

Sentencia C-321/21

PRINCIPIO PRO ACTIONE EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cumplimiento de requisitos argumentativos mínimos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cargos deben ser claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA-Cargos no reúnen condiciones mínimas

INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA-Procedencia excepcional/INTEGRACION DE LA UNIDAD NORMATIVA-Eventos en que procede

FUERZAS MILITARES-Finalidad

La Constitución Política de 1991, en su artículo 217, atribuyó la función pública de defensa permanente de la Nación a las Fuerzas Militares, las cuales están constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. En concreto, estas tienen como finalidades la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio y del orden constitucional.

REGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL DE LAS FUERZAS MILITARES-Diferencia específica frente al régimen general

(...) la especificidad de la función militar justifica que el Legislador establezca tipos disciplinarios que prohíban y sancionen conductas contrarias a los deberes funcionales de las Fuerzas Militares. Estos comportamientos, si bien podrían llegarse a considerar irrazonables en otros escenarios de la actividad estatal y con mayor razón para los particulares, en el ámbito militar se encuentran, en principio, justificadas por la especialidad del objeto y finalidad para la cual estas fueron instituidas.

REGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL DE LAS FUERZAS MILITARES-Faltas que comprende

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN REGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL DE LAS FUERZAS MILITARES-Fundamento

Las normas de conducta de los militares y su régimen disciplinario especial se fundamentan en valores constitucionales y en valores y virtudes propios de la especial función pública que desarrollan, en particular, la disciplina militar y el respeto. El Legislador ha materializado estos últimos mediante el establecimiento de diversos deberes funcionales y prohibiciones que, en caso de incumplimiento o desatención, acarrearán la comisión de faltas disciplinarias y, en consecuencia, la aplicación de sanciones que, precisamente, tienen por finalidad restablecer la disciplina al interior del cuerpo castrense.

REGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL DE LAS FUERZAS MILITARES-Concepto y límites del legislador en diseño

Con base en lo anterior, es dado colegir que, por cuenta de la específica función que cumplen las Fuerzas Militares y debido a los valores y virtudes en los que se fundamenta su régimen disciplinario especial, el Legislador tiene amplia potestad no solo para fijar deberes funcionales y prohibiciones inspiradas en la disciplina militar y el respeto, sino también para configurar tipos disciplinarios que sancionen conductas contrarias a estos pilares sobre los que se erige el Estamento militar y que, a su vez, son condición esencial para la cohesión institucional y el desarrollo de sus funciones. No obstante, para ese cometido, la Corte Constitucional ha determinado que la función legislativa encuentra claros límites en preceptos de la Carta Política y en especial, en los derechos fundamentales, tal y como pasa a explicarse.

REGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL DE LAS FUERZAS MILITARES-Sólo puede incluir faltas relacionadas directamente con la función militar

De conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta corporación, el ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado, en especial, aquélla que se manifiesta mediante la configuración legislativa de tipos disciplinarios y definición de sanciones aplicables a los miembros de las Fuerzas Militares, se encuentra limitada, principalmente, por la naturaleza especial de la función que estos desarrollan, así como por los principios de legalidad y tipicidad que se derivan de la garantía fundamental del debido proceso.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MATERIA DISCIPLINARIA-Consagración constitucional/DERECHO DISCIPLINARIO-Alcance del principio de legalidad

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MATERIA DISCIPLINARIA-Alcance del principio de tipicidad

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN DERECHO SANCIONADOR-Posibilidad de flexibilización con excepción del derecho penal

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-Concepto indeterminado que consagra una descripción típica determinable de manera razonable

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-Aspectos mínimos que debe establecer el legislador directamente

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN CONDUCTA DISCIPLINARIA-Claridad y precisión

(...) el principio constitucional de legalidad que rige la configuración de normas disciplinarias impone al Legislador la obligación de definir los comportamientos sancionables con la claridad suficiente para identificar en forma inequívoca qué conductas son constitutivas de falta. Esta claridad supone que los elementos del tipo disciplinario se expresen en un lenguaje comprensible, compuesto de términos que, si bien pueden ser indeterminados, en todo caso deben resultar determinables objetivamente. En buena medida, la precisión en la definición de las conductas disciplinables garantiza el ejercicio razonable de la potestad sancionadora, pues evita que esta recaiga sobre conductas que no están orientadas a proteger o restablecer un deber funcional reconocido por el ordenamiento y exigible al sujeto disciplinable. La claridad en la construcción de la falta disciplinaria es, por lo tanto, indispensable para garantizar su sujeción a la Carta.

CONDUCTA DISCIPLINARIA-Vaguedad e indeterminación

(...) la técnica legislativa empleada para definir la primera conducta relacionada con los verbos permitir o tolerar utiliza nociones que pueden ser interpretadas de diversas formas, lo que genera ambigüedad y vaguedad en la determinación del contenido sustancial de la norma, que impide a su destinatario conocer con certeza cuáles son los comportamientos exigidos para no incurrir en la comisión de esta conducta sancionable. Esta situación conlleva a que el operador jurídico, termine definiendo, según sus criterios subjetivos, de qué forma se comete la actuación ilícita, asumiendo las veces de Legislador, anulando por consiguiente el principio de legalidad, y con ello, el debido proceso del investigado. Por otro lado, el

insalvable carácter indeterminado del tipo disciplinario impide concluir que su finalidad efectivamente responda al cumplimiento de deberes funcionales propios de las Fuerzas Militares como el mantenimiento de la disciplina militar y el respeto, pues los elementos de la falta son tan vagos, que prácticamente recogen comportamientos desligados de dicho objeto. Por estas razones, la Sala concluye que el texto normativo en cuestión vulnera el principio de legalidad de las normas sancionatorias en su componente de tipicidad, y, en consecuencia, debe ser retirado del ordenamiento jurídico.

INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA-Configuración

Expediente D-13896

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) de la Ley 1862 de 2017, “[p]or la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”

Actor: Cristian Fernando Cuervo Aponte

Magistrado ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

La Sala Plena de la Corte Constitucional en ejercicio de sus competencias constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. El ciudadano Cristian Fernando Cuervo Aponte, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40.6, 241 y 242 de la Constitución Política, presentó demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) de la Ley 1862 de

2017, “[p]or la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”.

1. Por medio de auto del 5 de octubre de 2020, el magistrado sustanciador dispuso: (i) admitir la demanda contra el mencionado artículo (parcial), al constatar que reunía los requisitos exigidos por el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991; (ii) correr traslado al procurador general de la Nación, a fin de que emitiera su concepto en los términos de los artículos 242.2 y 278.5 de la Constitución; (iii) fijar en lista el proceso con el objeto de que cualquier ciudadano impugnara o defendiera la norma; (iv) comunicar la iniciación del mismo al presidente del Congreso, para los fines previstos en el artículo 244 de la Carta, así como al presidente de la República, al ministro de Defensa Nacional y al comandante de las Fuerzas Militares, para que, de hallarlo conveniente, intervinieran en el presente proceso; e (iv) invitó a participar a diferentes entidades y organizaciones¹.

1. Durante la actuación, el interviniente Harold Eduardo Sua Montaña solicitó al despacho del magistrado sustanciador convocar a audiencia pública en los términos del artículo 12 del Decreto 2067 de 1991, lo cual fue negado por este mediante auto de sustanciación del 10 de febrero de 2021. El interviniente solicitó la nulidad de dicho auto, que fue rechazada por la Sala Plena de la corporación mediante auto A-324 del 23 de junio de 2021.

1. El mencionado interviniente solicitó en diversas oportunidades² se le explicara por qué el auto del 10 de febrero de 2021 no fue notificado por estado y si contra este procedían recursos. En similar sentido, el 30 de julio de 2021 el también solicitó se le explicara el motivo por el cual el auto A-324 de 2021 se fundamentó en un precedente que no ha sido invocado por la Corte para resolver solicitudes de nulidad en otros procesos de constitucionalidad.

1. A efecto de dar respuesta a estos interrogantes, la Sala se remite a lo señalado en el auto

A-324 del 23 de junio de 2021, en el cual se precisó la naturaleza jurídica del mencionado proveído. Adicionalmente, se advierte que, en tanto esta corporación carece de funciones consultivas, no le corresponde a esta absolver los interrogantes que le surjan al interviniente sobre las decisiones proferidas en dentro de los procesos de constitucionalidad, debiendo aquel ceñir su comportamiento procesal a los medios y las oportunidades previstas en el Decreto 2067 de 1991.

1. Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte Constitucional a resolver la demanda de la referencia.

A. NORMA DEMANDADA

1. A continuación se transcribe el texto normativo, con el aparte demandado subrayado:

“Ley 1862 de 2017

(agosto 4)

D.O. 50.315, 4 de agosto de 2017

(...)

“Artículo 77. Faltas graves. Son faltas graves:

(...)

“12. Permitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos, cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”.

A. LA DEMANDA

1. El actor solicita se declare la inexecutable de la norma parcialmente demandada, porque, a su juicio, vulnera los artículos 18, 20, 29 y 93 de la Constitución Política; 18 y 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos -en adelante DUDH-; 18 y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -en adelante, PIDCP-; 12 y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -en adelante, CADH- y 5° de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial -en adelante, CIEDR-. En subsidio, pide se declare su exequibilidad condicionada, “bajo el entendido de que no todo comentario o crítica hecha contra los sujetos o instituciones allí mencionadas, constituye per se, un exceso al ejercicio del derecho a la libertad de expresión y, en todo caso, deban ser observadas las situaciones particulares y concretas al momento de imponer o no una sanción disciplinaria.”

1. De manera preliminar, el accionante precisa que, si bien de la expresión “así como irrespetarlos” contenida en la norma demandada no se predica infracción a la Carta Política, no considera viable excluirla del precepto acusado, a efecto de integrar una proposición jurídica completa susceptible de ser sometida al control de constitucionalidad. Adicionalmente, señala que no todos los comentarios de un militar acerca del estamento castrense o sus integrantes deben ser considerados como faltas disciplinarias; en ocasiones estos pueden obedecer a críticas constructivas o a denuncias que merecen ser conocidas por la opinión pública. Advierte que si bien es cierto el artículo 219 de la Carta Política establece que la Fuerza Pública no es deliberante, también lo es que los artículos 18 y 20 ibidem consagran en cabeza de toda persona, sin distinción alguna, los derechos fundamentales a la libertad de conciencia y a la libertad de expresión, lo cual podría configurar una antinomia constitucional entre tales preceptos superiores. Dicho esto, expone las razones por las que considera que la norma acusada resulta inconstitucional, las cuales se reseñan a continuación.

1. Cargo por violación del artículo 20 de la Constitución -derecho a la libertad de expresión-. El actor afirma que, sin desconocer que la Carta Política admite limitaciones a los derechos de los militares en atención a la función constitucional que cumplen, la norma acusada viola el núcleo esencial de la libertad expresión. A su juicio, esta califica como falta grave la exteriorización, no solo de comentarios irrespetuosos, sino de cualquier reproche u opinión hacia las instituciones castrenses o hacia sus integrantes, “desconociendo que pueden ser comentarios que encierran en sí una valoración de carácter constructivo o una simple opinión de una persona que critica algún mal proceder de las autoridades o su punto de vista (...)”⁴. Así, por ejemplo, el militar que ha presenciado violaciones a los derechos humanos o irregularidades en la contratación administrativa quedaría imposibilitado para denunciar estos hechos ante las autoridades, porque, al hacerlo, necesariamente estaría incurriendo en comentarios o críticas que podrían encuadrar dentro de la descripción de la falta contenida en la norma demandada.

1. De otra parte, afirma que el carácter no deliberante de las Fuerzas Militares no anula el núcleo esencial del derecho fundamental a la libertad de expresión, garantía que se origina en la dignidad humana, y constituye uno de los principios de rectores de la sociedad democrática. Por consiguiente, si bien es razonable y admisible que la norma censure la realización de comentarios irrespetuosos, ello no puede llegar al punto de prohibir la transmisión de cualquier opinión crítica acerca de las Fuerzas Armadas. Esta por sí sola no podría entenderse como una intromisión en asuntos políticos, máxime teniendo en cuenta que los principios democráticos les imponen a los funcionarios y a las instituciones públicas la carga de soportar la crítica de la opinión pública en relación con el ejercicio de sus funciones⁵.

1. Sostiene que la potestad configurativa del Legislador en materia disciplinaria militar no lo faculta para fijar como falta cualquier conducta, sino solo aquella directa y materialmente relacionada con las funciones que desempeñan las Fuerzas Militares en defensa de la soberanía, independencia, e integridad del territorio nacional y del orden constitucional,

previstas en el artículo 217 de la Constitución. Así, estima que la norma impugnada excede los límites razonables de restricción al derecho a la libertad de expresión del personal militar⁶ porque reprocha toda crítica o comentario transmitido por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento. En forma desproporcionada, la norma en discusión sanciona comentarios que no afectan el cumplimiento de los deberes funcionales del personal militar, no comprometen la honra de las instituciones castrenses, ni revisten carácter político o deliberante. Así se desprende del contenido normativo del artículo en cuestión, que, al no precisar cuáles serían los comentarios o el tipo de discursos constitutivos de falta, genera una vaguedad interpretativa que diluye la eficacia del derecho a la libre expresión, y configura una forma de censura previa.

1. Considera que la vulneración al artículo 20 constitucional se agrava por el hecho de que la norma en discusión también afecta la libertad de información en cabeza de la comunidad, porque prácticamente les impide a los militares la posibilidad de denunciar o poner en conocimiento hechos de interés público, como violaciones de derechos humanos o irregularidades en la contratación administrativa del sector Defensa.

1. Por último, el accionante ofrece un análisis de los elementos de la falta disciplinaria acusada a partir de los parámetros fijados por en la sentencia T-155 de 2019 para establecer el grado de protección del derecho a la libre expresión, y como resultado destaca los siguientes aspectos: (i) quién comunica: la falta es de sujeto activo calificado, en la que pueden incurrir los miembros de la institución castrense destinatarios de la Ley 1862 de 2017, quienes, como toda persona, también son titulares del derecho a la libertad de expresión; (ii) de qué o quién se comunica: su objeto es de interpretación extensiva y constitutivo de censura previa, pues comprende no sólo las críticas irrespetuosas sino todo comentario u opinión contraria a los sujetos e instituciones castrenses y en general a “otras personas o instituciones” transmitido a través de cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento; (iii) a quién se comunica: la norma no distingue en este aspecto para la configuración de la falta, la cual se tipifica en cualquier caso, trátase de una publicación dirigida al personal castrense, o de una conversación privada entre el uniformado y una

persona ajena al ámbito militar; (iv) cómo se comunica: impide la transmisión de opiniones por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento, lo que constituye una barrera en la exteriorización que afecta la libre expresión; y (iv) por qué medio se comunica: la norma no tiene en cuenta que el impacto de un mensaje varía dependiendo del medio que se utilice para su transmisión.

1. Cargo por violación del artículo 18 de la Constitución -derecho a la libertad de conciencia-. El accionante advierte que la norma acusada también desconoce este precepto superior porque la falta disciplinaria no solo se predica de quien produce y divulga el comentario crítico, sino que también reprocha a quien consienta o permita la difusión de opiniones y comentarios.

1. Afirma que toda persona está en su derecho de permitir o tolerar afirmaciones que se hacen en contra de otra, pues su libertad de conciencia le permite forjar su propia posición respecto de determinado mensaje o comentario. En este sentido, resalta que esta garantía fundamental implica el reconocimiento de “una cosmovisión netamente personalísima e íntima convicción que concierne al interior del individuo” 7, que no puede ser invadida ni modificada por la acción del Estado. De suerte que, en el asunto en cuestión, “la falta disciplinaria implica una injerencia indebida por parte de la autoridad estatal, habida cuenta que [sic] interfiere directamente en la conciencia del individuo al sancionar como falta grave una faceta de su convicción e íntima concepción personal...”8.

1. Considera que al tipificar como falta disciplinaria la conducta de permitir o tolerar comentarios o críticas, el artículo demandado crea una norma que excede toda medida razonable, pues prácticamente le impone al servidor castrense la obligación de denunciar o, cuando menos, manifestar su rechazo respecto de comentarios o críticas que él o ella pueden consentir o reservarse para sí. Por lo demás, esta medida rebasa los criterios de idoneidad y proporcionalidad del tipo disciplinario, ya que “en aras de preservar una disciplina y conducta militar que no se vería minada por un mero comentario o juicio de

valor, se arriesga el derecho constitucional a la libertad de conciencia”⁹, el cual, reitera, también cobija al personal castrense.

1. Cargo por violación del artículo 29 de la Constitución -derecho al debido proceso-. El actor manifiesta que el artículo 77 numeral 12 demandado también resulta contrario al artículo 29 constitucional, que consagra el derecho fundamental al debido proceso, aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

1. En primer término, afirma que, contrariando la jurisprudencia constitucional sobre la materia, la norma demandada contempla una falta disciplinaria que no se encuentra íntimamente ligada al objeto que cumplen las Fuerzas Militares.

1. En segundo lugar, señala que el artículo cuestionado vulnera los principios de legalidad y tipicidad en materia disciplinaria, los cuales exigen la definición previa, taxativa e inequívoca de las conductas consideradas como reprochables. Esto, en atención a que las expresiones “comentario o crítica en contra de (...)” y “otras personas o instituciones” son vagas para efectos de la configuración del tipo disciplinario, porque no precisan qué clase de mensajes se consideran censurables, ni cuáles son esas otras personas o instituciones diferentes a las Fuerzas Armadas respecto de las cuales queda prohibido hacer comentarios o críticas. Así, afirma el demandante que la definición sobre estos contenidos de la falta disciplinaria no puede quedar al arbitrio del funcionario, sino que deben estar suficientemente claros en la Ley.

1. Además de los cargos expuestos, el actor asevera que la norma en discusión no supera un juicio de proporcionalidad, porque (i) desatiende la finalidad constitucional de las Fuerzas Militares de defender el orden constitucional y, por lo tanto, respetar y proteger los derechos humanos; (ii) no constituye un medio idóneo para la protección de fines constitucionales; (iii) no responde a un criterio de necesidad porque existen otros medios menos lesivos como

degradar el carácter de la falta de grave a leve; y (iv) no existe un balance entre los costos y los beneficios asociados a la medida enjuiciada.

1. Solicitud de integración de la unidad normativa. En escrito adicional el actor solicitó a la Corte integrar la unidad normativa de la norma demandada -Ley 1862 de 2017, art. 77 numeral 12- con el artículo 78 numeral 7 de la misma Ley, la cual establece como falta leve la conducta de “[p]ermitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos.” En su concepto, esta última reproduce de forma idéntica la norma cuya inexecutable se solicita, con excepción del ingrediente normativo “cuando tales procedimientos o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”. Por ello, aduce que los cargos por inconstitucionalidad expuestos en la demanda se predicen también de la norma susceptible de ser integrada.

