la Sentencia C-280/96

CODIGO DISCIPLINARIO UNICO-Destinatarios (Salvamento de voto)

El Código del que se trata, como conjunto ordenado y armónico de disposiciones atinentes a una materia no requería, para serlo, arrasar con los regímenes disciplinarios especiales. Por ello, el calificativo de “único”, a él asignado por el legislador, resulta inapropiado y hasta inconstitucional, por cuanto delata la pretensión de incorporar dentro de un texto de rango legislativo toda la normatividad disciplinaria, olvidando que el Constituyente destinó varias normas del Estatuto Fundamental -no susceptibles de ser derogadas por la ley y con vigencia autónoma (es decir, que no necesitan ser reproducidas en preceptos legales para imperar)- a señalar que determinados servidores del Estado tienen un régimen disciplinario propio y, por tanto, de suyo reacio a la uniformidad buscada por el estatuto materia de examen. El Código ha debido denominarse “general”, en vez de “único”.

REGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL (Salvamento de voto)

Se nos hace evidente que -para mencionar apenas dos de los regímenes disciplinarios de

origen constitucional- el Código Unico no podía pretender el señalamiento de las mismas reglas y procedimientos en lo concerniente a los asuntos disciplinarios de competencia del Consejo Superior de la Judicatura ni tampoco en lo relacionado con el trámite y decisión sobre pérdida de investidura de los congresistas, cuyas normas están consagradas en leyes independientes, que a nuestro entender no podían ser derogadas por la Ley 200 de 1995 y que fueron declaradas exequibles en su mayor parte por esta Corte. Resulta claro, entonces, que la aspiración omnicomprensiva del legislador vulneraba en esta materia los preceptos constitucionales, al desconocer la existencia, fundada en la Carta, de regímenes propios o especiales.

Ref.: Sentencia C-280 del 25 de junio de 1996.

Demandas D-1067 y D-1076.

Santa Fe de Bogotá, D.C., veinticinco de junio de mil novecientos noventa y seis (1996).

Los suscritos magistrados discrepamos parcialmente de lo resuelto por la Corte en este proceso, en particular en lo que respecta a la declaración de exequibilidad de las expresiones “todos”, “sin excepción alguna” y “o especiales”, contenidas en el artículo 177 de la Ley 200 de 1995.

Pensamos que, no obstante el plausible objetivo de la normatividad, destacado en la Sentencia, sobre unificación de las reglas disciplinarias aplicables a los servidores del Estado, resulta imposible desconocer que el ámbito de actuación del legislador no es en esta materia indefinido ni ilimitado, por la razón incontrastable de que la propia Constitución Política se ocupó en establecer normas relativas al régimen disciplinario de algunos servidores públicos, fundando, desde la base misma de sus disposiciones, sistemas especiales que hacen imposible e impracticable la ambición legislativa -por loable que sea- de incorporar dentro de un sólo estatuto y bajo idénticos principios toda la materia disciplinaria.

No desconocemos que, como lo expresó esta Corte con ponencia de uno de los suscritos (Sentencia C-417 del 4 de octubre de 1993), “el derecho disciplinario es uno solo, su naturaleza es la misma, bien que se aplique al personal que se encuentra al servicio de las cámaras legislativas o de las corporaciones administrativas, ya sea que se haga valer frente a los servidores públicos que pertenecen a la Rama Ejecutiva en cualquiera de sus niveles, o

respecto de los funcionarios o empleados de la Rama Judicial".

Pero tal afirmación, que seguimos considerando válida, está referida al ordenamiento jurídico, como conjunto integrado y coherente de normas, o como sistema, que incluye tanto las de jerarquía constitucional como las de origen legal. Es decir, la unidad del derecho disciplinario, que se predica para sostener su necesaria sujeción a los postulados constitucionales, no debe entenderse en el sentido de que todas las normas disciplinarias deban forzosamente estar vaciadas en un sólo, único y absorbente cuerpo normativo de orden legal, sino que, aun hallándose contenidas en diversos ordenamientos que respeten la especialidad de ciertos regímenes disciplinarios creados directamente por la Carta, obedezcan a las prescripciones básicas de ésta.

A nuestro juicio, el Código del que se trata, como conjunto ordenado y armónico de disposiciones atinentes a una materia -en este caso la disciplinaria- no requería, para serlo, arrasar con los regímenes disciplinarios especiales. Por ello, el calificativo de "único", a él asignado por el legislador, resulta inapropiado y hasta inconstitucional, por cuanto delata la pretensión de incorporar dentro de un texto de rango legislativo toda la normatividad disciplinaria, olvidando que el Constituyente destinó varias normas del Estatuto Fundamental -no susceptibles de ser derogadas por la ley y con vigencia autónoma (es decir, que no necesitan ser reproducidas en preceptos legales para imperar)- a señalar que determinados servidores del Estado tienen un régimen disciplinario propio y, por tanto, de suyo reacio a la uniformidad buscada por el estatuto materia de examen.