A. INTERVENCIONES

1. Durante el término de fijación en lista¹⁰ se recibieron oportunamente cuatro escritos de intervención¹¹, por medio de los cuales se solicitó a la Corte que se pronuncie en distintos sentidos, a saber: (i) inhibirse de emitir pronunciamiento de fondo respecto de la totalidad de los cargos y al mismo tiempo declarar la executable condicionada, (ii) inhibirse respecto de determinados cargos y pronunciarse de fondo respecto de otros, declarando la executable condicionada de un aparte específico de la norma acusada, y (iii) declarar su inexecutable. Adicionalmente, se recibieron tres escritos de intervención por fuera del término dispuesto para tal efecto¹². Los argumentos de las intervenciones recibidas en forma oportuna se resumen de la siguiente manera:

1. Solicitud de fallo inhibitorio por todos los cargos y executable condicionada. Según el ciudadano David Uribe Marín, la demanda es inepta por falta de “pertinencia” de los cargos,

“porque no es verdad que de la norma se pueda extraer que ella tipifique como falta disciplinaria el murmurar, hacer críticas o comentarios contra miembros de la Fuerza Pública o con otras personas e instituciones.”¹³ El tipo disciplinario acusado busca preservar la cohesión y mantener la disciplina requerida para el óptimo desarrollo de las funciones de la Fuerza Pública; se dirige contra el superior con funciones de mando que permita y tolere que sus subalternos hagan los comentarios, críticas o murmuraciones, pero no sanciona a estos últimos por expresarse en tales términos¹⁴. Por lo tanto, aunque la demanda es inepta, la norma acusada debe declararse exequible bajo el bajo el entendido de que “es deber del superior evitar que sus subalternos hagan comentarios, murmuren o critiquen en público a otros miembros de la Fuerza Pública, a la Fuerza Pública (sic), otras personas, o instituciones.”¹⁵

1. Solicitud de fallo inhibitorio respecto de algunos cargos y exequibilidad condicionada. El interviniente Harold Eduardo Sua Montaña afirma que la demanda parte de una concepción errónea de la libertad de expresión y de conciencia. “[E]l ejercicio de tales libertades no significa ausencia de responsabilidad frente a las acciones realizadas o carencia de una sanción cuando estas han sido llevadas a cabo de forma indebida o errónea.”¹⁶ En esa medida, la norma acusada es una represión formal o simple a conductas opuestas al conducto regular dispuesto en el artículo 12 de la Ley 1862 de 2017, el cual constituye el procedimiento apropiado para ejercer, de manera asertiva, las libertades mencionadas. De otra parte, el actor presenta alegatos concretos sobre la presunta vulneración del debido proceso, y no tiene en cuenta que el cargo por violación del artículo 5° de la CIEDR “requiere asumir de plano una exclusión de los derechos de libertad de conciencia y de expresión como resultado de la condición étnica o de color de piel del ser humano.”¹⁷ Por consiguiente, la Corte debe inhibirse respecto de los cargos por violación de los artículos 29 y 93 de la Constitución y 5° de la CIEDR, y declarar la exequibilidad condicionada de la norma en relación con los cargos restantes, bajo el entendido de que “las críticas y comentarios constructivos contra el superior, subalterno, compañero hechas directamente a su persona de manera respetuosa no están tipificadas como faltas en dichos numerales.”¹⁸

1. Solicitudes de inexequibilidad. La Universidad Sergio Arboleda y la Universidad Externado de Colombia solicitaron la inexequibilidad de la norma acusada. Sus argumentos se exponen a continuación.

1. En segundo lugar, a pesar de que el artículo 219 de la Carta prohíbe la deliberación por parte de los miembros de la Fuerza Pública, la disposición demandada transgrede el derecho a la libertad de expresión -art. 20 de la Constitución- al imponer una sanción disciplinaria que resulta extraña y ajena a la función pública que los militares desempeñan²¹. El castigo por emitir, permitir o tolerar los rumores o la murmuración, además de ser una restricción irrazonable a las libertades de pensamiento y opinión de los militares²², es una medida contraria al postulado según el cual la “simple discrepancia o la mera crítica no pueden motivar legítimamente una sanción disciplinaria”²³.

1. De otro lado, la norma acusada desconoce el principio de legalidad en materia disciplinaria²⁴ -art. 29 de la Constitución-, porque no define la falta de forma inequívoca, expresa y clara. En concreto, (i) la expresión “irrespetar”, al ser vaga e indeterminada, permite que el operador jurídico interprete de manera caprichosa y valore de manera imprecisa la configuración de la conducta sancionable. Además, (ii) las locuciones “permitir o tolerar” -comportamiento omisivo- son contrarias a la dignidad humana, y al principio de culpabilidad, “porque castiga al sujeto en atención a meras formas de responsabilidad objetiva”²⁵.

1. Por su parte, la Universidad Externado de Colombia aduce que el numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017 viola el principio de legalidad y el debido proceso administrativo. Afirma que, de conformidad con la Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁶, el principio de estricta tipicidad previsto en el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se predica de las faltas y sanciones disciplinarias, razón por la cual estas

no pueden ser configuradas con base en “supuestos abiertos” y “conceptos indeterminados”, sino a partir de expresiones claras e inequívocas, así como de criterios objetivos que permitan guiar la interpretación y reducir la discrecionalidad del juzgador.

1. Con fundamento en lo anterior, señala que la norma acusada presenta ocho problemas de técnica legislativa que desconocen el principio de legalidad. Primero, los verbos rectores de la falta disciplinaria -permitir, tolerar, irrespetar y transmitir- no permiten establecer con claridad cuál es la conducta sancionable. Segundo, las “voces permitir y tolerar” parecen imponer una carga de censura contra la expresión oral de un tercero, sin especificar en qué términos debe ejercerse ese control para no incurrir en la conducta objeto de sanción. Tercero, sanciona una conducta imposible, pues, en virtud del libre albedrío y libertad de expresión, la murmuración o comentario no puede depender de que un tercero lo permita. Cuarto, no se cualifica al sujeto que hace las murmuraciones o críticas, de manera que podría sancionarse al militar que permita o tolere el comentario realizado por un civil, lo cual desvirtúa la finalidad de mantener la disciplina militar. Quinto, la expresión “permitir o tolerar comentarios” abarca cualquier cosa que se diga de alguien. Sexto, existe una contradicción interna entre la expresión “murmuraciones” y la circunstancia de modo en que la conducta se sanciona, esto es, “se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”. Séptimo, son indeterminadas las circunstancias de modo del acto de permisión, irrespeto o tolerancia. Octavo, existe poca claridad sobre la necesidad de concurrencia de las conductas objeto de regulación para que se configure la falta. En concreto, no es claro si la permisión-tolerancia y transmisión-divulgación deben ocurrir mientras que el sujeto esté en servicio activo, o por fuera de este.

1. Asimismo, sostiene que el problema de indeterminación de la norma acusada “se agrava con el hecho de sancionar estas conductas cuando ocurra la transmisión-divulgación de dichos mensajes.”²⁷ Ello, por cuanto el numeral 7 del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017, que regula las faltas leves, reproduce casi de manera idéntica el texto de la disposición impugnada, salvo lo relacionado con la circunstancia de la transmisión y/o divulgación del comentario; situación que genera la duda si la Corte debe realizar integración normativa, o si

le corresponde inhibirse por inepta demanda.

1. Por último, advierte que “si la Corte resuelve que la disposición demandada es suficientemente clara, solo a partir de esa claridad, entonces sí será posible entrar a analizar una eventual limitación inconstitucional a la libertad de expresión y a la libertad de conciencia.”²⁸ Para ello, considera que los tipos de discurso que limita la medida, las finalidades de la falta disciplinaria y su necesidad en una sociedad democrática, son asuntos que deberán analizarse teniendo en cuenta que “la fuerza pública no es deliberante (C.P., art. 219), que tal limitación es exclusiva para los miembros de las fuerzas militares y que solo procede cuando están en servicio activo.”²⁹

A. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

1. El representante del Ministerio Público solicita a la Corte declarar inexecutable el numeral 12 del artículo 77 y el numeral 7 del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017, respecto del cual considera que procede la integración de la unidad normativa.

1. De manera previa, manifiesta que el cargo por violación del artículo 29 de la Constitución cumple con los presupuestos para que la Corte emita un pronunciamiento de fondo. Sin embargo, advirtió que los cargos por desconocimiento de los artículos 18 y 20 constitucionales no son aptos sustancialmente, por las siguientes razones.

1. Primero, el demandante no concretó cuáles eran las conductas o posibles interpretaciones que atentarían contra el núcleo esencial de los derechos a la libertad de conciencia y a la libertad de expresión. Segundo, los cargos mencionados carecen de especificidad, por cuanto no fueron suministradas las razones por las que la ponderación entre los deberes y derechos

de los militares adquiere un significado distinto a la luz de la norma acusada. Tercero, se atribuye a esta un alcance que no tiene, al afirmar que sanciona a los sujetos que realizan los comentarios, críticas o murmuraciones, cuando en realidad esta conducta se encuentra tipificada como falta gravísima en el numeral 8 del artículo 76 de la Ley 1862 de 2017, la cual no fue impugnada. Cuarto, no se satisface el requisito de claridad, porque los argumentos no permiten dilucidar en qué sentido la norma demandada restringe los derechos mencionados. Tampoco se cumple con el presupuesto de certeza, por cuanto los cargos parten de una lectura equivocada del contenido normativo de la disposición. Quinto, por las anteriores razones no se acredita el requisito de suficiencia.

1. En concepto de la Vista Fiscal, los artículos 77 numeral 12 y 78 numeral 7 de la ley mencionada violan el artículo 29 de la Constitución debido a que contienen elementos normativos “absolutamente imprecisos e inciertos”, que dan cabida a la aplicación de criterios arbitrarios y caprichosos por parte del operador jurídico. Así lo considera con base en las siguientes razones: (i) “[n]o se advierte cuál es la finalidad de la sanción, puesto que los verbos permitir o tolerar no impiden discernir entre la conducta esperada de aquella merecedora de la sanción”³⁰; (ii) “[n]o se califica el carácter de las críticas permitidas o toleradas objeto de sanción, esto es, cualquier comentario que se profiera y sea escuchado constituiría la apertura de un proceso disciplinario por una arrasadora presunción: todo comentario, murmuración o crítica es contrario a la disciplina militar, lo que irrumpe sin justificación alguna en los terrenos del principio de la buena fe”³¹; (iii) “(...) las normas no mencionan o refieren cuál es un “medio eficaz para divulgar el pensamiento”, precisión que en tiempos de tecnologías de la información resulta indispensable para efectos de endilgar la sanción a título de falta leve o grave”³²; (iv) la redacción de las normas genera incertidumbre sobre si las faltas disciplinarias se refieren a las conductas en el marco de operaciones militares y cumplimiento de las funciones asignadas constitucionalmente, o si trascienden a la vida cotidiana de quienes integran las Fuerzas Militares; y (v) el vocablo “así como irrespetarlos” contenido en ambos artículos adolece del vicio de indeterminación, pues “no señala ni tipifica de manera detallada cuáles conductas afectan el respeto que la norma pretende exigir, así como tampoco precisa si aplica dentro del espectro militar o si lo excede.”³³

1. En suma, los escritos de intervención y las solicitudes presentadas a la Corte en relación con la presente demanda se resumen en la siguiente tabla:

Interviniente

Fundamento de la intervención

Solicitud

Procurador General de la Nación

Cuestiones previas. (i) Ineptitud sustancial de los cargos por violación de los artículos 18 y 20 de la Constitución. (ii) Aptitud sustancial del cargo por desconocimiento del artículo 29 constitucional. (ii) Integración normativa de la norma acusada con el artículo 78.7 de la Ley 1862 de 2017.

Análisis de fondo. Las conductas objeto de sanción contenidas en las disposiciones cuestionadas violan la garantía del debido proceso (C.P., art. 29). En concreto, se trata de tipos disciplinarios que, al haber sido estructurados de manera indeterminada e incierta, dificultan el ejercicio del derecho de defensa y someten al disciplinado a un amplio margen de discrecionalidad del operador jurídico, lo cual desconoce el principio de legalidad, específicamente, en su ámbito de tipicidad.

Inexequibilidad de los artículos 77.12 y 78.7 de la Ley 1862 de 2017.

Universidad Sergio Arboleda

La norma demandada es inconstitucional porque (i), desconoce la libertad de conciencia de los militares al obligarlos a actuar en contra de sus creencias o convicciones; (ii) transgrede el derecho a la libertad de expresión por cuanto sanciona una conducta que no afecta los deberes funcionales de los miembros de la Fuerza Pública; y (iii) viola principio de legalidad derivado del debido proceso al fijar una falta disciplinaria carente de precisión y claridad.

Inexequibilidad del artículo 77.12 de la Ley 1862 de 2017

Universidad Externado de Colombia

La falta disciplinaria dispuesta en el numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017 es inconstitucional debido a que su configuración indeterminada desconoce el principio de legalidad y del contenido protegido por el derecho al debido proceso administrativo, interpretado conforme los tratados de derechos humanos ratificados por el Estado colombiano.

Inexequibilidad del artículo 77.12 de la Ley 1862 de 2017

Harold Eduardo Sua Montaña

Cuestión previa. La demanda expone un concepto de violación sustentado bajo una concepción errónea de la libertad de expresión y de conciencia. Además, carece de alegatos concretos frente a la vulneración del debido proceso.

Inhibición y exequibilidad condicionada de los artículos 77.12 y 78.7 de la Ley 1862 de 2017.

David Mauricio Uribe Marín

Cuestión previa. La demanda es inepta por falta de “pertinencia” de los cargos, pues no se deriva de esta que sancione a los sujetos que realicen el comentario, crítica o murmuración, sino que se ocupa de sancionar al superior con funciones de mando que permite o tolera dicha actuación.

Análisis de fondo. El aparte “otras personas, instituciones” contenido en la norma demandada, extralimita la finalidad del tipo disciplinario encaminada a mantener la disciplina para el óptimo desarrollo de las funciones de la Fuerza Pública.

La norma es exequible bajo el entendido de que “es deber del superior evitar que sus subalternos hagan comentarios, murmuren o critiquen en público a otros miembros de la Fuerza Pública, a la Fuerza Pública (sic), otras personas, o instituciones.”

Inhibición y exequibilidad condicionada del artículo 77.12 de la Ley 1862 de 2017

I. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4 de la Constitución Política, la Corte es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, dado que se trata de una norma contenida en una ley de la República.

A. PRIMERA CUESTIÓN PREVIA: ANÁLISIS DE LA APTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA

1. En atención a los reparos formulados por algunos intervinientes acerca de la aptitud de la demanda de inconstitucionalidad³⁴, la Sala se referirá en primer término a este particular, con el propósito de determinar si aquélla satisface las exigencias para que la Corte se pronuncie de fondo respecto de los cargos de inconstitucionalidad propuestos.

1. Los artículos 40.6 y 241.4 de la Carta Política legitiman a todo ciudadano(a) colombiano(a) para demandar la exequibilidad de las leyes a través de la acción pública de

inconstitucionalidad. Se trata de un mecanismo regido por el principio *pro actione*, lo que implica “que propende por un acceso abierto a los instrumentos del control constitucional, teniendo en cuenta, primero, que según la propia Carta Política, estas acciones pueden ser propuestas por cualquier ciudadano, y segundo, que las mismas apuntan a garantizar un asunto de primer orden como es la supremacía e integridad de la Carta Política dentro del ordenamiento jurídico.”³⁵

1. El citado principio ciertamente libera el ejercicio de esta acción de rigores formales y técnicos, pero no releva al demandante de cumplir con una mínima carga argumentativa dirigida a justificar las razones por las cuales la norma impugnada se considera contraria a la Carta -artículo 3° del Decreto 2067 de 1991- ³⁶. En sentencia C-1052 de 2001, esta corporación precisó el alcance de este deber persuasivo, señalando que los cargos de inconstitucionalidad que deben satisfacer los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, para que la Corte pueda entrar a examinarlos de fondo. Las exigencias decantadas en el citado proveído, reiterado en múltiples pronunciamientos³⁷, se pueden sintetizar de la siguiente manera:

Requisito

Contenido

Claridad

“[H]ilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa”.

Certeza

“[Q]ue la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente³⁸ ‘y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita’³⁹ e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda⁴⁰.”

Especificidad

Las razones presentadas “definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través ‘de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada’⁴¹ (...) resultando inadmisibile que se deba resolver sobre su inexecuibilidad a partir de argumentos ‘vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales’⁴² que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan.”

Pertinencia

“[E]l reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado”

Suficiencia

“[E]xposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche (...) Por otra parte, la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional.”

1. Cabe anotar que el cumplimiento de estas exigencias de aptitud de los cargos se verifica inicialmente en el momento en que el magistrado sustanciador decide sobre la admisibilidad de la demanda. Sin embargo, esto no impide que la Sala Plena, a la hora de resolver la cuestión y como resultado de sus deliberaciones, concluya que todos o alguno de los cargos adolecen de esa aptitud sustantiva requerida, evento en el cual se impone la adopción de un fallo inhibitorio⁴³. No se trata de obstaculizar el ejercicio de esta acción ciudadana, sino de propender por su uso racional y eficiente, ya que la presunción de constitucionalidad que por regla general se predica de las normas jurídicas⁴⁴, exige que el control que le corresponde

acometer a la Corte sólo se active cuando el accionante proponga cargos que generen al menos una mínima duda sobre la validez de la norma acusada, y que por tanto justifiquen la apertura del debate.

1. A la luz de los parámetros expuestos, y con base en los planteamientos formulados por el demandante, en primer lugar, la Sala expondrá las razones por las cuales algunos de los cargos carecen de aptitud sustantiva. En segundo lugar, indicará los motivos por los cuales los cargos por violación de los derechos a la libertad de conciencia -art. 18 ibidem- y debido proceso - art. 29 ibid.- sí cumplen con las cargas mínimas de argumentación para que la Corte emita un pronunciamiento de fondo sobre la constitucionalidad de la norma demandada.

1. Ineptitud sustantiva del cargo por violación del artículo 20 de la Constitución. La Sala constata que el cargo contra el artículo 77 numeral 12 de la Ley 1862 de 2017 por violación del derecho fundamental a la libertad de expresión no cumple con los requisitos de certeza y especificidad, por las razones que a continuación se precisan.

1. A partir del análisis detallado del escrito de demanda, la Sala evidencia que la acusación consiste en que el tipo disciplinario contenido en la disposición demandada viola el derecho a la libertad de expresión, al sancionar como falta grave al militar que emita, exprese, exteriorice o difunda cualquier tipo de comentario, murmuración, crítica o, en general, cualquier tipo de opinión contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando tales mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento. A juicio del demandante, esta norma genera una modalidad de censura previa que, entre otras cosas, puede impedir que los integrantes de las Fuerzas Militares presenten denuncias de interés público, por ejemplo, comisión de conductas ilícitas, irregularidades en la contratación o violaciones de derechos humanos. En ese sentido, considera que se afecta el derecho de las personas o la comunidad a recibir dichos comentarios y/o información.

1. Frente a lo anterior, el procurador general de la Nación esgrimió varias razones para demostrar que el cargo por violación del derecho a la libertad de expresión es inepto sustancialmente, de las cuales se destaca la falta de certeza en la argumentación por la atribución de un sentido a la norma que no se deriva de su tenor. En concreto, aseveró que “el demandante incurre en una confusión al atribuir a la norma un alcance que no tiene, pues en el escrito de la demanda afirma que “[l]a imposición de la sanción disciplinaria al que simplemente realiza un comentario en el escenario que ya expuse, no cumple con los requisitos de proporcionalidad e idoneidad (...)”, esto es, concluye que el numeral 12 del artículo 77 sanciona a quien hace los comentarios o murmuraciones, conducta que ya encuentra su regulación en el numeral 8 del artículo 76, intitulado faltas gravísimas.”⁴⁵ En esa misma dirección, el interviniente David Mauricio Uribe Marín también alegó la ineptitud del cargo -aunque entiende que la indebida interpretación de la norma acusada afecta la pertinencia del argumento-, mientras que la Universidad Externado de Colombia cuestionó que la norma acusada atente contra el artículo 20 superior, porque “no es claro que lo que se limite sea la libertad de expresión de los miembros de las fuerzas militares (sic) en servicio activo, puesto que la sanción de las conductas de permitir y tolerar (que otros hablen o comenten) no son en estricto sentido rigor limitaciones a la posibilidad de expresarse libremente del sujeto activo disciplinario” ⁴⁶.

1. De la extensa argumentación vertida en la demanda, se observa que para el actor el tipo disciplinario contenido en la disposición cuestionada tiene por objeto sancionar tres conductas del personal militar, a saber: (i) emitir cualquier clase de comentario, murmuración o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública; (ii) permitir o tolerar que se hagan o exterioricen dichas expresiones contra dichos sujetos; e (iii) irrespetar a estos, cuando tales proceder o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento. En ese sentido, la demanda concentra el cargo por violación del artículo 20 constitucional en la primera conducta. A su turno, la segunda conducta es el presupuesto para los cargos de violación a la libertad de conciencia y al debido proceso, cuya aptitud sustantiva se estudiará en el acápite subsiguiente. Por su parte, la tercera conducta relacionada con la acción de irrespetar fue explícitamente descartada por el demandante de sus planteamientos. De hecho, éste manifestó que sólo la incluyó en el texto de la demanda para construir una

proposición jurídica completa.

1. En lo atinente a la primera conducta, premisa principal del cargo por violación del artículo 20 de la Constitución, la Sala evidencia que el demandante estructura y desarrolla toda la argumentación de la restricción inconstitucional a la libertad de expresión sobre la base de una proposición jurídica inexistente o que, por lo menos, no se deriva del enunciado normativo demandado. El actor sostiene que el artículo 77 numeral 12 de la Ley 1862 de 2017 sanciona una conducta del militar que no se relaciona con los verbos rectores del tipo disciplinario, ni se puede deducir válidamente de los elementos que lo componen -ver infra, numeral 69-. En concreto, asevera que la disposición acusada castiga disciplinariamente al miembro de las Fuerzas Militares que emita -exprese, difunda o “propague”- cualquier tipo de comentario, conducta que difiere de los verbos rectores consignados en la norma acusada: permitir o tolerar e irrespetar.

1. La Sala evidencia que lo anterior ocurre debido a que el actor parte de una lectura subjetiva y fragmentada del contenido normativo del numeral demandado, al confundir el ingrediente “cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”, con una conducta sancionable autónoma e independiente de los verbos rectores permitir o tolerar e irrespetar. En ese sentido, el accionante expresamente sostuvo que “no tendría por qué castigarse como falta grave el hecho de que pueda transmitir su postura a otras personas, transgrediendo de esta manera, el derecho a la libertad de opinión”⁴⁷; así mismo, afirmó que “el emisor se encuentra vedado de toda posibilidad de manifestar su expresión, en razón a que el numeral 12 del art. 77 de la Ley 1862 establece ‘cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento’, así pues, (...) dicho enunciado constituye una de las modalidades de censura previa”⁴⁸ -énfasis por fuera del original-.

1. Ahora bien, cuando la acusación se basa en una lectura incorrecta de la norma cuestionada, se afecta la certeza del cargo, como lo anotó el Ministerio Público. Sin embargo,

aunque la Sala comparte que es incierto el cargo construido por el actor en torno a la violación del derecho a la libertad de expresión, esto obedece a que el accionante le atribuye a la norma un contenido que esta no tiene, y no, como lo afirma la Vista Fiscal, a que la conducta que el accionante considera tipificada -hacer o transmitir cualquier comentario, crítica o murmuración- se encuentra recogida en el artículo 76.8 de la Ley 1862 de 2017. El contenido de este último sanciona como falta gravísima a aquel militar que haga o transmita “por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento, comentarios contra los superiores, subalternos o compañeros que afecten su honor militar, dignidad personal, familiar o profesional” -énfasis por fuera del original-. Esta proposición jurídica cualifica el comentario constitutivo de falta, y por lo tanto tiene un alcance diferente a la conducta que pretende atacar el actor.

1. Sobre la base de las anteriores razones, y derivado de la falta de certeza del cargo por violación del artículo 20 de la Constitución, la Sala comprueba que se incumple también con el requisito de especificidad, por cuanto la indebida lectura de la norma acusada impide concretar un verdadero cargo de inconstitucionalidad. En la medida en que el actor parte de un supuesto equivocado -que la norma reprocha a quien haga comentarios, críticas o murmuraciones-, la argumentación que se desprende de dicha interpretación incorrecta no puede entenderse como un verdadero planteamiento acerca de las razones de la contradicción entre la norma acusada y el parámetro de control. Como consecuencia de ello, le corresponde a la Sala abstenerse de emitir un pronunciamiento de fondo respecto del cargo mencionado.

1. Ineptitud sustantiva de los cargos por violación de los artículos 93 de la Constitución, 18 y 19 de la DUDH, 18 y 19 del PIDCP, 12 y 13 de la CADH y 5° de la CIEDR. Aunque el accionante señaló en la demanda que el precepto acusado también es contrario a estas normas, no desarrolló ninguna argumentación dirigida a fundamentar esta acusación, más allá de transcribir su contenido. Ante la omisión del actor en sustentar este cargo, debe concluirse que este incumple los requisitos de claridad, especificidad, pertinencia y suficiencia.

1. Aptitud sustantiva de los cargos por violación de los artículos 18 y 29 de la Constitución. El Ministerio Público y el interviniente Harold Eduardo Sua Montaña cuestionaron la aptitud de estos cargos. En contraste con ello, la Sala considera que estos cumplen con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, por las razones que se exponen a continuación.

1. El representante del Ministerio Público manifestó que el actor no logra dilucidar con claridad en qué sentido la norma demandada restringe el núcleo esencial de la libertad de conciencia - art. 18 de la Constitución-. La Sala no comparte esta apreciación, pues evidencia que la demanda expone argumentos que son comprensibles y no conducen a ningún tipo de confusión. En efecto, la acusación consiste en que el tipo disciplinario contenido en el artículo demandado, en primer lugar, transgrede la libertad de conciencia debido a que al sancionar a quien permita o tolere que se realicen comentarios, murmuraciones o críticas en contra de los sujetos señalados en la norma demandada, impone la obligación de delatar o denunciar al emisor de estas o, por lo menos, rechazar su mensaje, desconociendo el derecho de toda persona a forjarse su propia posición o reservar para sí el comentario. En segundo lugar, el actor afirma que el precepto en discusión vulnera el derecho al debido proceso, al establecer una falta disciplinaria que no se encuentra íntimamente ligada al objeto que cumplen las Fuerzas Militares, y que no permiten dilucidar en qué consiste la conducta que se quiere prohibir, debido a que para describirla utiliza conceptos vagos e indeterminados, que desconocen los principios de legalidad y tipicidad en materia disciplinaria.

1. En cuanto al requisito de certeza, el procurador general de la Nación adujo que el cargo por violación del artículo 18 superior no satisface este presupuesto debido a que parte de una lectura errada del contenido normativo de la disposición acusada. La Sala se aparta de esta postura, puesto que, al margen de algunas imprecisiones en la argumentación del demandante que ameritaron la inhibición del cargo por violación de la libertad de expresión - art. 20 de la Constitución-, es posible constatar que la impugnación por violación de la libertad de conciencia -art. 18 ibidem- efectivamente se dirige en contra de una de las

proposiciones jurídicas que se derivan del numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017, en concreto, aquella que sanciona como falta grave al militar que tolere o permita que se hagan comentarios, murmuraciones o críticas contra el subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando tales mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento. Asimismo, el cargo por violación del artículo 29 de la Carta también cumple con el requisito de certeza, por cuanto acusa de inconstitucional el tipo disciplinario anotado por considerarlo ajeno al objeto que cumplen las Fuerzas Militares y, además por contener elementos de la descripción de la conducta sancionable violatorios de los principios de legalidad y tipicidad en el ámbito disciplinario (“comentario o crítica en contra de (...)” y “otras personas o instituciones”). De esta manera, la Sala no advierte equívocos en la interpretación que el demandante efectúa respecto de la norma que censura.

1. Con respecto al requisito de especificidad, por un lado, en lo atinente al cargo por violación del artículo 18 constitucional, los argumentos esgrimidos por el demandante son concretos y directamente relacionados con los apartes normativos cuestionados. Puntualmente, este sostiene que (i) la disposición demandada al establecer como falta disciplinaria permitir o tolerar comentarios, murmuraciones o críticas, crea una norma de conducta que excede toda medida razonable, pues impone al militar la obligación de denunciar, delatar o, cuando menos, manifestar su rechazo respecto de las expresiones o juicios de valor emitidos, los cuales, en virtud de la libertad de conciencia, tiene derecho a consentir, aprobar o reservarse para sí, con el fin de formar una convicción sobre ellos. Esto, a juicio del actor, (ii) conlleva a que se desconozca el derecho que tiene toda persona, incluidos miembros de las Fuerzas Militares, a permitir o tolerar los comentarios que se hacen en contra de otros y, en efecto, a forjarse su propia posición respecto de estos. Lo anterior, en consecuencia, (iii) significa una invasión inidónea y desproporcionada a la “cosmovisión” personalísima y a la esfera íntima de convicción del individuo.

1. Por otro lado, con relación al cargo por desconocimiento del artículo 29 de la Carta, el interviniente Harold Eduardo Sua Montaña afirmó que este carece de alegatos concretos e

ignora aspectos procesales del régimen disciplinario militar. La Sala considera que estos reparos resultan infundados, debido a que el actor expone razones específicas para demostrar cómo, a su juicio, la disposición acusada desconoce el derecho fundamental al debido proceso. Véase cómo este afirma que la falta disciplinaria, además de que no se encuentra ligada al objeto que cumplen las Fuerzas Militares, incluye elementos o conceptos vagos e indeterminados contrarios a los principios de legalidad y tipicidad, que exigen la definición previa, taxativa e inequívoca de las conductas consideradas como reprochables. En concreto, cuestiona la constitucionalidad de las locuciones “comentario o crítica en contra de” y “otras personas, instituciones”.

1. Con base en las razones expuestas, la Sala concluye que, en cuanto a los cargos por violación de los artículos 18 y 29 de la Constitución, la demanda satisface los requisitos argumentativos indicados y, en consecuencia, es apta para provocar un pronunciamiento de fondo.

A. SEGUNDA CUESTIÓN PREVIA: INTEGRACIÓN DE LA PROPOSICIÓN JURÍDICA COMPLETA

1. El artículo 6 de Decreto 2067 de 1991 confiere a esta corporación la facultad excepcional⁴⁹ de integrar textos normativos no demandados a aquéllos que son objeto revisión, con el fin de evitar fallos inocuos, o cuando ello sea necesario para el pronunciamiento de fondo resultante de su control constitucional.⁵⁰ Esta potestad procede, entre otras circunstancias⁵¹, cuando la demanda se dirige en contra de proposiciones jurídicas incompletas, situación que se configura “...cuando a pesar de que la demanda es apta, se encuentra dirigida contra (i) palabras o expresiones de la norma que, tomadas de manera aislada no disponen de contenido normativo o contenido regulador, es decir, no producen por sí mismas efecto jurídico alguno o (ii) porque, de declarar inexecutable dichas expresiones, la norma o alguna de sus partes, perdería sentido o contenido normativo. En

este evento, la extensión del objeto de control busca permitir el desarrollo del control de constitucionalidad, porque únicamente las normas con contenido jurídico pueden ser cotejadas o contrastadas con la Constitución.”⁵²

1. En el asunto bajo examen, la demanda no formula reparo alguno en contra de la expresión “así como irrespetarlos” que contiene el numeral impugnado, por lo que, en principio, no le correspondería a la Corte someterla al control de constitucionalidad. Sin embargo, como bien lo advierte el propio accionante, es necesario integrarla al resto del texto que sí fue cuestionado, ya que dicha frase por sí sola carece de contenido normativo autónomo, a tal punto que, de declararse inexequible el resto de la expresión, quedaría en el ordenamiento un conjunto de palabras carente de sentido semántico y jurídico.

1. Además, como se precisará más adelante -ver infra, numerales 70 a 73- la norma demandada tipifica como falta grave dos comportamientos: (i) permitir o tolerar murmuraciones, comentarios o críticas contra superiores, subalternos, compañeros, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública; e (ii) irrespetarlos, siempre que “tales procedimientos o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.” Como se puede apreciar, la expresión “así como irrespetarlos” necesariamente remite a otros conceptos contenidos en la norma que sí fueron demandados para conformar uno de los comportamientos constitutivos del tipo disciplinario, razón que hace aún más evidente la necesidad integrar dicha expresión con el resto del texto demandado con el fin de integrar la proposición jurídica completa para el correspondiente examen de constitucionalidad.

1. Así las cosas, habiéndose determinado la aptitud sustantiva de la demanda, y efectuado la integración de la proposición jurídica completa para el pronunciamiento de fondo, a continuación se procede al examen de constitucionalidad del numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017 en su integridad.

A. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

1. Conforme a los cargos propuestos por el demandante, en esta ocasión le corresponde a la Corte resolver los siguientes problemas jurídicos:

i. ¿Viola la libertad de conciencia la norma que tipifica como falta disciplinaria militar la conducta de permitir o tolerar comentarios, murmuraciones o críticas contra el personal de las Fuerzas Militares, otras personas o instituciones, o irrespetarlos, cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento, por conllevar una obligación implícita de rechazar o delatar al emisor del mensaje, sin tener en cuenta el derecho que tiene toda persona a formarse su propia opinión y reservársela?

i. ¿Vulnera el debido proceso la norma que tipifica como falta disciplinaria la conducta de permitir o tolerar comentarios, murmuraciones o críticas contra el personal de las Fuerzas Militares, otras personas o instituciones, o irrespetarlos, cuando esto se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento, por emplear locuciones indeterminadas y vagas que no permiten la certeza de la conducta sancionable?

1. Con el fin de dilucidar lo anterior, la Sala estima que, en la medida en que la norma objeto de control es de carácter sancionatorio, es decir, tipifica una conducta como falta disciplinaria, resulta metodológicamente más adecuado resolver el segundo problema jurídico – debido proceso- antes de hacer lo propio con el primero – libertad de conciencia-. Esto, en razón a que los cuestionamientos del demandante y los intervinientes giran en torno a la presencia de vocablos y expresiones vagas en el precepto impugnado, las cuales impedirían tener claridad sobre qué comportamientos configuran la falta disciplinaria. No sería lógico empezar el examen con la pregunta acerca de si la norma en discusión vulnera la libertad de conciencia, y dejar para el final el análisis sobre el carácter indeterminado o no de los elementos del tipo disciplinario. La Sala concuerda con lo afirmado por la Universidad

Externado de Colombia en cuanto a que sólo después de que se resuelva si existen o no conceptos vagos o indeterminados en la norma acusada, será posible establecer cuáles son las conductas reguladas por el tipo disciplinario cuestionado y, en consecuencia, determinar si estas comportan o no una invasión a la esfera de las convicciones íntimas del militar.

1. Para tal efecto, a continuación la Sala (i) se referirá al contenido y alcance del numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017. Luego efectuará unas consideraciones de carácter general en las que (ii) analizará el régimen disciplinario militar a la luz del principio de legalidad, en su componente de tipicidad derivado del debido proceso y (iii) reiterará su jurisprudencia sobre el derecho a la libertad de conciencia. Sobre esa base, (iv) examinará la constitucionalidad de la norma cuestionada, de cara a los problemas jurídicos planteados.

A. CONTENIDO Y ALCANCE DE LA NORMA DEMANDADA

1. El numeral 12 del artículo 77 cuestionado hace parte de la Ley 1862 de 2017, por medio de la cual “se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”, y se ubica en el título tercero que se ocupa de la definición y clasificación de las faltas disciplinarias en las que podrían incurrir los destinatarios de dicho régimen previstos en el artículo 66 de la misma ley, así: “oficiales, suboficiales, soldados e infantes de marina de las Fuerzas Militares que hayan cometido la conducta en servicio activo.” Específicamente, la norma en discusión tipifica como falta grave para este personal “[p]ermitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos, cuando tales proceder o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.”

1. Para establecer el contenido y alcance de la falta disciplinaria militar prevista en el artículo demandado es necesario determinar cuáles son los comportamientos o conductas que tipifica

e identificar cuáles son aquellos términos, conceptos o locuciones que, debido a su grado de indeterminación, deben ser sometidos al estudio de constitucionalidad. Para tal efecto, resulta pertinente analizar la norma acusada a partir de los elementos que la integran, a saber:

Ley 1862 de 2017, artículo 77, numeral 12

Oficiales, suboficiales, soldados e infantes de marina de las Fuerzas Militares en servicio activo⁵³

Sujeto pasivo

Superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública

Verbos rectores

Conducta 1: Permitir o tolerar

Conducta 2: Irrespetar

Objeto

Conducta 1: Murmuración, comentario o crítica

Conducta 2: Acto de irrespeto

Ingrediente

Conductas 1 y 2 se concretan “cuando se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.”

Conductas sancionables

Conducta 1: Permitir o tolerar murmuración, comentarios o críticas contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando estos se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.

Conducta 2: Irrespetar al superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando esto se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.

Grado de Culpabilidad

Conductas 1 y 2 se pueden cometer con grado de culpabilidad doloso o culposo⁵⁴.

Sanciones aplicables⁵⁵

Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y sus equivalentes en otras Fuerzas

Grado doloso

Suspensión e inhabilidad especial de 3 a 6 meses sin derecho a remuneración

Grado culposo

Suspensión de 30 a 89 días sin derecho a remuneración

Soldados

Grado doloso y culposo

Repreensión formal

1. De conformidad con lo anterior, la disposición acusada tipifica dos conductas que se consideran como faltas graves, en tanto se concrete el ingrediente especial “cuando [las murmuraciones, comentarios, críticas o irrespetos] se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.” En primer lugar, la conducta que corresponde a los verbos rectores permitir o tolerar y, en segundo lugar, la relacionada con el verbo irrespetar. Contrario a lo sostenido por el demandante y la Universidad Sergio Arboleda, cuando el tipo disciplinario hace referencia a la transmisión del mensaje por cualquier medio eficaz para

divulgar el pensamiento, no está previendo una tercera conducta sancionable, sino agregando un ingrediente -circunstancia de modo- que califica los dos comportamientos descritos como faltas graves y, en consecuencia, los distingue de aquellos constitutivos de falta leve, tipificados en el numeral 7 del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017⁵⁶.

1. Con relación a la primera conducta mencionada, la norma se ocupa de sancionar al militar en servicio activo que permita o tolere la murmuración, comentario o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando estas manifestaciones se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento. Para el interviniente David Mauricio Uribe Marín, el sujeto susceptible de ser sancionado -sujeto activo-, únicamente, es el superior con funciones de mando que permita y tolere que sus subalternos hagan las manifestaciones aludidas. Sin embargo, la Sala estima infundada esta interpretación, comoquiera que de los ingredientes del tipo no se advierte que el Legislador hubiese calificado al sujeto activo de la falta disciplinaria, por lo que se entiende de su tenor literal recoge a todos los sujetos destinatarios a los que alude el artículo 66 del Código Disciplinario Militar⁵⁷.

1. Unido a lo anterior, en cuanto al alcance de la conducta referida a los verbos permitir o tolerar, la Sala observa que el Legislador introdujo conceptos indeterminados en la redacción de la norma. Si bien, en principio, estos no están proscritos en la configuración de tipos disciplinarios -ver infra, numerales 95 y 96-, en el caso concreto se acusan de vagos porque presuntamente impiden conocer en qué consiste la conducta prohibida y sancionable, e identificar qué comportamientos puntuales son constitutivos de falta. En concreto, tales conceptos se refieren (i) al alcance de los verbos rectores permitir o tolerar; (ii) al significado de los conceptos “comentarios, murmuraciones o críticas”; (iii) al sentido de las locuciones “personas” e “instituciones”; y (iv) a la noción de “cualquier medio eficaz para transmitir el pensamiento”.

1. En lo atinente a la segunda conducta, la norma sanciona al militar que irrespete al

superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando el acto de irrespeto se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento. En este caso, el comportamiento reprochable se realiza con el verbo rector de irrespetar, y se integra por los elementos comunes a la primera conducta en cuanto a los sujetos pasivos - superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública- y el ingrediente del tipo -cuando tal proceder se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento-. El Legislador no indicó qué tipo de actos constituirían irrespeto, por lo que debe acudir al significado semántico de la palabra.

A. RÉGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL DE LAS FUERZAS MILITARES

1. La Constitución Política de 1991, en su artículo 217, atribuyó la función pública de defensa permanente de la Nación a las Fuerzas Militares, las cuales están constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. En concreto, estas tienen como finalidades la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio y del orden constitucional.

1. Para la consecución de los fines constitucionales anotados, así como para el desarrollo de la específica función pública que les corresponde cumplir dentro de la estructura orgánica del Estado⁵⁸, los miembros de las Fuerzas Militares, bajo la dirección del Presidente de la República -en calidad de Comandante Supremo-, desarrollan diversas actividades tendientes a proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades⁵⁹. Para tal efecto, así como para garantizar su vida e integridad personal frente a riesgos propios de su labor, estos pueden acudir al uso de la fuerza y de las armas, siempre que sea en condiciones de estricta excepcionalidad y proporcionalidad, y dentro de los límites y propósitos impuestos por el orden jurídico⁶⁰.

1. En diversas oportunidades, esta corporación se ha pronunciado sobre el carácter especial del régimen disciplinario de las Fuerzas Militares, con ocasión de acciones públicas de inconstitucionalidad presentadas contra el actual Código Disciplinario Militar -Ley 1862 de 2017- y los diferentes cuerpos normativos que lo precedieron -Decreto 1797 de 2000 y Ley 836 de 2003-63. En consideración del asunto que ocupa la atención de la Sala, resulta necesario reiterar las principales premisas con base en las cuales se resolvieron los asuntos mencionados y que, por su pertinencia, deben aplicarse para la solución del caso concreto.