El Código ha debido denominarse "general", en vez de "único".

Así las cosas, se nos hace evidente que -para mencionar apenas dos de los regímenes disciplinarios de origen constitucional- el Código Unico no podía pretender el señalamiento de las mismas reglas y procedimientos en lo concerniente a los asuntos disciplinarios de competencia del Consejo Superior de la Judicatura -Sala Jurisdiccional Disciplinaria (artículo 256, numeral 3, de la Carta)- ni tampoco en lo relacionado con el trámite y decisión sobre pérdida de investidura de los congresistas (artículos 183 y 184 C.P.), cuyas normas están consagradas en leyes independientes, que a nuestro entender no podían ser derogadas por la Ley 200 de 1995 y que fueron declaradas exequibles en su mayor parte por esta Corte (disposiciones pertinentes de la Ley 5a. de 1992 y Ley 144 de 1994).

Resulta claro, entonces, que la aspiración omnicomprensiva del legislador vulneraba en esta materia los preceptos constitucionales, al desconocer la existencia, fundada en la Carta, de regímenes propios o especiales.

Juzgamos, por ello, que la Corte ha debido declarar inexequibles las expresiones “todos”, “sin excepción alguna” y “o especiales”, plasmadas en el artículo 177 de la Ley 200 de 1995, e introducir la correspondiente advertencia al estudiar la constitucionalidad del artículo 20 ibídem en cuanto a las expresiones “empleados y trabajadores del Estado”, pues no todos los empleados podían sujetarse a las reglas del Código por la razón anotada.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

JULIO CESAR ORTIZ GUTIERREZ

Magistrado

1Ver, entre otras, las sentencias T-438/92, C-417/93, C-251/94, C-427/94 y C-244/86.

2 Sentencia C-417/93. MP José Gregorio Hernández Galindo. Consideración de la Corte No 3.

3Gaceta del Congreso, Año IV, Nº73

4Sentencia C-244/96. MP Carlos Gaviria Díaz, Consideración Jurídica f. En el mismo sentido, sentencia C-417/93.

5Sentencia C-037/96 MP Vladimiro Naranjo Mesa. Consideraciones de la Corte relativas a los artículos 32, 58 a 60, y 116 y ss.

6Corte Constitucional. Sentencia C-214/94. M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell.

7Sentencia C-417/93. MP José Gregorio Hernández Galindo. Consideración de la Corte No 3.

8Ver Sentencias Nos. T-438/92 y C-195/93, entre otras.

9Ver, entre otras, Corte Suprema de Justicia. Sentencia No 17 del 7º de marzo de 1985. MP Manuel Gaona Cruz.

10Sentencia C-417/93. MP José Gregorio Hernández Galindo. Consideración de la Corte No 3.

11Ver sentencia C-040/93, reiterado por las sentencias C-465/93 y C-490/93

12Sentencia C-319/94. MP Herrnando Herrera Vergara, Consideración jurídica 3º, criterio reiterado por las sentencias C-247/95 y C-037/96

13Sentencia C-319/94. MP Herrnando Herrera Vergara, Consideración jurídica 3º

14Sentencia C-247/95 MP José Gregorio Hernández Galindo, criterio reiterado en la Sentencia C-037/94, consideración de la Corte relativa al artículo 16.

15Ver, entre otras, las sentencias C-443/92 y C-473/94.

16Ver sentencia C-437/94.

17Sentencia C-110/94. MP José Gregorio Hernánmdez Galindo.

18Ver, entre otras, las sentencias T-422/92, C-530/93, T-230/94, T-288/95 y C-022/96

19Sentencia C-563/94. MP Carlos Gaviria Díaz. Consideración de la Corte No 3.

20Ver sentencias C-546/93 y C-558/94

21Sentencia C-558/94. MP Carlos Gaviria Díaz.

22Ver, entre otras, las sentencias C-416/92, C-514/92 y C-498/95

23Cf sentencia C-025/93. Fundamento Jurídico No 43.

24C.f. sentencia C-531/95 Fundamento Jurídico No 5. Ver también sentencia C-055/96

25Sentencia C-025/93 del 4 de febrero de 1993. Fundamento Jurídico No 43

26Sentencia C-100/96. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 10.

27 entencia C-024. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico 6.

28Sentencia C-024. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico 9.1

29Sentencia C-142/93. MP Jorge Arango Mejía.

30Ver, entre otras, las sentencia C-017/96 y C-102/96.

31Sentencia C-406/95. MP Fabio Morón Díaz

32Sentencia C-108/95. MO Vladmiro Naranjo Mesa. Consideración de la Corte 2.3 En el mismo sentido, ver Sentencia C-406/95 MP Fabio Morón Díaz.

33Ver, entre otras, sentencia C-037/96.