1. Fundamento constitucional del carácter especial del régimen disciplinario de las Fuerzas Militares. El régimen disciplinario de las Fuerzas Militares se distingue del régimen general previsto para los demás servidores públicos, debido a la especialidad de la función constitucional que estas cumplen: defensa permanente de la Nación, de su soberanía, independencia, integridad del territorio y del orden constitucional (CP, art. 217). En sentencia C-310 de 1997⁶⁴, la Corte determinó que “(...) la principal diferencia que tiene, o debe tener, el régimen disciplinario propio de las Fuerzas Militares, respecto del aplicable a los demás servidores públicos, está relacionada con la identificación de las faltas y las sanciones correspondientes a los militares, que se justifican además en la especialidad de la función constitucional que los mismos cumplen”. Esto, en concepto de la Corte, obliga a que el Legislador diseñe un régimen sustancial diferenciado que integre las faltas en las que pueden incurrir los militares y las sanciones que les son aplicables, “precisamente por la índole de las funciones que están llamados a ejecutar, las que no se identifican con las de ningún otro organismo estatal.”⁶⁵

1. Así, la especificidad de la función militar justifica que el Legislador establezca tipos disciplinarios que prohíban y sancionen conductas contrarias a los deberes funcionales de las Fuerzas Militares. Estos comportamientos, si bien podrían llegarse a considerar irrazonables en otros escenarios de la actividad estatal y con mayor razón para los particulares⁶⁶, en el ámbito militar se encuentran, en principio, justificadas por la especialidad del objeto y finalidad para la cual estas fueron instituidas.

1. El valor de la disciplina y la virtud del respeto como condiciones esenciales para el funcionamiento de las Fuerzas Militares. Las normas de conducta de los militares y su régimen disciplinario especial se fundamentan en valores constitucionales⁶⁷ y en valores y virtudes propios de la especial función pública que desarrollan, en particular, la disciplina militar y el respeto⁶⁸. El Legislador ha materializado estos últimos mediante el establecimiento de diversos deberes funcionales y prohibiciones que, en caso de incumplimiento o desatención, acarreen la comisión de faltas disciplinarias y, en consecuencia, la aplicación de sanciones que, precisamente, tienen por finalidad restablecer la disciplina al interior del cuerpo castrense⁶⁹.

1. En ese sentido, a partir de una aproximación sistemática al actual Código Disciplinario Militar -Ley 1862 de 2017-, se observa que en su artículo 1º consagra que es deber fundamental del personal militar “por su honor, la disposición permanente para defender a Colombia, incluso con la entrega de la propia vida cuando sea necesario, cumpliendo la Constitución Política [que se funda en la dignidad humana⁷⁰], las leyes y los reglamentos, respetando los preceptos, principios, valores y virtudes inherentes a la carrera militar.” A su turno, el artículo 2º prescribe que el comportamiento de un integrante de las fuerzas militares debe ajustarse “a la ética, disciplina, condición, principios, valores y virtudes característicos [de estas]” -énfasis por fuera del original-.

1. Precisamente, respecto de la disciplina militar, el referido código en su artículo 3º continúa señalando que esta comprende el catálogo “de normas de conducta que el militar debe observar en el ejercicio de su carrera, [en tanto, constituyen] condición esencial para la existencia de las Fuerzas Militares” -énfasis por fuera del original-. En esa medida, agrega que es el “factor de cohesión” en el cuerpo castrense, pues obliga al superior a mandar con responsabilidad y al subalterno a obedecer lo mandado⁷¹. Además, se manifiesta de manera colectiva, con el acatamiento de la Constitución, y de forma individual, mediante el cumplimiento de las órdenes recibidas⁷². En consonancia con lo anterior, el artículo 70 de la Ley 1862 de 2017 establece, entre otros, los siguientes deberes funcionales del militar: (i)

cumplir y hacer que se cumplan los preceptos constitucionales, instrumentos internacionales, leyes, entre otras normas -num. 1-; y (ii) tener disciplina de cuerpo -num. 3-. Y, de igual modo, se prevé en términos de prohibiciones, de conformidad con lo estipulado en el artículo 71, numerales 1, 2, 11 y, en especial, el numeral 13, que prohíbe al militar “[p]articipar o permitir la realización de actividades contrarias a la disciplina militar, así como promoverlas, propiciarlas u organizarlas.” Asimismo, este código dedica todo un capítulo a describir las normas de actuación frente a la disciplina que el militar debe seguir en el desarrollo de sus específicas funciones -capítulo III, art. 15-.

1. Unido a lo anterior, el respeto, en tanto virtud de la persona que cumple la función militar, permea múltiples normas del Código Disciplinario Militar vigente. Así, por ejemplo, el artículo 7 prescribe que la virtud del respeto exige del servidor de las fuerzas militares “[g]uardar y garantizar la dignidad de la persona y el crédito o prestigio de la Institución”. En ese sentido, en el artículo 70 de este cuerpo normativo, el respeto se consagra en forma de deberes funcionales del militar, al exigirle “[a]catar, respetar y promover el cumplimiento de los principios, valores y virtudes consagrados en la presente ley” -num. 2-; “[m]antener el debido respeto y relaciones armónicas con la población civil y las instituciones” -num. 10-; y “[g]uardar el debido respeto a los símbolos patrios así como emblemas, políticas o direccionamientos institucionales” -num. 16-. Luego, el Legislador exalta la virtud del respeto para el funcionamiento óptimo de las fuerzas militares, al fijar en el artículo 71 del mismo código, las siguientes prohibiciones para el personal militar: “[i]ncumplir o contrariar dentro o fuera de la institución los principios, valores y virtudes militares consagrados en la presente ley” -num. 2-; “[i]rrespetar los símbolos patrios así como a emblemas, políticas o direccionamientos institucionales” -num. 10-; “[i]rrespetar las insignias, distintivos, condecoraciones, medallas, banderas, estandartes, escudos y demás símbolos militares” -num. 12-; y “[e]jecutar actos de violencia o utilizar expresiones irrespetuosas, injuriosas o calumniosas contras superiores, subalternos, compañeros o personal civil.” -num. 14-.

1. Sobre la base de estas normas que condicionan la conducta del militar, el Legislador estipula entre los artículos 74 a 78 del código anotado, una serie de faltas disciplinarias que

sancionan comportamientos contrarios a la disciplina militar y el respeto. Estas se clasifican en gravísimas, graves y leves. Por la relevancia para el asunto bajo estudio, cabe destacar que constituye falta gravísima “[h]acer o transmitir por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento, comentarios contra los superiores, subalternos o compañeros que afecten su honor militar, dignidad personal, familiar o profesional” – num. 8, art. 76, Ley 1862 de 2017-. Asimismo, constituyen falta grave las conductas descritas en la norma acusada -num. 12, art. 77, ibid.-, esto es, “[p]ermitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos, cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”. En esa misma dirección, se considera falta leve para el personal militar cuando realice los mismos comportamientos regulados por la falta grave precitada, pero sin la configuración del aludido ingrediente sobre el medio de transmisión de la murmuración, comentario, crítica o irrespeto -num. 7, art. 78, ibid.-.

1. En lo atinente a la falta grave cuya constitucionalidad se cuestiona, la lectura integral y sistemática de la Ley 1862 de 2017 permite avizorar que aquélla estaría orientada a mantener y, en caso de quebrantarse, restablecer la disciplina militar, como condición esencial para el funcionamiento de las Fuerzas Militares -arts. 2, 3, 20 y 5873-. Asimismo, estaría encaminada a guardar y garantizar el respeto frente a otras personas y el prestigio de la Institución -art. 7, num. 6-. En términos específicos, esta norma disciplinaria tiene por finalidades (i) sancionar el incumplimiento de los deberes contenidos en el artículo 70 de dicha normatividad, en especial, acatar, respetar y promover los principios, valores y virtudes consagrados en dicha ley -num. 2-, tener disciplina de cuerpo -num. 3-, mantener el debido respeto y relaciones armónicas con la población civil y las instituciones -num. 10- y observar estrictamente el conducto regular en asuntos del servicio que lo requieran o restablecerlo cuando haya lugar -num. 11-74; y (ii) sancionar el desconocimiento de la prohibición especial para los militares de “[e]jecutar actos de violencia o utilizar expresiones irrespetuosas, injuriosas o calumniosas contras superiores, subalternos, compañeros o personal civil” -art. 71, num. 14-. Sin embargo, tal y como se precisará más adelante -ver infra sección II-G-, el carácter indeterminable de los conceptos contenidos en la norma acusada impide concluir que todos los comportamientos que esta recoge guardan relación con la protección de los citados deberes funcionales.

1. Con base en lo anterior, es dado colegir que, por cuenta de la específica función que cumplen las Fuerzas Militares y debido a los valores y virtudes en los que se fundamenta su régimen disciplinario especial, el Legislador tiene amplia potestad no solo para fijar deberes funcionales y prohibiciones inspiradas en la disciplina militar y el respeto, sino también para configurar tipos disciplinarios que sancionen conductas contrarias a estos pilares sobre los que se erige el Estamento militar y que, a su vez, son condición esencial para la cohesión institucional y el desarrollo de sus funciones⁷⁵. No obstante, para ese cometido, la Corte Constitucional ha determinado que la función legislativa encuentra claros límites en preceptos de la Carta Política y en especial, en los derechos fundamentales, tal y como pasa a explicarse.

1. Límites al margen de configuración del Legislador en el diseño de las faltas y las sanciones disciplinarias contra los militares. De conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta corporación, el ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado, en especial, aquélla que se manifiesta mediante la configuración legislativa de tipos disciplinarios y definición de sanciones aplicables a los miembros de las Fuerzas Militares, se encuentra limitada, principalmente, por la naturaleza especial de la función que estos desarrollan, así como por los principios de legalidad y tipicidad que se derivan de la garantía fundamental del debido proceso. A continuación, se exponen las razones que justifican tales restricciones a la actividad del Legislador en esta materia⁷⁶.

1. Con base en ello, la jurisprudencia constitucional ha precisado que si bien el Congreso de la República goza de un amplio margen de configuración normativa para diseñar el régimen disciplinario especial de las Fuerzas Militares tanto en materia sustancial como procedimental, en todo caso, el precepto 217 de la Constitución y la finalidad de la potestad disciplinaria, cual es alcanzar los fines del Estado mismo y asegurar los principios que orientan la función pública⁷⁹, le impide al Legislador tipificar como faltas comportamientos

desligados de la específica función militar. En concreto, en las sentencias C-431 de 2004, C-1079 de 2005 y C-430 de 2019, esta corporación reiteró la premisa según la cual “el régimen disciplinario especial de las Fuerzas Militares no puede incluir cualquier tipo de falta, sino únicamente aquellas relacionadas con la función militar, es decir, aquellas cuya comisión afecta directamente el servicio público encomendado a tales Fuerzas.” 80 Por consiguiente, la Corte ha advertido que en el supuesto de que se tipifique como falta una conducta que no está íntimamente vinculada a las funciones específicas de las Fuerzas Militares, esta no podrá integrar el régimen disciplinario especial que rige el Estamento castrense, por carecer de relación directa con el servicio a cargo de sus miembros⁸¹.

1. Al respecto, este tribunal ha considerado que la afectación del deber funcional configura la ilicitud sustancial -antijuridicidad- de la falta⁸². El reproche disciplinario se justifica únicamente en la medida en que el comportamiento tipificado configure un quebrantamiento de las funciones conferidas, lo que implica que, “desde la perspectiva constitucional, solamente podrán ser clasificadas como faltas disciplinarias aquellas conductas u omisiones que interfieran en el adecuado ejercicio de la función asignada por el ordenamiento jurídico al servidor público respectivo (...) Por ende, este concepto opera no solo como una limitación constitucional del derecho disciplinario, sino también como una exigencia prevista por el legislador como presupuesto para la justificación de la falta disciplinaria. En ese sentido, lo que se exige es que la conducta de la cual se predique ese juicio de desvalor deba estar necesariamente vinculada con la afectación del deber funcional.”⁸³

1. Segundo límite: el principio de legalidad exige que el régimen disciplinario militar debe regular de manera previa, taxativa e inequívoca las conductas que contravienen la específica función de las Fuerzas Militares. El régimen disciplinario militar es una manifestación de la potestad sancionatoria del Estado sobre sus agentes. Dicha prerrogativa se rige por el principio de legalidad, que sirve de límite al poder punitivo del Estado y evita que quien lo ejerce incurra en arbitrariedad.

1. En el ordenamiento jurídico colombiano, el fundamento constitucional del principio de legalidad proviene de tres vertientes⁸⁴. De una parte, el artículo 1° de la Carta establece que Colombia es un Estado Social de Derecho, lo que comporta “la necesaria adecuación de la actividad del Estado al derecho, a los preceptos jurídicos y de manera preferente a los que tienen una vinculación más directa con el principio democrático, como es el caso de la ley.”⁸⁵ De otra, los artículos 6, 121 y 123 de la Carta le imponen a toda autoridad la obligación de ceñirse estrictamente a las normas que regulan sus competencias y los términos en las que deben llevarlas a cabo. Finalmente, el artículo 29 superior consagra el derecho fundamental al debido proceso aplicable a toda actuación judicial o administrativa, en cuya virtud nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante funcionario competente y con respeto por las formas propias de cada juicio.

1. Adicionalmente, el principio de legalidad también se encuentra consagrado en instrumentos de derecho internacional como la Declaración Universal de Derechos humanos - arts. 9, 10 y 11- y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos -arts. 9-3-4, 14 y 15-. Particularmente, en materia disciplinaria, este principio cubre no sólo el diseño de las infracciones y las sanciones, sino también la aplicación de estas por parte del operador jurídico, de manera que “nadie puede ser sancionado administrativamente sino conforme a normas preexistentes que tipifiquen la contravención administrativa y señalen la sanción correspondiente.”⁸⁶ Con base en lo anterior, este Tribunal ha entendido que el principio de legalidad “es un elemento estructural del derecho fundamental al debido proceso, y a su vez constituye un principio rector del derecho sancionador -penal y administrativo-”⁸⁷, cuyo acatamiento repercute en la protección de la seguridad jurídica y los derechos de las personas que puedan resultar implicadas en un proceso de esa índole.

1. Uno de los elementos esenciales del principio de legalidad es el principio de tipicidad, en cuya virtud el Legislador debe “(...) describir la conducta o comportamiento que se considera ilegal o ilícito, en la forma más clara y precisa posible, de modo que no quede duda alguna sobre el acto, el hecho, la omisión o la prohibición que da lugar a sanción de carácter penal o

disciplinario.” 88Así entonces, la tipicidad, como principio rector que garantiza el debido proceso, exige que las conductas prohibidas se tipifiquen en la norma inequívocamente, y las sanciones estén previamente determinadas⁸⁹. Esto, en últimas, le impone al Legislador no solo la obligación de “describir las conductas que califica como hechos punibles o infracciones disciplinarias, sino además a hacerlo de forma completa, clara e inequívoca, de manera que permita a sus destinatarios tener certidumbre o certeza sobre los comportamientos ilícitos, es decir, de saber con exactitud hasta dónde llega la protección jurídica de sus propios actos o actuaciones”⁹⁰ (énfasis por fuera del original).

1. Ahora bien, la jurisprudencia pacífica y reiterada de la Corte ha previsto que el principio de legalidad y, en efecto, la tipicidad en materia administrativa sancionatoria no aplica con la misma rigurosidad que en el ámbito del derecho penal⁹¹. Por el contrario, aquel admite una flexibilización que habilita al Legislador para “describir las conductas prohibidas con cierto grado de generalidad o indeterminación y acudir a una técnica de tipos abiertos que configura un margen valorativo para el aplicador de la norma”⁹². Lo anterior, de acuerdo con esta corporación, no es una carta abierta para que se creen cualquier tipo de normas sancionatorias, sino que sólo es posible en la medida en que exista un marco de referencia que permita precisar el sentido de la infracción y la determinación de la sanción en un caso concreto⁹³.

1. Sobre este particular, expresamente, esta corporación ha explicado que “en materia disciplinaria es válido el uso de conceptos jurídicos indeterminados, siempre y cuando la forma típica tenga un carácter determinable al momento de su aplicación, para lo cual es necesario que en el ordenamiento jurídico, en la Constitución, la ley o el reglamento se encuentren los criterios objetivos que permitan complementar o concretar las hipótesis normativas de manera razonable y proporcionada, de lo contrario vulnerarían el principio de legalidad al permitir la aplicación discrecional de estos conceptos por parte de las autoridades administrativas.”⁹⁴ (énfasis por fuera del original). Con base en ello, ha reiterado que se considera una norma disciplinaria ajustada al principio de legalidad y tipicidad, cuando esta, por lo menos, prevea “(i) “los elementos básicos de la conducta

típica que será sancionada”⁹⁵ (ii) “las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta”; (iii) “la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad”⁹⁶.

1. Bajo los anteriores postulados, la Corte Constitucional ha juzgado la constitucionalidad de múltiples tipos disciplinarios establecidos en diversos regímenes de conducta de servidores públicos. Especialmente, en la sentencia C-431 de 2004, se estudió el artículo 59 de la Ley 836 de 2003, que antecedió la expedición de la Ley 1862 de 2017 -Código Disciplinario Militar-, el cual establecía como falta grave, entre otros comportamientos -num. 1-, “ejecutar actos contra la moral o las buenas costumbres dentro de cualquier establecimiento militar”. Esta corporación decidió declarar inexecutable la disposición debido al grado de indeterminación de la norma sancionatoria, con base en el siguiente razonamiento.

“En cuanto a la acusación que se formula en contra del numeral primero del artículo 59, según el cual es falta grave “ejecutar actos contra la moral o las buenas costumbres dentro de cualquier establecimiento militar”, expresión sobre la cual recae el cargo general de resultar contraria al orden justo y a la dignidad humana, por regular actividades personalísimas e íntimas de los militares, además de ser indeterminada y por lo tanto vulneratoria del principio de legalidad, la Corte considera que sucede lo mismo que acontece con la disposición contenida en el numeral 10° del artículo 58 de la Ley 836 de 2003, que se acaba de examinar. Es decir, la corporación estima que si bien el legislador puede elevar a la categoría de falta disciplinaria aquellos actos que repudian a la moral social entendida como “la que prevalece en cada pueblo en su propia circunstancia”, y proscribir estos comportamientos en el ámbito de las instalaciones militares, al hacerlo debe establecer clara y precisamente cuáles son aquellos actos “inmorales” que eleva a la categoría de falta disciplinaria. De otra manera, desacata el principio de legalidad que le impone precisar las conductas sancionables como falta disciplinaria dejando a la libre apreciación subjetiva de quien impone la sanción el decidir si un comportamiento es contrario o no a dicho concepto de “moral social” y si, en consecuencia, procede o no la sanción.” (énfasis por fuera del original).

1. De los fundamentos jurisprudenciales decantados, es claro que el principio de legalidad y su componente de tipicidad condicionan la actividad del Legislador en la configuración del régimen disciplinario especial de las Fuerzas Militares, a que establezca normas que describan con claridad y certeza las conductas prohibidas y las sanciones aplicables. Si en virtud de la tipicidad flexible, este opta por emplear tipos en blanco o conceptos indeterminados para indicar el comportamiento contrario a los deberes funcionales del personal militar, ello por sí mismo no es contrario a la legalidad, siempre que prevea remisiones normativas precisas cuando utilice un tipo en blanco, o fije, o por lo menos existan en el ordenamiento jurídico, los criterios objetivos que permitan concretar el alcance del tipo disciplinario militar⁹⁷. Estas exigencias esenciales para el ejercicio de la potestad sancionadora del Estado no sólo reducen el riesgo de actuaciones arbitrarias por parte de quien juzga y aplica la sanción, sino que contribuye al funcionamiento del Estamento militar, en tanto permite a sus integrantes tener claridad de los comportamientos esperados y de aquellos que le están prohibidos⁹⁸.

1. Finalmente, vale destacar que, en armonía con los postulados enunciados, el Legislador consagra como principios rectores del régimen disciplinario especial militar -Ley 1862 de 2017- tanto la legalidad como la tipicidad. En virtud del primero, los destinatarios de la potestad disciplinaria solo serán investigados y sancionados por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización y conforme a los principios rectores, normas prevalentes y procedimientos establecidos en esta codificación -art. 44-. Como consecuencia del segundo, la ley disciplinaria definirá de manera inequívoca, expresa y clara la conducta objeto de reproche, ya sea de manera directa o mediante normas complementarias -art. 56-.

1. Así, aunque el Legislador puede acudir a la técnica de los tipos en blanco y el uso de conceptos indeterminados en la descripción de las faltas disciplinarias especiales de los militares, la garantía constitucional del debido proceso, el principio de legalidad y su componente de tipicidad, exigen que el correspondiente reenvío normativo o el

ordenamiento jurídico, en el caso de locuciones indeterminadas, permita al intérprete determinar en qué consiste la conducta reprochable y cuál es la sanción que corresponde aplicar por incurrir en esta.

1. Las consideraciones expuestas en este acápite permiten arribar a la siguiente conclusión: el principio constitucional de legalidad que rige la configuración de normas disciplinarias impone al Legislador la obligación de definir los comportamientos sancionables con la claridad suficiente para identificar en forma inequívoca qué conductas son constitutivas de falta. Esta claridad supone que los elementos del tipo disciplinario se expresen en un lenguaje comprensible, compuesto de términos que, si bien pueden ser indeterminados, en todo caso deben resultar determinables objetivamente. En buena medida, la precisión en la definición de las conductas disciplinables garantiza el ejercicio razonable de la potestad sancionadora, pues evita que esta recaiga sobre conductas que no están orientadas a proteger o restablecer un deber funcional reconocido por el ordenamiento y exigible al sujeto disciplinable. La claridad en la construcción de la falta disciplinaria es, por lo tanto, indispensable para garantizar su sujeción a la Carta.

A. LA VAGUEDAD Y AMBIGÜEDAD DE LA NORMA ACUSADA VIOLA EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN.

1. La Sala constata que prospera el cargo por violación del artículo 29 de la Constitución formulado por el demandante y apoyado por el Ministerio Público y las Universidades Externado y Sergio Arboleda. El tipo disciplinario contenido en el numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017 vulnera el debido proceso por desconocer el principio de legalidad en su componente de tipicidad, al emplear conceptos ambiguos y vagos que no permiten la certeza de la conducta sancionable y, por consiguiente, resultan desproporcionados frente a la afectación del deber funcional del personal militar. A esta conclusión arriba la Sala a partir de un análisis sistemático de la norma demandada y en aplicación de las subreglas jurisprudenciales expuestas en los acápites anteriores, tal y como pasa a explicarse.

1. De acuerdo con el análisis del alcance de la norma acusada (ver supra, sección II-E), el numeral 12 del artículo 77 del Código Disciplinario Militar tipifica dos conductas como faltas disciplinarias graves.

Primera conducta

Segunda conducta

Permitir o tolerar murmuración, comentario o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando dichos mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.

Irrespetar al superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando tal proceder se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.

1. Los elementos de la primera conducta sancionable están compuestos por distintos conceptos, algunos determinados y precisos, pero otros indeterminables, tal y como se evidencia a continuación.

Concepto

Determinado

Indeterminable

“Permitir o tolerar”

* Estos verbos no describen de manera unívoca la acción prohibida al militar, pues no es clara la conducta exigible a fin de evitar incurrir en la falta. Es decir, ¿le corresponde al servidor impedir, rechazar, cohonestar, acallar, denunciar, conminar al silencio, reprimir a viva voz al emisor, o qué comportamiento concreto se espera de él?

* En ese sentido, el Ministerio Público acierta al advertir de la incertidumbre que estos verbos generan sobre las circunstancias de modo en que ocurre la conducta, pues no se sabe si se requiere cercanía respecto del emisor, si debe hacer parte o no de la conversación originaria, si basta con recibir del mensaje para concluir que se permitió o toleró, o si se requiere estar de acuerdo su contenido.

* Desde la semántica, los verbos permitir o tolerar presentan problemas de interpretación y verificación de la comisión de la conducta, pues el primero -permitir- conlleva un ejercicio de autoridad para impedir, o cuando menos un deber de evitar⁹⁹, lo que genera incertidumbre sobre si se requiere contar con la autoridad o el deber de evitar que un tercero haga el comentario, más cuando el sujeto activo del tipo aplica para todo el personal militar, tenga o no mando.

* El segundo verbo rector -tolerar- significa permitir algo que no se tiene por lícito, sin aprobarlo expresamente, resistir o soportar¹⁰⁰. Esto supone sancionar a un sujeto por el solo hecho de presenciar una acción desplegada por un tercero, -emitir o hacer comentario, murmuración o crítica-, lo que, de ser así, equivaldría a implementar un régimen de responsabilidad objetiva contrario al principio de constitucional culpabilidad que rige el poder sancionatorio estatal¹⁰¹. De otra parte, el verbo tolerar, semánticamente, también significa respetar las ideas, creencias o prácticas de los demás cuando son diferentes o contrarias a las propias, lo que, además de ser contradictorio con la finalidad sancionadora de la norma, es reprochable constitucionalmente. De tal suerte que, además de que ninguna de las acepciones del verbo tolerar ofrece claridad sobre la forma en que se configuraría la falta, no es claro cuál de ellas quiso el Legislador recoger en el tipo disciplinario.

* Por lo demás, ninguno de los verbos rectores puede determinarse a partir de otras disposiciones de la misma ley.

“...murmuración, comentario o crítica contra...”

* Estos tres conceptos, en el contexto militar, en relación con los sujetos y canales de transmisión previstos en la norma, son vagas, en tanto no permiten dotarlas de un contenido inequívoco. A diferencia de la redacción de la falta gravísima contemplada en el artículo 76.8 de la Ley 1862, que sí cualifica el comentario constitutivo del tipo en el sentido de que este debe afectar el honor del sujeto pasivo de la conducta, la norma acusada se limita a emplear la preposición contra, sin que esta resulte suficiente para determinar qué comentarios, críticas o murmuraciones consideró el Legislador susceptibles de sanción, por resultar lesivas de la disciplina o del respeto.

* Asimismo, la vaguedad de estas nociones suscita incertidumbre acerca del ámbito de aplicación, pues no es claro si sólo se tipifican comentarios con un contenido relacionado con la función constitucional que desarrollan los militares; por el contrario, la norma parece recoger contenidos ajenos al ámbito castrense.

* De manera similar a como ocurre con los verbos rectores, ninguno de estos conceptos resulta determinable a partir de alguna otra norma del Código Disciplinario Militar.

“...el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública...”

Los términos superior, subalterno, compañero y Fuerza Pública son determinables a partir de otras normas.

* Las nociones de “otras personas e “instituciones” son ambiguas porque admiten distintos usos, y pueden referirse a todo tipo de persona natural o jurídica, léase países, comunidades, partidos políticos, equipos de fútbol, grupos musicales, personajes de novelas o películas, entre otros. Ello supone que el militar está compelido a no permitir ni tolerar que se hagan comentarios en contra de ninguna persona, lo cual pone en duda que la norma persiga la

protección de un deber funcional propio de las Fuerzas Militares, pues no se identifica ni se advierte cómo ese proceder pueda incidir en el funcionamiento del Estamento militar ni en la realización de sus misiones u objetivos.

“cuando se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.”

* Esta circunstancia modal es ampliamente indeterminada, pues puede implicar “desde el voz a voz, hasta la publicación en una red social o en un medio de comunicación masiva”¹⁰², tal como lo adujo la Universidad Externado en su intervención.

* Es ambiguo o incluso puede ser contradictorio sancionar la “murmuración” cuando esta se transmita por cualquier medio eficaz de divulgar el pensamiento, pues el murmullo en su acepción dada por el diccionario de la Real Academia Española (RAE) es “hablar entre dientes, manifestando queja o disgusto por algo”, luego sería incompatible con el carácter eficaz del medio de transmisión.¹⁰³

* Este ingrediente normativo, que distingue la falta grave acusada de la falta leve -art. 78, num. 7- genera confusión, pues no es claro cómo si la falta leve ya sanciona a quien permita y tolere, e irrespete, sin condicionar que esa conducta se realice mediante ningún medio específico para divulgar el pensamiento, entonces la misma falta pueda considerarse grave “cuando se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.” Ello, conduce a que el operador jurídico elija cuándo aplica una falta leve o grave, sin que medie criterio objetivo.

1. El anterior análisis de los elementos de la primera conducta regulada en la norma acusada demuestra que esta no describe de manera clara, expresa e inequívoca en qué consiste la conducta que se sanciona disciplinariamente, pues los verbos rectores permitir o tolerar y los conceptos que pretenden identificar el objeto, algunos sujetos pasivos y el ingrediente modal

utilizados por el Legislador generan un elevado grado de indeterminación, que al no poderse concretar o determinar a partir de otras normas jurídicas o criterios objetivos, se tornan vagos o ambiguos¹⁰⁴.

1. Al respecto, de conformidad con los fundamentos jurisprudenciales expuestos, el Legislador goza de un amplio margen de configuración para diseñar el régimen disciplinario militar -ver supra, numeral 76-. Sin embargo, para ese cometido, la actividad legislativa se encuentra limitada por la naturaleza especial de la función que las Fuerzas Militares desarrollan y, por el principio de legalidad, en su componente de tipicidad, que se deriva de la garantía fundamental del debido proceso. El respeto por dicho precepto constitucional obliga al Legislador a definir previa, taxativa e inequívocamente las conductas o hechos que puede configurar una falta disciplinaria, las sanciones y el procedimiento mediante el cual estas se imponen. En lo relacionado con la determinación de las reglas de comportamiento que condicionan la actividad del personal militar, la configuración de los tipos disciplinarios admite el uso de remisiones normativas (tipos en blanco) y/o locuciones abiertas o indeterminadas¹⁰⁵, siempre que estas permitan conocer tanto al destinatario de la norma como a quien la aplica, en qué consiste o cómo se incurre en la conducta reprochable y castigable. De otro modo, la autoridad disciplinaria quedaría investida de un desmesurado margen de interpretación, propicio para la incertidumbre y la arbitrariedad.

1. Por lo demás, el carácter indeterminable de los vocablos en los que está expresada la falta disciplinaria examinada también afecta su relación con el deber funcional que la norma busca salvaguardar, lo cual, como quedó visto -ver supra, numeral 90-106, es condición constitucional para la tipificación de la conducta. Al respecto, esta corporación ha considerado, al analizar faltas disciplinarias indeterminables, que “[e]stas expresiones, incorporan conceptos vagos e imprecisos, que pueden fluctuar al vaivén de las convicciones y opiniones personales del intérprete, y adicionalmente no concretan una real afectación del deber funcional como presupuesto de legitimación del injusto disciplinario. La primera objeción estructura una violación al principio de legalidad en materia sancionatoria en su dimensión de necesidad de ley previa, estricta y precisa, en tanto que la segunda

objeción, configura una trasgresión al principio de lesividad o ilicitud sustancial (capacidad de afectación de la función pública) que debe orientar las conminaciones disciplinarias. Una y otra se proyectan en una violación del principio de reserva legal de las faltas disciplinarias, en tanto que la ambigüedad y la falta de precisión de las expresiones examinadas conduce a que sea el intérprete y no el legislador quien determine el contenido de la hipótesis normativa”¹⁰⁷.

1. Si bien el uso legítimo de la fuerza por parte del Estado, el monopolio de las armas a cargo de las Fuerzas Militares y la imperiosa necesidad de asegurar la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio y el orden constitucional, en principio, justifican que los militares deban soportar algunas restricciones más estrictas a sus derechos y libertades en comparación con las demás personas, de ese postulado no se deriva que el Legislador pueda crear tipos disciplinarios con un mayor grado de abstracción, como tampoco que el operador jurídico tenga un margen superior de discrecionalidad para calificar si se cometió o no una falta disciplinaria. En ese sentido, la Sala insiste en que, de acuerdo con la reiterada jurisprudencia constitucional, “en materia disciplinaria, la ley debe orientarse a asegurar el cumplimiento de los deberes funcionales que le asisten al servidor público o al particular que cumple funciones públicas pues las faltas le interesan al derecho disciplinario en cuanto interfieran tales funciones.”¹⁰⁸ Ello, aplica con mayor razón en el ámbito disciplinario de las Fuerzas Militares, por el carácter especial de la función que les fue atribuida por la Constitución -ver supra, sección II-F-.

1. Con base en lo expuesto, la Sala considera que, en el caso concreto, la técnica legislativa empleada para definir la primera conducta relacionada con los verbos permitir o tolerar utiliza nociones que pueden ser interpretadas de diversas formas, lo que genera ambigüedad y vaguedad en la determinación del contenido sustancial de la norma, que impide a su destinatario conocer con certeza cuáles son los comportamientos exigidos para no incurrir en la comisión de esta conducta sancionable¹⁰⁹. Esta situación conlleva a que el operador jurídico, termine definiendo, según sus criterios subjetivos, de qué forma se comete la actuación ilícita, asumiendo las veces de Legislador, anulando por consiguiente el principio

de legalidad, y con ello, el debido proceso del investigado. Por otro lado, el insalvable carácter indeterminado del tipo disciplinario impide concluir que su finalidad efectivamente responda al cumplimiento de deberes funcionales propios de las Fuerzas Militares como el mantenimiento de la disciplina militar y el respeto, pues los elementos de la falta son tan vagos, que prácticamente recogen comportamientos desligados de dicho objeto. Por estas razones, la Sala concluye que el texto normativo en cuestión vulnera el principio de legalidad de las normas sancionatorias en su componente de tipicidad, y, en consecuencia, debe ser retirado del ordenamiento jurídico.

1. Comprobada la inconstitucionalidad de la primera conducta regulada por la normada acusada, la Sala encuentra que la segunda conducta sancionable también debe correr la misma suerte. Ello es así, por cuanto la segunda conducta está compuesta por el verbo rector irrespetar, más los ingredientes normativos indeterminables comunes a la primera conducta que se hallaron violatorios del principio de legalidad por adolecer de graves problemas de tipicidad. Si bien podría argumentarse que irrespetar es un concepto indeterminado pero determinable a partir de una lectura sistemática con otras normas establecidas en la Ley 1862 de 2017, en la medida en que otros elementos comunes a ambas conductas serán declarados inexecutable por las razones anotadas, esto traería por consecuencia la pérdida de las expresiones necesarias para predicar la proposición jurídica completa respecto de la falta de irrespetar, en tanto quedaría despojada de aspectos necesarios para la definición del comportamiento prohibido y sancionable. Frente a esa circunstancia, no es dado que la Corte Constitucional entre a reconfigurar el contenido normativo de un tipo disciplinario, puesto que tal función se encuentra exclusivamente radicada en el Congreso de la República. Sobre la base de las razones anotadas, la Sala resolverá declarar inexecutable el numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017.

1. En el primer evento, la tipificación como falta disciplinaria grave de la acción de permitir o tolerar comentarios en contra de cualquier persona, desborda el objeto de la norma de asegurar la disciplina y el respeto en la función militar, y puede traer consigo serios

desincentivos para la libre expresión y circulación de información, ante las severas consecuencias atribuibles a quien permita, o tan siquiera presencie el flujo de determinado contenido informativo. De manera similar, la indeterminación del lenguaje empleado para la configuración del tipo también repercute negativamente en la libertad de conciencia del personal militar, pues tiene la potencialidad de privarlo de la posibilidad de formarse sus propios juicios de valor y vivir conforme a estos, recaigan o no sobre materias relacionadas con su deber funcional. La disciplina de cuerpo y la virtud del respeto en el ámbito militar no pueden servir de pretextos para limitar el libre pensamiento a través de sanciones por permitir o tolerar comentarios, críticas o murmuraciones en contra de cualquier persona, así estos no guarden relación con los deberes funcionales de las Fuerzas Militares.

1. Así las cosas, el llamado es al Legislador para que imprima mayor rigor y cautela en su labor configurativa de los tipos disciplinarios, no solo porque así se lo exige el respeto por el principio de legalidad, sino también porque la omisión en hacerlo puede traer repercusiones severas tanto para el debido proceso como para otras garantías constitucionales.

A. INTEGRACIÓN DE LA UNIDAD NORMATIVA CON EL ARTÍCULO 78 NUMERAL 7 DE LA LEY 1862 DE 2017

1. Tal y como se expuso en antecedencia -ver supra, numeral 61-, la Corte está facultada de manera excepcional para integrar textos normativos no impugnados cuando esto sea necesario para evitar que sus fallos caigan en la inoperancia. Uno de los eventos en los que procede su aplicación ocurre cuando “la disposición cuestionada se encuentre reproducida en otras disposiciones que posean el mismo contenido deóntico de aquélla”¹¹⁰. En estos casos, en la medida en que ambos preceptos tienen contenidos prescriptivos autónomos, la Corte ha considerado que la integración de la unidad normativa entre la norma no impugnada y la que fue objeto de demanda debe llevarse a cabo una vez se ha concluido que esta es inconstitucional¹¹¹.

1. En el asunto bajo examen, y en el mismo sentido del planteamiento realizado por el demandante, el Ministerio Público y la Universidad Externado de Colombia, la Sala Plena encuentra indispensable efectuar la integración de la unidad normativa entre el numeral demandado y el texto completo del numeral 7 del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017, por las razones que enseguida se precisan:

Norma acusada

-Falta grave-

Norma no acusada

-Falta leve-

Ley 1862/17. Art. 77, num. 12. “Permitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos, cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.” -Énfasis fuera del texto original-

Ley 1862/17. Art. 78, num. 7. “Permitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos.”

1. Tal y como quedó expuesto en esta providencia, es claro que la única diferencia que existe entre la disposición acusada y el numeral 7 del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017 es el ingrediente modal “cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.” La Sala considera que este elemento diferenciador no desvirtúa la necesidad de proceder con la integración de la unidad normativa, porque los textos bajo estudio, en esencia, tienen el mismo contenido deóntico. En efecto, se ocupan de tipificar como falta disciplinaria la conducta que se constató contraria al debido proceso, el

principio de legalidad, en su componente de tipicidad, la cual se define a partir de (i) los verbos rectores permitir o tolerar, (ii) el tipo de expresiones reprochadas -comentarios, murmuraciones o críticas- y (iii) los sujetos destinatarios de estas. De hecho, también consagran el verbo rector irrespetar, cuya constitucionalidad también fue juzgada por la Sala en el caso concreto.

1. Por ello, y con el propósito de asegurar la eficacia real de las sentencias proferidas en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad¹¹², la Sala integra la unidad normativa entre las disposiciones anotadas y, en consecuencia, también declarará la inexecutable del numeral 7 del artículo 78 de la ley mencionada.

A. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

1. La Sala Plena de la Corte Constitucional se pronunció respecto de la demanda de inconstitucionalidad presentada por el ciudadano Cristian Fernando Cuervo Aponte en contra del numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017. Esta disposición tipifica dos conductas como faltas graves al régimen disciplinario militar: primero, permitir o tolerar murmuración, comentario o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, cuando esto se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento; y segundo, irrespetar a los sujetos enunciados, cuando esto se realice en las mismas circunstancias de modo descritas. Para el accionante, el precepto acusado vulneraba los artículos 18, 20, 29 y 93 de la Constitución Política, 18 y 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 18 y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5° de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

1. Como cuestión previa, la Sala examinó la aptitud sustantiva de la demanda y concluyó que sólo los cargos por vulneración de la libertad de conciencia (artículo 18 de la Constitución) y del debido proceso (artículo 29 ibidem), cumplían con los requisitos para emitir una decisión de fondo. Seguidamente, dado que el actor no formuló cargos contra la expresión “así como irrespetarlos”, la Sala encontró necesario integrarla con los preceptos demandados, ya que dicha frase por sí sola carecía de contenido normativo autónomo.

1. Para el examen de fondo, la Sala consideró que por razones metodológicas era más adecuado pronunciarse en primer lugar respecto del cargo por desconocimiento del derecho al debido proceso, y que en caso de que la norma resultara ajustada a dicho precepto constitucional, se procedería al examen del cargo por violación de la libertad de conciencia. Así, se refirió al contenido y alcance de la norma cuestionada, reiteró su precedente sobre el fundamento constitucional del carácter especial del régimen disciplinario castrense, y examinó la virtud del respeto y el valor de la disciplina militar. Respecto de esta última, la Sala resaltó que la disciplina es condición esencial para la existencia de las Fuerzas Militares, como expresamente lo señala el artículo 3° de la Ley 1862 de 2017, por lo que es legítimo que el Legislador tipifique como faltas los comportamientos que atenten contra dicho valor, pero dentro de las limitaciones constitucionales a dicha potestad configurativa.

1. Con respecto a tales límites, la Sala indicó que la actividad legislativa se encuentra limitada tanto por los principios de legalidad y tipicidad que se derivan de la garantía fundamental del debido proceso, como por la naturaleza especial de la función que desarrollan los miembros de las instituciones castrenses. Esto último implica que el comportamiento constitutivo de falta disciplinaria debe estar dirigido a reprochar el incumplimiento de un deber funcional del servidor público, pues no de otra manera podría considerarse la ilicitud sustancial de la conducta.

1. Con base en lo anterior, la Sala Plena concluyó que el tipo disciplinario contenido en el numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1861 de 2017 vulneraba el debido proceso, por

desconocer el principio de legalidad, en su componente de tipicidad, al emplear conceptos indeterminables, que por su ambigüedad y vaguedad no permitían determinar la certeza de la conducta sancionable, lo que a su vez rompía la vinculación entre la falta y el deber funcional que esta busca proteger.

1. Finalmente, la Sala Plena resolvió integrar la unidad normativa con el numeral 7° del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017, que en esencia consagra como falta leve la misma conducta prevista en la norma acusada, salvo el ingrediente especial “cuando tales procedimientos o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”. Sobre la base de las anteriores razones, la Sala Plena resolvió declarar inexecutable el numeral 12 del artículo 77 y el numeral 7° del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017, por ser contrarios al artículo 29 de la Constitución.

I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLES el numeral 12 del artículo 77 y el numeral 7 del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017, “[p]or la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase,

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Presidente

con salvamento de voto

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

con salvamento parcial de voto

-con impedimento-

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

A LA SENTENCIA C-321/21

FUERZAS MILITARES-Características especiales de las funciones (Salvamento de voto)

PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN DERECHO SANCIONADOR-Alcance (Salvamento de voto)

INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA-Improcedencia (Salvamento de voto)

Expediente: D-13896

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) de la Ley 1862 de 2017, “[p]or la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la mayoría, me permito salvar mi voto frente al fallo de la referencia.

En efecto, la sentencia de la que me aparto sostiene que la norma demandada vulnera el derecho al debido proceso por desconocer el principio de legalidad, en su componente de tipicidad, al emplear conceptos indeterminados y que, por su ambigüedad y vaguedad, no permiten determinar la certeza de la conducta sancionable, lo que a su vez rompe la vinculación entre la falta y el deber funcional que esta busca proteger.

Contrario a lo sostenido por la mayoría de la Sala, considero que dicha norma no resulta inexecutable por el cargo analizado por las siguientes razones:

1. Tal como se reconoció en la Sentencia C-430 de 2019, los miembros de las fuerzas militares cuentan con un estatuto constitucional y legal especial por razón de la función que cumplen en la sociedad. En efecto, algunos de sus derechos se encuentran restringidos con el fin de garantizar su neutralidad política: no son deliberantes; no pueden reunirse sino por orden de autoridad legítima; no pueden dirigir peticiones a las autoridades excepto sobre asuntos que se relacionen con el servicio y la moralidad del respectivo cuerpo; ni pueden ejercer la función del sufragio ni intervenir en actividades o debates de partidos o movimientos políticos mientras permanezcan en servicio activo.

1. La Constitución autoriza al legislador para determinar un régimen especial disciplinario y penal, de carrera, prestacional, así como un sistema de promoción profesional, cultural y social. El carácter no deliberante de la fuerza pública es una garantía de su neutralidad en el desarrollo de la vida política y democrática de la nación, neutralidad que es especialmente necesaria debido a la facultad del uso de la fuerza y de las armas. Por tales razones se encuentran sujetos a un régimen disciplinario y penal especial. De lo anterior se puede predicar, como regla general, que el legislador debe establecer un régimen sustancial diferenciado en el cual se precise el catálogo de faltas y sanciones bajo las cuales van a ser juzgados los militares. No obstante, no puede incluir cualquier tipo de faltas, sino únicamente aquellas relacionadas con la función militar, es decir, aquellas cuya comisión afecta directamente el servicio público encomendado a tales Fuerzas, como lo es la regulada en la disposición objeto de control.

1. La decisión desconoce las subreglas contenidas en la Sentencia C-392 de 2019, según las cuales: (i) debido al carácter sancionatorio del derecho disciplinario, la producción legislativa y los trámites disciplinarios se encuentran gobernados por el principio de tipicidad, de acuerdo con el cual, las conductas que se sancionan deben ser previstas de manera clara, expresa e inequívoca, a fin de disminuir los márgenes de discrecionalidad en su interpretación; (ii) sin embargo, debido a la naturaleza de las conductas sancionadas, la teleología de las facultades sancionatorias, los sujetos disciplinables y los efectos jurídicos que se producen frente a la sociedad, el principio de tipicidad en el derecho disciplinario no opera con el mismo rigor que en el derecho penal; (iii) lo anterior se manifiesta en el nivel de la precisión con la cual deben estar definidas las conductas en las faltas típicas y en el plano de la amplitud de la que dispone el operador disciplinario para llevar a cabo el proceso de adecuación típica; (iv) en relación con la precisión que se demanda de los tipos disciplinarios, el principio constitucional de tipicidad admite tipos en blanco y conceptos jurídicos indeterminados; (vi) respecto al margen de apreciación en la subsunción de la conducta, debido a las finalidades de derecho disciplinario, el operador dispone de una relevante amplitud para adelantar el proceso de adecuación típica, al emprender la interpretación sistemática, en aras de identificar de manera completa el contenido de los tipos en blanco y,

así mismo, al llevar a cabo los razonamientos orientados a hacer determinable un concepto jurídico indeterminado. En el mismo sentido, sostuvo la Corte en sentencia C-030 de 2012 que el principio de tipicidad es plenamente exigible en el derecho disciplinario, pero se aplica con una mayor flexibilidad y menor rigurosidad en este ámbito. Lo anterior, por cuanto “la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados, la teleología de las facultades sancionatorias, los sujetos disciplinables y los efectos jurídicos que se producen frente a la comunidad, hacen que la tipicidad en materia disciplinaria admita -en principio- cierta flexibilidad”. Según ese pronunciamiento, la razón fundamental de esta característica del derecho disciplinario se origina en la naturaleza misma de las normas disciplinarias, toda vez que éstas suelen carecer de completud y autonomía, ya que es necesario remitirse a otras preceptivas en donde se encuentren regulados en concreto los deberes, funciones, obligaciones o prohibiciones para los diferentes servidores públicos, teniendo en cuenta los cargos y ramas del poder público a los que pertenezcan.

1. La decisión de realizar la integración normativa con la falta leve contenida en el numeral 7 del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017 partió de un inadecuado análisis que desconoce que el nivel de exigencia y rigurosidad en relación con el cumplimiento de los principios de tipicidad y de legalidad será mayor cuando mayor sea la gravedad. Lo anterior, porque el grado de libertad de configuración legislativa es mayor en la medida en que la falta y sanción consecuente que se estipule tenga una menor intensidad, pues no es idéntico el ámbito de configuración legislativa cuando se estipula, por ejemplo, una falta “gravísima”, que cuando se tipifica una de carácter “leve”, en la medida en que el primer tipo de sanciones tiene no solo unas consecuencias más gravosas para el haber jurídico del sujeto disciplinado -en caso de aplicarse-, sino que exigen un diseño mucho más estricto, preciso y ponderado de las diferentes garantías adscritas al debido proceso. De esta manera, aun compartiendo una redacción similar, el solo hecho de que cada una de las faltas integradas produzca consecuencias distintas impedía su análisis conjunto.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA C-321/21

FALTA DISCIPLINARIA-No vulnera principios de legalidad y tipicidad (Salvamento parcial de voto)/PRINCIPIO DE CONSERVACION DEL DERECHO-Aplicación (Salvamento parcial de voto)

Considero que la conducta de irrespeto, que corresponde a una de las conductas establecidas por las normas declaradas inexequibles, se ajusta a la Constitución por las siguientes razones: (i) las faltas relacionadas con ella fueron determinadas de manera clara en el precepto analizado, tal y como lo exige el ordenamiento superior; (ii) el irrespeto tiene una relación directa con los mandatos de buen comportamiento en el servicio público (por eso el respeto también constituye una regla de conducta para todos los servidores públicos) y de obediencia, propio de la disciplina militar en un Estado Social de Derecho. En consecuencia, ya que se trata de una hipótesis normativa que cumple con los requisitos derivados de la Constitución y que está justificada por la naturaleza del estamento castrense, (iii) la Corte debió aplicar el principio de conservación del derecho y declarar exequibles los enunciados que configuran como falta el irrespeto.

Referencia: D-13896

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 77 (parcial) de la Ley 1862 de 2017, “[p]or la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación, presento las razones que me condujeron a salvar parcialmente el voto en la Sentencia C-321 de 2021, adoptada por la mayoría de la Sala Plena, en sesión del 23 de septiembre del mismo año.

1. En dicha providencia, la Corte decidió lo siguiente:

“Declarar INEXEQUIBLES el numeral 12 del artículo 77 y el numeral 7° del artículo 78 de la Ley 1862 de 2017, “[p]or la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar”.

El fallo reiteró el fundamento constitucional del carácter especial del régimen disciplinario castrense, examinó la virtud del respeto y el valor de la disciplina como condición esencial para la existencia de las Fuerzas Militares. De esa manera concluyó que es legítimo que el Legislador tipifique como faltas los comportamientos que atenten contra dicho valor, si se respetan los límites constitucionales derivados de los principios de legalidad y tipicidad propios del debido proceso y de la naturaleza especial de la función que desarrollan los miembros de las instituciones castrenses. Por lo tanto, el comportamiento constitutivo de falta disciplinaria debe estar dirigido a reprochar el incumplimiento de un deber funcional del servidor público, pues es la única manera de considerar la ilicitud sustancial de la conducta. Con base en lo anterior, la mayoría concluyó que los tipos disciplinarios contenidos en las normas referidas vulneraban el debido proceso, por desconocer el principio de legalidad, en su componente de tipicidad, al emplear conceptos indeterminables, que por su ambigüedad y vaguedad no permitían determinar la certeza de la conducta sancionable, lo que a su vez rompía el vínculo entre la falta y el deber funcional que esta busca proteger.

2. Considero que la conducta de irrespeto, que corresponde a una de las conductas establecidas por las normas declaradas inexequibles, se ajusta a la Constitución por las siguientes razones: (i) las faltas relacionadas con ella fueron determinadas de manera clara en el precepto analizado, tal y como lo exige el ordenamiento superior; (ii) el irrespeto tiene una relación directa con los mandatos de buen comportamiento en el servicio público (por eso el respeto también constituye una regla de conducta para todos los servidores públicos) y de obediencia, propio de la disciplina militar en un Estado Social de Derecho. En consecuencia, ya que se trata de una hipótesis normativa que cumple con los requisitos derivados de la Constitución y que está justificada por la naturaleza del estamento castrense, (iii) la Corte debió aplicar el principio de conservación del derecho y declarar exequibles los enunciados que configuran como falta el irrespeto.

2.1. En primer lugar, estimo que la falta derivada del irrespeto se encuentra claramente establecida en las normas que la mayoría consideró inexequibles, por lo que cumple con los requisitos de legalidad y tipicidad propios del derecho al debido proceso. Así puede verse en

su literalidad. En efecto, el artículo 77 es del siguiente tenor:

“Artículo 77. Faltas graves. Son faltas graves: (...)

12. Permitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos, cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento.” (Negrilla fuera del texto)

Por su parte, el artículo 78 dice lo siguiente

“Artículo 78. Faltas leves. Son faltas leves (...)

7. Permitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos.” (Negrilla fuera del texto)

Además del argumento literal, es importante destacar la necesidad de analizar cada una de las normas contenidas en estos dos textos legales. No se trata de hacer un estudio de cada una de las palabras de los enunciados bajo análisis, el objetivo es individualizar las proposiciones deónticas como ideas con sentido completo.

Las proposiciones que considero ajustadas a la Constitución, corresponden, en el artículo 77 a tipificar como falta grave “irrespetar al superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública cuando ese proceder o mensaje se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”. En el caso del artículo 78 se tipifica como falta leve “irrespetar al superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública”. Estos enunciados corresponden al ajuste meramente lingüístico que debe hacerse para distinguir cada una de las faltas y de los eventuales afectados, deriva directamente de la norma y no implica un ejercicio de mayor complejidad.

Este método es indispensable para interpretar las normas, tanto en general, como en sede constitucional. Efectivamente, concuerda con la metodología que ha usado la Corte en la que analiza proposiciones completas, salvo excepciones que tienen que ver con el carácter discriminatorio del lenguaje. Además, las implicaciones del control judicial de constitucionalidad como un control de límites imponen al tribunal constitucional la obligación

de ejercer su competencia de manera restringida, siempre con pleno respeto al principio democrático y al planteamiento del ciudadano en el marco de una acción pública que corresponde a un derecho político. En ese orden de ideas, mal podría la Corte asumir oficiosamente el control de un aparte que no ha sido demandado –pues esa posibilidad es excepcional y sus requisitos no se cumplen en este caso- y, peor aún, declarar ese apartado inexecutable sin razón alguna.

En este caso, el mismo demandante consideró los enunciados que acabo de referir como ajustados a la Carta. Así lo dice la sentencia de la que me aparto parcialmente en su fundamento 48 cuando afirma que “Por su parte, la tercera conducta relacionada con la acción de irrespetar fue explícitamente descartada por el demandante de sus planteamientos. De hecho, éste manifestó que sólo la incluyó en el texto de la demanda para construir una proposición jurídica completa.” Un argumento similar usó la mayoría en el fundamento 62. De tal suerte, el ciudadano nunca cuestionó la falta de certeza de este enunciado, pues lo consideró ajustado al principio de legalidad.

Además, la mayoría concluyó que estos apartados eran inconstitucionales sin estudiar el asunto con detenimiento. Evidentemente, la descripción de la conducta es clara en el texto normativo, aunque pueda ser necesaria una organización sintáctica para su comprensión plena. En ese sentido, a mi juicio, la sentencia de la que me aparto parcialmente usa conceptos y métodos equivocados para el análisis. Por ejemplo, dice en su fundamento 73 que, a falta de una definición de lo que es el irrespeto, debe acudir al “significado semántico” de la palabra. Ya que el término semántico se refiere al significado¹¹³, por lo que la expresión usada en el fallo sería redundante y carecería de sentido, es posible entender que lo que quiso decir la providencia es que podría atenderse al uso del concepto en lenguaje natural. En los fundamentos 83 y siguientes la sentencia se refiere a las normas disciplinarias que incluyen al respeto como parte de sus enunciados.

Luego, el fundamento 104 analiza la legalidad de algunos fragmentos de las normas examinadas, pero no se ocupa del “irrespeto”, probablemente porque no se presentaron cargos contra esa conducta. Por lo tanto, la supuesta indeterminación que la mayoría encontró como razón para declarar la inconstitucionalidad de la falta de respeto se predica de otros apartados de la norma, no de la tipificación de esa conducta en particular. La providencia concluyó lo siguiente en su fundamento 110:

“Comprobada la inconstitucionalidad de la primera conducta regulada por la normada acusada, la Sala encuentra que la segunda conducta sancionable también debe correr la misma suerte. Ello es así, por cuanto la segunda conducta está compuesta por el verbo rector irrespetar, más los ingredientes normativos indeterminables comunes a la primera conducta que se hallaron violatorios del principio de legalidad por adolecer de graves problemas de tipicidad. Si bien podría argumentarse que irrespetar es un concepto indeterminado pero determinable a partir de una lectura sistemática con otras normas establecidas en la Ley 1862 de 2017, en la medida en que otros elementos comunes a ambas conductas serán declarados inexecutable por las razones anotadas, esto traería por consecuencia la pérdida de las expresiones necesarias para predicar la proposición jurídica completa respecto de la falta de irrespetar, en tanto quedaría despojada de aspectos necesarios para la definición del comportamiento prohibido y sancionable. Frente a esa circunstancia, no es dado que la Corte Constitucional entre a reconfigurar el contenido normativo de un tipo disciplinario, puesto que tal función se encuentra exclusivamente radicada en el Congreso de la República. Sobre la base de las razones anotadas, la Sala resolverá declarar inexecutable el numeral 12 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017.”

Claramente, la sentencia no acudió a argumentos relacionados de manera sustancial con los enunciados que establecen como falta disciplinaria grave y leve, respectivamente “permitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos, cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento” y “permitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos.” La única relación que la mayoría consideró para concluir la inexecutable de las expresiones fue el vínculo sintáctico derivado de la redacción de estas faltas.

La posición mayoritaria privilegió este aspecto -bajo un entendimiento cuestionable- para dejar de lado el análisis de legalidad que estos enunciados superan de manera clara. Efectivamente, en este tipo de normas que usan conceptos amplios, es admisible desde el punto de vista constitucional el uso del lenguaje natural para esclarecer el contenido de la conducta y determinar si se ha configurado en un caso concreto. De hecho, también es posible acudir a disciplinas relacionadas, como por ejemplo la ética en el sector público. El juicio de legalidad debe considerar los siguientes elementos para analizar conceptos

indeterminados pero determinables¹¹⁴: (i) que constituyan un claro desarrollo de las normas constitucionales fundamento del derecho disciplinario; (ii) que puedan valorarse, interpretarse y determinarse con base en la Constitución, en la ley y en el reglamento, y en las obligaciones asignadas y los deberes de los cargos o funciones de los servidores públicos; y (iii) no deben dejar espacio al libre albedrío del titular de la función disciplinaria para determinarse que son incumplimientos de estos deberes la conducta que no constituya transgresión de los deberes de los servidores públicos y derechos de los administrados.

En este caso, no es cierto que estas expresiones constituyan tipos en blanco o conceptos jurídicos indeterminados, pues es posible hacer remisiones normativas, como la misma ponencia lo mostró, o realizar una interpretación sistemática, además existen parámetros de valoración objetiva en el lenguaje natural¹¹⁵ y en la ética de la función pública¹¹⁶.

En ese sentido, las expresiones declaradas inexecutable tienen precisión conceptual, respetan en principio de legalidad y, como se verá a continuación, están relacionadas directamente con la naturaleza, finalidades y características propias de la función administrativa en cabeza del Estado en general y del estamento castrense en particular. Por lo tanto, la autoridad administrativa se encuentra sometida a unos límites, tales como el imperio de la Constitución y de la ley, los reglamentos, la jurisprudencia constitucional, y las normas de reenvío, entre otros, así como a las finalidades del estatuto disciplinario.

2.2. En segundo lugar, me aparto parcialmente de la decisión porque considero que la falta disciplinaria que tipifica el irrespeto se refiere a un concepto que tiene una relación directa con los mandatos de buen comportamiento en el servicio público y de obediencia, este último propio de la disciplina militar en un Estado Social de Derecho, por lo cual se ajusta a los dictados de la Carta Política.

Es evidente que el respeto constituye una regla de conducta para todos los servidores públicos, así lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional, en particular la Sentencia C-030 de 2012¹¹⁷ que declaró constitucional el deber de respeto establecido en el artículo 34 de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único” al encontrar que no vulneraba los principios de tipicidad y legalidad (artículo 29 superior).

Sobre el tema del respeto a las personas con las cuales se tenga relación por razón del servicio, la sentencia en cita consideró que se trata de una exigencia que corresponde “a los

presupuestos mínimos de la conducta de una persona, en especial si se trata de un servidor público". Además, está relacionada directamente con la naturaleza, finalidades y características propias de la función administrativa en cabeza del Estado. En particular, consideró que se trata de "un claro y directo desarrollo de las finalidades de la función pública" (arts. 6, 122, 123 y 209 superior) que indican que se debe desarrollar con sujeción a la Constitución y a la ley, y con fundamento en los principios de igualdad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, los cuales constituyen directrices para el funcionario y patrones objetivos de su deber.

Por lo tanto desarrolla también los artículos 122 y 123 de la Carta que disponen que los servidores públicos están al servicio de los intereses generales, del Estado y de la comunidad, y deben ejercer sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley o el reglamento, por tanto la ley determina su responsabilidad disciplinaria y la manera de hacerla efectiva.

En el caso específico de la fuerza pública, la situación no es tan distinta, de hecho, los valores propios de este estamento concuerdan con el deber de respeto y cualifican su importancia, dada la naturaleza de la función castrense. En ese sentido se ha afirmado que los "valores que caracterizan a las FF. MM. Colombianas, como el respeto, la honestidad, la lealtad, el valor, la prudencia, la constancia, la solidaridad, la fidelidad y la transparencia [son] factores importantes para el fortalecimiento de la ética y la moral en las Fuerzas."¹¹⁸ Adicionalmente, por tratarse de una institución jerárquica, el mantenimiento de la disciplina, el respeto y la obediencia son fundamentales para la eficacia de sus misiones¹¹⁹. En efecto, las relaciones entre superiores y subordinados se basan en el respeto mutuo. La doctrina militar entiende que el respeto es un trato acorde con la dignidad de la persona, pero es un elemento que va mucho más allá de las formas, pues constituye una parte fundamental de la autoridad moral de la institución y de sus miembros. Por lo tanto, si la conducta cumple con los presupuestos de legalidad y tiene un importante papel en la función pública en general y de las fuerzas armadas en particular, no le asiste razón a la mayoría al declarar la inexequibilidad de las faltas relacionadas con el irrespeto.

2.3. En tercer lugar, la Corte debió aplicar el principio de conservación del derecho y declarar exequible el enunciado que configura como falta el irrespeto. La jurisprudencia ha reconocido la importancia del principio democrático (artículo 1º superior) cuando analiza el alcance de

sus fallos y, en particular, la necesidad de buscar la conservación del derecho. De hecho, ha aceptado opciones adicionales a la declaratoria de inexecutable ordinaria¹²⁰. Sin embargo, este caso muestra un escenario distinto, mucho más básico en el que la Corte ni siquiera tenía que acudir a la aplicación de alguna de las figuras mencionadas.

En efecto, en este caso se trata de una técnica mucho más sencilla, pues lo que la Corte debía hacer es un simple ajuste sintáctico¹²¹ de las palabras para organizar las proposiciones que son constitucionales y, por lo tanto, debieron ser mantenidas en el ordenamiento jurídico. El ajuste consistía en mantener el verbo, sobre el cual no hubo cargos ni fundamentos de la Corte para declarar su inexecutable, los sujetos pasivos de la conducta y, en el caso del artículo 77 la cualificación fáctica de la misma. No se trataba, como lo dijo la mayoría, de la reconfiguración del tipo, y si se toma en cuenta la idea de proposiciones con sentido completo, no se han “perdido” las expresiones necesarias, como sostuvo la tesis mayoritaria. Efectivamente, los textos de las faltas serían los siguientes: (i) El artículo 77 tipificaría como falta grave “irrespetar al superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública cuando ese proceder o mensaje se transmita por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento”. (ii) El artículo 78 tipificaría como falta leve “irrespetar al superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública”.

Estas posibilidades hermenéuticas no pueden ser dejadas de lado por la Corte, pues ni siquiera tratan de hacer que la norma muestre de manera explícita algo que estaba implícito, es sólo una reorganización sintáctica. En este caso la literalidad del texto era clara y no era necesario hacer un ejercicio interpretativo muy desarrollado, era una cuestión lingüística de sencilla resolución que no se refiere, ni siquiera, a la llamada “legislación intersticial” del juez que crea Derecho¹²² y que ha sido aceptada por esta Corporación. En suma, no parece tener mucho sentido que un enunciado legal que se ajusta a la Constitución sea declarado inexecutable. Ese proceder no respeta el principio democrático y parece más una consecuencia de un ajuste lingüístico que la mayoría consideró insalvable, a pesar de no aportar razones para sostener tal conclusión.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a salvar parcialmente el voto con respecto a las consideraciones expuestas en la Sentencia C-321 de 2021, adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Fecha ut supra,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

1 El magistrado sustanciador, por medio de la Secretaría General, invitó a participar en este proceso a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la Defensoría del Pueblo y a las facultades de Derecho de las siguientes instituciones de educación superior: Universidad de los Andes, Universidad Externado de Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, Universidad Nacional de Colombia, Universidad Sergio Arboleda, Universidad Libre de Colombia, Universidad Santo Tomás - Sede Tunja, Universidad de Cartagena, Universidad Eafit, Universidad del Valle, Universidad de Nariño y Universidad del Rosario.

2 Comunicaciones del 12 de febrero, 19 de marzo, 13 de abril, 26 de mayo y 16 de junio de 2021.

3 Previo a la deliberación, mediante escrito del 19 de julio de 2021, la magistrada Cristina Pardo Schlesinger manifestó su impedimento para participar en la decisión, el cual fue aceptado por la Sala Plena

4 Página 8 del archivo que contiene la demanda.

5 A fin de reforzar su argumento en favor de la eficacia del derecho a la libre expresión en el ámbito militar, el demandante trae a colación pronunciamientos que en este sentido han proferido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (caso Grigoriades vs. Grecia), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (casos Usón Ramírez vs. Venezuela y Robles Espinoza vs. Perú), el Tribunal Constitucional del Reino de España y la Corte Constitucional de Colombia, para reafirmar que las limitaciones a la citada garantía fundamental “deben estipularse de manera ‘convinciente’ y su interpretación es restrictiva, ya que el derecho a la libertad de expresión es una de las condiciones básicas para la existencia de una sociedad democrática y la visión pluralista implica la autorrealización de las personas.”

6 Algunos ejemplos en los que el actor considera razonable limitar el derecho a la libertad de expresión del personal militar son: afectación de derechos de terceros, propaganda en favor de la guerra o contenidos de apología al delito.

7 Página 36 del archivo que contiene la demanda.

8 Ibidem.

9 Página 37, ibidem.

10 Según el registro de actuaciones de la Secretaría General, el término de fijación en lista se surtió entre el 20 de octubre y el 3 de noviembre de 2020.

11 En la Secretaría General de la Corte Constitucional se recibieron oportunamente los siguientes escritos de intervención: (i) el 30 de octubre de 2020, Fernando Velásquez Velásquez, Director del Departamento de Derecho Penal de la Universidad Sergio Arboleda, y Jackson René Valbuena Cure, asistente administrativo de la misma institución; (ii) el 3 de noviembre de 2020, Juan Carlos Upegui Mejía, profesor titular de la Universidad Externado de Colombia; (iii) el 3 de noviembre de 2020, Harold Eduardo Sua Montaña, intervención ciudadana; (iv) el 3 de noviembre de 2020, David Mauricio Uribe Marín, intervención ciudadana.

12 Con posterioridad al vencimiento del término para intervenir, se recibieron escritos de: la Defensoría del Pueblo – Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales (4 de noviembre de 2020); el Ministerio de Defensa Nacional, (20 de enero de 2021); y del Comando General de las Fuerzas Militares (10 de junio de 2021).

13 Página 4 del archivo que contiene el escrito de intervención.

14 El interviniente agregó que existe un problema de antinomia, por la redacción inadecuada del Legislador, entre el numeral 12 del artículo 77 de la ley mencionada, que regula las faltas graves, y el numeral 7 del artículo 78 de la misma ley, que regula las faltas leves. En efecto, “[b]ajo las mismas circunstancias, el legislador decidió establecer la misma conducta como grave y como leve. La diferencia entre los dos tipos disciplinarios radica en el elemento estructural «cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento», que contiene la falta grave y no la falta leve” (...) “lo que seguramente quiso decir el legislador cuando incluyó como elemento estructural [en el numeral 12 del artículo 77] «cuando tales procederes o mensajes se transmitan por cualquier medio eficaz para divulgar el pensamiento» fue «cuando tales procederes o mensajes se

difundan por medios de comunicación masivos o redes sociales».”

15 Página 5 del archivo que contiene el escrito de intervención. El ciudadano interviniente también señaló que el aparte “otras personas, instituciones” contenido en la norma demandada extralimita la necesidad de asegurar la disciplina al interior de la Fuerza Pública, pero realizó un desarrollo argumentativo ni concretó una solicitud puntal sobre este particular. De otra parte, cabe anotar que mediante correo electrónico recibido en la Secretaría General de esta corporación el 3 de noviembre de 2020, el demandante presentó escrito con el fin de refutar la intervención allegada por el ciudadano David Mauricio Uribe Marín, bajo el argumento que este había incurrido en una contradicción técnica por haber solicitado, al mismo tiempo, un fallo inhibitorio y la exequibilidad condicionada de la norma acusada. Además, señaló que no es cierto que esta solo aplique para superiores con funciones de mando, sino que también recae sobre aquellos militares que no tienen dicho carácter. Esto, dado que también incluye el verbo rector “irrespetar”, que está precedido de la expresión “así como”. En consecuencia, consideró que la solicitud de fallo inhibitorio por inepta demanda no está llamada prosperar, ratificando así la necesidad de que se emita un pronunciamiento de fondo.

16 Página 2 del archivo que contiene el escrito de intervención.

17 Ibidem.

18 Página 3 del archivo que contiene el escrito de intervención. Cabe anotar que mediante correo electrónico recibido en la Secretaría General de esta corporación el 5 de noviembre de 2020, el demandante presentó escrito con el fin de refutar la intervención allegada por el ciudadano Harold Eduardo Sua Montaña, al considerar que (i) es equivocado su entendimiento acerca de las libertades de expresión y conciencia, y de una interpretación errada de la demanda; (ii) no es cierto que en esta se propugne porque no existan límites a los derechos de los militares, ni tampoco que se hubiese omitido sustentar el cargo por violación del artículo 29 constitucional; y (iii) se incurrió en una contradicción al solicitar un fallo inhibitorio y la exequibilidad condicionada de la norma en cuestión. Frente a esto, mediante escrito recibido el 18 de noviembre de 2020, a pesar de reconocer que actuaba de manera extemporánea y que el régimen procedimental de la acción pública de inconstitucionalidad no contempla la posibilidad de que el demandante y los intervinientes

puedan hacer oposición o coadyuvar las intervenciones formuladas frente a la demanda, el ciudadano Sua Montaña expuso las razones por las cuales se oponía a las refutaciones que el actor le realizó a su intervención. En respuesta a lo anterior, el 18 de noviembre de 2020 el demandante allegó otro escrito objetando lo expuesto por el interviniente.

19 Página 7 del archivo que contiene el escrito de intervención.

20 *Ibidem*.

21 Para ilustrar este punto, el interviniente citó apartes de la sentencia C-431 de 2004.

22 El interviniente citó la sentencia STC 371/1993 del 13 de diciembre, proferida por el Tribunal Constitucional Español.

23 El interviniente extrajo la cita del libro del profesor Isidro Fernández García, “Los Derechos Fundamentales de los Militares, Madrid, Ministerio de Defensa, 2015, pág. 380”.

24 El interviniente aludió a las sentencias C-653 de 2001 y C-431 de 2004.

25 Página 16 del archivo que contiene el escrito de intervención.

26 El interviniente hizo referencia a la jurisprudencia de la Corte IDH dictada en los casos Baena Ricardo vs Panamá (2001) y López Lone vs Honduras (2015).

27 Página 7 del archivo que contiene el escrito de intervención.

28 Página 20 *ibidem*.

29 *Ibid*.

30 Página 9 del archivo que contiene el escrito de intervención.

32 Página 10, *ibidem*.

33 *Ibid*.

34 El Procurador General de la Nación solicitó que se declare la inexecutable de la disposición acusada por violación del debido proceso (C.P., art. 29). No obstante, advirtió que

los cargos por desconocimiento de los artículos 18 y 20 constitucionales carecen de aptitud sustancial. Por su parte, los ciudadanos Harold Eduardo Sua Montaña y David Mauricio Uribe Marín también presentaron solicitudes de inhibición. A su turno, la Universidad Externado de Colombia también formuló una observación sobre el entendimiento que el accionante le da a la norma demandada.

35 Corte Constitucional, sentencia C-264 de 2019.

36 Al respecto, en sentencia C-1115 de 2004, esta corporación indicó que “[s]i bien la naturaleza pública, participativa e informal del precitado derecho excluye la posibilidad de fijarle condiciones especiales para su ejercicio -a la manera de una técnica jurídica como la prevista para las acciones ordinarias-, ésta no proscribe la imposición de una cargas mínimas, cuyo propósito específico se concentra, por una parte, en racionalizar el uso del derecho, impidiendo que la presunción de constitucionalidad que ampara el ordenamiento sea cuestionada sin fundamento válido y real, y por la otra, en delimitar el ámbito de competencia del juez constitucional, quien dentro del sistema previsto por la actual Carta Política, no tiene asignada la función de adelantar un control oficioso de constitucionalidad sobre la actividad legislativa.” La Corte ha reiterado esta postura en múltiples pronunciamientos: C-1300 de 2005, C-074 de 2006, C-929 de 2007, C-623 de 2008, C-894 de 2009, C-281 de 2013, C-165 de 2019, entre otras.

37 Corte Constitucional, sentencias C-1031 de 2002, C-1042 de 2003, C-1177 de 2004, C-798 de 2005, C-507 de 2006, C-401 de 2007, C-673 de 2008, C-713 de 2009, C-840 de 2010, C-807 de 2011, C-909 de 2012, C-083 de 2013, C-418 de 2014, C-721 de 2015, C-330 de 2016, C-189 de 2017, C-134 de 2018, C-165 de 2019, C-094 de 2020, entre otras.

38 Nota al pie número 25 de la sentencia C-1052 de 2001: “Así, por ejemplo en la Sentencia C-362 de 2001; M.P. Álvaro Tafur Galvis, la Corte también se inhibió de conocer la demanda contra Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5º del Decreto 2700 de 1991, pues ‘del estudio más detallado de los argumentos esgrimidos por el demandante, como corresponde a la presente etapa procesal, puede deducirse que los cargos que se plantean aparentemente contra la norma atacada no lo son realmente contra ella’.”

39 Nota al pie número 26 de la sentencia C-1052 de 2001: “Sentencia C-504 de 1995; M.P. José Gregorio Hernández Galindo. La Corte se declaró inhibida para conocer de la demanda

presentada contra el artículo 16, parcial, del Decreto 0624 de 1989 ‘por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales’, pues la acusación carece de objeto, ya que alude a una disposición no consagrada por el legislador.”

40 Nota al pie número 27 de la sentencia C-1052 de 2001: “Cfr. Corte Constitucional Sentencia C-1544 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. La Corte se inhibe en esta oportunidad proferir fallo de mérito respecto de los artículos 48 y 49 de la Ley 546 de 1999, por presentarse ineptitud sustancial de la demanda, debido a que el actor presentó cargos que se puedan predicar de normas jurídicas distintas a las demandadas. En el mismo sentido C-113 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, C-1516 de 2000 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, y C-1552 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.”

41 Nota al pie número 29 de la sentencia C-1052 de 2001: “Cfr. Corte Constitucional Sentencia C-568 de 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. La Corte se declara inhibida para resolver la demanda en contra de los artículos 125, 129, 130 y 131 de la Ley 106 de 1993, puesto que la demandante no estructuró el concepto de la violación de los preceptos constitucionales invocados.”

42 Nota al pie número 30 de la sentencia C-1052 de 2001: “Estos son los defectos a los cuales se ha referido la jurisprudencia de la Corte cuando ha señalado la ineptitud de una demanda de inconstitucionalidad, por inadecuada presentación del concepto de la violación. Cfr. los autos 097 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y 244 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y las sentencias C-281 de 1994 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), C-519 de 1998 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), C-013 de 2000 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), C-380 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), C-177 de 2001 (M.P. Fabio Morón Díaz), entre varios pronunciamientos.”

43 La Corte ha precisado que el análisis de aptitud de la demanda es pertinente también al momento de resolver el fondo de la cuestión, “...a pesar de que la acción de inconstitucionalidad hubiera sido admitida, toda vez que dicha providencia constituye apenas el estudio inicial de la argumentación expuesta en la demanda, la cual una vez ha cumplido las diferentes etapas procesales como la de intervención ciudadana y emitido el concepto del Procurador General de la Nación, permite a la Corte disponer de mayores elementos de

juicio, que una vez valorados integralmente podrían llevar a una decisión inhibitoria por ineptitud sustancial de la demanda, la cual no hace tránsito a cosa juzgada constitucional”. Sentencia C-542 de 2017. En este mismo sentido, sentencias C-1300 de 2005, C-1128 de 2008, C-456 de 2012, C-104 de 2016, C-220 de 2019, C-035 de 2020, entre otras.

44 Al respecto, la Corte Constitucional señaló en sentencia C-874 de 2002 que “la necesidad de que los ciudadanos formulen cargos de inconstitucionalidad se debe a la presunción de constitucionalidad que recae sobre las normas expedidas por el legislador. La presunción de constitucionalidad se constituye en una garantía indispensable para el adecuado funcionamiento del sistema de democracia representativa, en el cual la soberanía popular se ejerce a través del legislador.” Sin embargo, es preciso advertir que la Corte también ha reconocido de manera excepcional la presunción de inconstitucionalidad de normas que comportan retrocesos en las facetas prestacionales de derechos reconocidos por la Carta (sentencia C-493 de 2015).

45 Página 5 del archivo que contiene el concepto del Ministerio Público.

46 Página 10 del archivo que contiene el escrito de intervención de la Universidad Externado de Colombia. En similar sentido, el interviniente David Mauricio Uribe Marín indicó que “los dos verbos rectores usados por el legislador son permitir y tolerar la murmuración, los comentarios o críticas contra otros miembros o contra la Fuerza Pública. En ningún momento pretende sancionar la murmuración, la [si] comentarios o críticas contra otros miembros o contra la Fuerza Pública.” Página 3 del archivo que contiene el escrito de intervención.

47 Página 8 del archivo que contiene la demanda de inconstitucionalidad.

48 Página 32 ibidem.

49 Este Tribunal ha entendido que esta facultad es excepcional, toda vez que es al demandante a quien corresponde manifestar cuáles son las normas jurídicas que considera contrarias a la Carta. Cfr. sentencias C-221 de 1997, C-320 de 1997, C-740 de 1999, C-992 de 2000, C-634 de 2011, C-182 de 2016, entre otras.

50 Corte Constitucional, sentencia C-320 de 1997, reiterada en sentencias C-992 de 2000, C-448 de 2005, C-979 de 2010, C-219 de 2015, C-028 de 2020, entre otras.

51 “[L]a Corte Constitucional ha determinado que la integración oficiosa de la unidad normativa sólo será procedente cuando: i) se demande una disposición cuyo contenido deóntico no sea claro, unívoco o autónomo, ii) la disposición cuestionada se encuentre reproducida en otras disposiciones que posean el mismo contenido deóntico de aquella y finalmente, cuando iii) la norma se encuentre intrínsecamente relacionada con otra disposición que pueda ser, presumiblemente, inconstitucional”. Corte Constitucional, sentencia C-182 de 2016.

52 Corte Constitucional, sentencia C-495 de 2019.

53 Según el artículo 66 de la Ley 1862 de 2017, estos son los destinatarios del régimen disciplinario militar.

54 El artículo 53 de la Ley 1862 de 2017 establece que “[e]n materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas solo son sancionables a título de dolo o culpa.”

55 Según las clases de sanciones y criterios para su aplicación previstos en los artículos 81 y 82 de la Ley 1862 de 2017.

56 Ley 1862 de 2017, artículo 78, numeral 7. Son faltas leves: “Permitir o tolerar la murmuración, los comentarios o crítica contra el superior, subalterno, compañero, otras personas, instituciones o la Fuerza Pública, así como irrespetarlos.”

57 Ley 1862 de 2017, artículo 66, prescribe: “DESTINATARIOS. Son destinatarios de este código los oficiales, suboficiales, soldados e infantes de marina de las Fuerzas Militares que hayan cometido la conducta en servicio activo. // PARÁGRAFO. Los alumnos de las escuelas de formación de oficiales, suboficiales, soldados e infantes de marina de las Fuerzas Militares se regirán por el Reglamento Académico y Disciplinario propio de la respectiva escuela. // Los oficiales, suboficiales, soldados e infantes de marina, que se encuentren en calidad de alumnos en las escuelas de capacitación, centros de entrenamiento o similares, que cometan faltas disciplinarias no relacionadas con su reglamento académico o disciplinario, se regirán por el presente código.”

58 Corte Constitucional, sentencia C-310 de 1997, reiterada por la C-1079 de 2005.

59 Corte Constitucional, sentencia C-430 de 2019.

60 En esa dirección, en sentencia C-082 de 2018, la Corte Constitucional determinó que, “una de las consecuencias de la centralización del uso de la fuerza armada en el Estado, es que termina sujeta a los propósitos y límites que impone el orden jurídico. Además del monopolio objeto de examen, el uso de las armas queda necesariamente sujeto a condiciones de excepcionalidad estricta y proporcionalidad. Quiere esto decir que la actividad armada del Estado será compatible con la Constitución, solo cuando (i) sea ejercida por los integrantes de la fuerza pública, así como los servidores públicos a los cuales el Legislador haya investido para el efecto; (ii) cumpla los propósitos que para la fuerza pública ha previsto la Constitución; y (iii) se ejerza de manera imperiosa, esto es, cuando no exista ninguna otra medida disuasoria que permita el cumplimiento de las normas legales y, del mismo modo, se trate de un escenario donde resulte jurídicamente admisible el uso de la fuerza; y (iv) dicho uso cumpla con criterios de proporcionalidad, también en sentido estricto, lo que implica que solo pueda llevarse a cabo en la medida absolutamente necesaria para confrontar la amenaza a bienes constitucionales de la más alta entidad”. Reiterada por la sentencia C-430 de 2019.

61 Corte Constitucional, sentencia C-570 de 2019.

62 Corte Constitucional, sentencia C-1079 de 2005.

63 Corte Constitucional, sentencias C-310 de 1997, C-713 de 2001, C-431 de 2004, C-1079 de 2005, C-430 de 2019 y C-570 de 2019.

64 Reiterada por las sentencias C-620 de 1998, C-713 de 2001, C-431 de 2004, C-1079 de 2005 y C-053 de 2018.

65 Corte Constitucional, sentencia C-310 de 1997.

66 En esa dirección, refiriéndose al fuero militar, esta corporación precisó que el trato diferenciado entre los militares y los particulares. “se ha justificado en las diferencias existentes entre los deberes y responsabilidades que tienen los ciudadanos y los que están llamados a asumir los miembros de la fuerza pública, pues a estos últimos la Constitución les asigna una función especial, exclusiva y excluyente: el monopolio del ejercicio coactivo del

Estado, que implica el uso y disposición de la fuerza legítima y el sometimiento a una reglas especiales propias de la actividad militar, opuestas por naturaleza a las que son aplicables en la vida civil. (...)”. Sentencia C-084 de 2016.

67 Corte Constitucional, sentencia C-570 de 2019.

68 En relación con el rol de las Fuerzas Militares y el valor de la disciplina al interior del cuerpo castrense, resulta ilustrativo el discurso promulgado por el entonces presidente electo Alberto Lleras Camargo ante altos mandos militares, en el Teatro Patria, el 9 de mayo de 1958. Hito histórico denominado por académicos como “la doctrina Lleras”. En particular, de dicha intervención cabe resaltar: “(...) La educación del que comanda gentes de armas es excepcional, como lo es en menor grado la del soldado, nada de lo que ocurre en las unidades militares deja de tener sentido, todo es preparación constante para el minuto de riesgo y de muerte. En cambio, la educación de los paisanos es para la paz, el disenso, la controversia, el trabajo, sin riesgo y no es necesaria una tan rígida disciplina. Obedecer es fundamental, es básico, indiscutible en la unidad armada porque cuando se está ante la muerte o en la batalla discutir es perder la empresa. Es muy peligroso desobedecer una orden, que por insensata que parezca ejecutada por cien o mil hombres con rigurosa disciplina, puede conducir a la victoria o minimizar el desastre. La acción guerrera necesita rapidez, unidad, decisión inmediata y todo eso no da tiempo para juzgar todos los aspectos de la gestión. La preparación militar requiere pues, que el que haya dado las órdenes haya aprendido a darlas sin vacilar y tenga, hasta donde es posible, todo previsto y que el que las reciba, las ejecute sin dudas ni controversias, exactamente al revés de la sociedad civil que tiene la única garantía de su libertad y de su acierto, en qué haya tiempo para discutir, para oír opiniones y para discrepar. El peligro es el factor que hace toda la diferencia entre la una y la otra. (...) No es lo mismo mandar en una universidad que en un regimiento, toda la vida de ustedes ha estado dedicada a aprender, a obedecer y como consecuencia a saber mandar cuando llegue su tiempo, pero a mandar personas que no deliberan sobre sus órdenes ni las discuten. Es un ejercicio radicalmente distinto al mando de la vida civil. (...) La política es el arte de la controversia por excelencia. La milicia es la disciplina. Cuando las Fuerzas Armadas entran en la política, lo primero que se quebranta es su unidad porque se abre la controversia en sus filas. El mantenerse apartadas de la deliberación pública no es un capricho de la Constitución, sino una necesidad de sus funciones, si entran a deliberar entran armadas, no hay mucho peligro en las controversias civiles cuando la gente está desarmada,

pero si alguien tiene a sus órdenes para disolver la disputa cuando ya carezca de argumentos o pierda la paciencia, una ametralladora, un fusil, una compañía o las fuerzas armadas, irá a todos los extremos, se volverá más violento, será irracional, no buscará el entendimiento, sino el aplastamiento y todo acabará en una batalla. Por eso, las Fuerzas Armadas no deben deliberar, no deben ser deliberantes en la política. Porque han sido creadas por la Nación entera, sin excepciones de grupo, ni de partido, ni de color ni de creencias religiosas, sino con el pueblo como masa, que les ha dado las armas, les ha dado el poder físico con el encargo de defender sus intereses comunes. Les ha atribuido los soldados, les ha dado fueros, los ha libertado de las reglas que rigen la vida de los civiles, les ha otorgado el privilegio natural de que sean gentes suyas quienes juzguen su conducta y todo ellos con una condición, la de que no entren con todo su peso y fuerza a caer sobre los ciudadanos inocentes por cuenta de los otros. Además esa condición es indispensable, porque si las fuerzas armadas tienen que representar a la nación ante presuntos enemigos exteriores necesitan de todo el pueblo, del afecto nacional, del respeto colectivo y no podrían concentrarse sino permaneciendo ajenas a las pugnas civiles. (...)” (énfasis por fuera del original). En: Diario El Tiempo, 19 de enero de 1984, pág. 14 A. Cfr: <https://news.google.com/newspapers?id=3b0qAAAAIBAJ&sjid=sGcEAAAAIBAJ&hl=es&pg=1024%2C3574321>

69 Ley 1862 de 2017, artículos 2, 3, 20, 70 y 71.

70 Corte Constitucional, sentencia C-570 de 2019.

71 En línea con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 6 de la Ley 1862 de 2017.

72 Ello, en concordancia con los valores de disciplina y disciplina de cuerpo consagrados en los numerales 12 y 21 del artículo 6 de la Ley 1862 de 2017.

73 Artículo 58. Fines y funciones de la sanción disciplinaria.

74 El numeral 11 del artículo 70 de la Ley 1862 de 2017, en concordancia con el artículo 12 de la misma ley.

75 Al respecto, en sentencia C-1079 de 2005, la Corte consideró que “el legislador goza de un amplio margen de configuración normativa para establecer el régimen disciplinario

especial de los miembros de las fuerzas militares tanto en materia sustancial como procesal. Lo anterior tiene como fundamento (i) la especificidad de la función pública que dichos funcionarios deben cumplir dentro de la estructura del Estado, que como ya se dijo, se encuentra encaminada a preservar la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional; así como, (ii) la especial sujeción a la que están sometidos, que naturalmente se manifiesta en las distintas expresiones de jerarquía constitucionalmente reconocidas, como lo es aquella que tiene su origen en la estructura administrativa de la función pública (común a todos los servidores del Estado), y también aquella que se identifica con el quehacer de la organización castrense.”

76 Corte Constitucional, sentencias C-431 de 2004 y C-1079 de 2005.

77 Nota al pie número 23 de la sentencia C-373 de 2002: “En reiterados pronunciamientos esta corporación ha resaltado que la órbita de injerencia del derecho disciplinario se circunscribe al comportamiento de los servidores públicos en ejercicio de sus cargos. Por ello se ha expuesto que ‘El derecho disciplinario comprende el conjunto de normas, sustanciales y procesales, en virtud de las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo’. Corte Constitucional. Sentencia C-341-96. M. P. Antonio Barrera Carbonell. En el mismo sentido, se ha indicado que ‘El Código Disciplinario Único comprende el conjunto de normas sustanciales y procesales, con las que el legislador pretende asegurar la obediencia, la disciplina, la eficiencia y el adecuado comportamiento de los servidores públicos en el ejercicio de sus cargos’. Corte Constitucional. Sentencia C-712.01. M. P. Jaime Córdoba Triviño”

78 Corte Constitucional, sentencia C-373 de 2002.

79 Corte Constitucional, sentencia C-431 de 2004.

81 Así, en sentencia C-620 de 1998, se precisó que, “(...) [l]os regímenes especiales disciplinarios sólo pueden comprender las regulaciones íntimamente vinculadas con su objetivo específico. Para la Corte es claro que, en el caso bajo examen, conductas que trasciendan la función propiamente militar o policiva, por carecer de relación directa con el servicio, no podrán quedar cobijadas dentro de las indicadas regulaciones, lo cual se predica,

entre otros casos, de las conductas que violan los derechos humanos. Tales comportamientos quedan, entonces, sometidos a la normatividad ordinaria, penal o, disciplinaria”.

82 Corte Constitucional, sentencia C-252 de 2003, reiterada en sentencia C-721 de 2015.

83 Corte Constitucional, sentencia C-452 de 2016.

84 Corte Constitucional, sentencia C-028 de 2006.

85 Ibidem.

86 Corte Constitucional, sentencia C-922 de 2001, reiterada por la sentencia C-394 de 2019.

87 Corte Constitucional, sentencia C-393 de 2006.

88 Corte Constitucional, sentencia C-921 de 2001, reiterada por la sentencia C-219 de 2017.

89 Ibidem

90 Corte Constitucional, sentencia C-796 de 2004, reiterada en sentencia C-393 de 2006.

91 En sentencia C-530 de 2003 la Corte sostuvo que “los principios del derecho penal [no se aplican] exactamente de la misma forma en todos los ámbitos en donde se manifiesta el poder sancionador del Estado, ya que entre el derecho penal y los otros derechos sancionadores existen diferencias importantes. Así, el derecho penal no sólo afecta un derecho tan fundamental como la libertad sino que además sus mandatos se dirigen a todas las personas, por lo cual es natural que en ese campo se apliquen con máximo rigor las garantías del debido proceso. En cambio, otros derechos sancionadores no sólo no afectan la libertad física u otros valores de tal entidad, sino que además sus normas operan en ámbitos específicos, actividades o profesiones que tienen determinados deberes especiales. En estos casos, la Corte ha reconocido que los principios del debido proceso se siguen aplicando pero operan con una cierta flexibilidad en relación con el derecho penal.”

92 Corte Constitucional, sentencia C-373 de 2002.

93 En ese sentido, en sentencia C-373 de 2002 la Corte advirtió que “al amparo de la legitimidad constitucional de esa técnica legislativa [refiriéndose a la flexibilidad de la legalidad y tipicidad en materia disciplinaria] no se puede llegar al extremo de tipificar una serie de ilícitos disciplinarios que remiten a conductas que cuestionan la conducta del servidor público haciendo abstracción de los deberes funcionales que le incumben, ni tampoco consagrar cláusulas de responsabilidad disciplinaria que permiten la imputación de faltas desprovistas del contenido sustancial de todo ilícito disciplinario.”

94 Corte Constitucional, sentencia C-030 de 2012. En similar sentido, sentencias C-406 de 2004, C-818 de 2005, C-835 de 2005, C-346 de 2006, C-393 de 2006, C-819 de 2006, C-762 de 2009, C-242 de 2010, C-394 de 2019, entre otras.

95 Nota al pie número 23 de la sentencia C-242 de 2010: “Corte Constitucional, sentencia C-406 de 2004, reiterada en sentencia C- 343 de 2006 y en sentencia C-1011 de 2008.”

96 Corte Constitucional, sentencia C-242 de 2010, retomando lo previamente dicho en Sentencias C-346 de 2006 y C-406 de 2004, y reiterada recientemente en la sentencia C-394 de 2017.

97 Corte Constitucional, sentencia C-394 de 2019.

98 El colombiano no es el único ordenamiento jurídico en donde el respeto por el principio de legalidad exige que las normas de carácter sancionatorio estén expresadas en términos precisos, inequívocos y determinables. En el Reino de España, por ejemplo, el Tribunal Constitucional de dicho Estado ha admitido el empleo de conceptos jurídicos indeterminados en la configuración de faltas disciplinarias, “siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia y permitan prever, por consiguiente, con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada” (STC 69/1989). Asimismo, ha invalidado expresiones contenidas en disposiciones sancionatorias por ser “absolutamente genéricas” (STC 305/1993, 306/1994, 184/1995), o por contener “términos imprecisos, absolutamente indeterminados e indeterminables (...) y omnicomprensivos de todas las conductas imaginables.” Ha dicho esa corporación que [e]n rigor, la garantía de tipicidad (...) no es más que el reverso, el complemento y el presupuesto de la garantía de determinación que ha de preservar el legislador y, en su caso, la Administración, con unas normas ‘concretas,

precisas, claras e inteligibles’.” (STC 137/1997). Estos pronunciamientos aparecen reseñados en: VALENCIA MATTÍN, Germán. Derecho Administrativo Sancionador y Principio de Legalidad. En: El principio de legalidad – Actas de las V Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales – Tribunal Constitucional. Madrid, 2000. Pp. 111 – 113, 153.

99 De acuerdo con la Real Academia Española, el verbo permitir, en su significado semántico, conlleva la autoridad para impedir lo que se pudiera y debiera evitar. Ver <https://dle.rae.es/permitir?m=form>.

100 De acuerdo con la Real Academia Española, el verbo tolerar, en su significado semántico, implica permitir algo que no se tiene por lícito, sin aprobarlo expresamente. Ver <https://dle.rae.es/tolerar?m=form>

101 En sentencia C-155 de 2002, la Corte Constitucional señaló lo siguiente: “La sujeción que debe el derecho disciplinario a la Constitución implica que además de garantizar los fines del Estado Social de Derecho, debe reconocer los derechos fundamentales que rigen en nuestro ordenamiento jurídico, siendo la culpabilidad uno de ellos según lo consagrado en el artículo 29 Superior en virtud del cual ‘Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable’. // Es decir, que en nuestro sistema jurídico ha sido proscrita la responsabilidad objetiva y, por lo tanto, la culpabilidad es ‘Supuesto ineludible y necesario e la responsabilidad y de la imposición de la pena lo que significa que la actividad punitiva del estado tiene lugar tan sólo sobre la base de la responsabilidad subjetiva de aquellos sobre quienes recaiga.’.”

102 Página 8 del escrito de intervención de la Universidad Externado de Colombia.

103 Ibidem.

104 En sentencia C-350 de 2009, la Corte analizó la prohibición de tipos sancionatorios disciplinarios indeterminados, explicando que la ambigüedad y la vaguedad son problemas propios de la indeterminación del lenguaje. En esa oportunidad, señaló que “[s]e entiende que una expresión es ‘ambigua’ cuando “(...) puede tener distintos significados según los diferentes contextos en que vaya insertada, o bien que en una misma palabra puede tener distintos matices de significado en función de esos contextos diversos”. Tal es el caso, por

ejemplo, de expresiones como 'libertad' o 'autonomía'. Por otra parte, una expresión es vaga cuando "(...) el foco de significado es único y no plural ni parcelado, pero [su modo de empleo] hace que sea incierta o dudosa la inclusión de un hecho o de un objeto concreto dentro del campo de acción de ella." Este sería, por ejemplo, el caso de la expresión civil 'precio serio'; en ocasiones es fácil saber cuándo un precio es serio o no, pero en muchas otras no lo será tanto, esos casos difíciles, dice la doctrina, caerían en una 'zona de penumbra'."

105 La Corte ha precisado que "[el] principio de tipicidad no tiene en el derecho disciplinario la misma connotación que presenta en el derecho penal, en donde resulta ser más riguroso. La razón de ser de esta diferencia, se encuentra en la naturaleza misma de las normas penales y las disciplinarias. En las primeras, la conducta reprimida usualmente es autónoma. En el derecho disciplinario, por el contrario, por regla general los tipos no son autónomos, sino que remiten a otras disposiciones en donde está consignada una orden o una prohibición." Por estas razones, para la jurisprudencia constitucional "la tipicidad en las infracciones disciplinarias se establece por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y de aquella otra que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de tales funciones, órdenes o prohibiciones constituye una infracción disciplinaria. Esta forma de definir la tipicidad a través de normas complementarias, es un método legislativo que ha sido denominado el de las normas en blanco. Estas consisten en descripciones incompletas de las conductas sancionadas, o en disposiciones que no prevén la sanción correspondiente, pero que en todo caso pueden ser complementadas por otras normas a las cuales remiten las primeras. Sobre los tipos en blanco, la Corte ha dicho esas descripciones penales son constitucionalmente válidas, siempre y cuando el correspondiente reenvío normativo permita al intérprete determinar inequívocamente el alcance de la conducta penalizada y de la sanción correspondiente." Corte Constitucional, sentencia C-404 de 2001.

106 Corte Constitucional, sentencia C-452 de 2016.

107 Corte Constitucional, sentencia C-819 de 2006.

108 En esa dirección, en sentencia C-373 de 2002, la Corte continuó precisando que "Es cierto que dada la particular naturaleza de las conductas interferidas por el derecho

disciplinario, al legislador le está permitido describir los tipos con cierto grado de generalidad o indeterminación y acudir a una técnica de tipos abiertos que configura un margen valorativo para el aplicador de la norma. No obstante, al amparo de la legitimidad constitucional de esa técnica legislativa no se puede llegar al extremo de tipificar una serie de ilícitos disciplinarios que remiten a conductas que cuestionan la conducta del servidor público haciendo abstracción de los deberes funcionales que le incumben, ni tampoco consagrar cláusulas de responsabilidad disciplinaria que permiten la imputación de faltas desprovistas del contenido sustancial de todo ilícito disciplinario. Mucho menos se puede partir de unos supuestos tan cuestionables frente a la Carta con el fin de generar inhabilidades para el ejercicio de funciones públicas.”

109 Así, por ejemplo, en sentencia C-1076 de 2002, la Corte Constitucional declaró la inexequibilidad de la expresión “provocar” contenida en un tipo disciplinario, en atención a que se trata de una palabra que admite varias acepciones, sin que fuese posible determinar cuál de todas fue la que el Legislador quiso tipificar: “En el caso concreto, la falta gravísima consistente, de manera autónoma, en la provocación grave a las autoridades legítimamente constituidas en el ejercicio o con relación a las funciones. Así entonces, puede observarse que su consagración no cumple con los requisitos de claridad, precisión y exactitud, pues el elemento rector de la conducta en cuanto se refiere a la provocación, admite diferentes significados y entendimientos, resultando igualmente dificultoso determinar la gravedad de la provocación. // (...) // Si bien es cierto que al momento de configurar un comportamiento de un funcionario público en términos de falta disciplinaria gravísima, el legislador goza de un amplio margen de maniobra, también lo es que debe respetar el contenido y alcance del principio de tipicidad, con las particularidades que el mismo presenta en esta disciplina jurídica. En el caso concreto, el tipo descrito de manera autónoma no goza de precisión y exactitud, pues no se determinó si la provocación grave que constituye la falta disciplinaria gravísima, se refiere a incitación o inducción a la autoridad para que ejecute u omita el cumplimiento de un deber o si se trata tan solo de irritarla o estimularla a fin de que se enoje, aunado a lo anterior la dificultad que se presenta para establecer si dicha provocación puede ser grave o leve. La vaguedad advertida conduce a que se viole el principio de tipicidad y por ende la Constitución”.

110 Corte Constitucional, sentencia C-182 de 2016.

111 Al respecto, en sentencia C-495 de 2019, la Corte Constitucional precisó lo siguiente: “Cuando la norma demandada sí dispone de contenido normativo autónomo, pero (i) se encuentra reproducida en otra norma o (ii) tiene una relación directa y estrecha con otra de cuya constitucionalidad se tienen dudas, la integración de la unidad normativa persigue que el fallo de inexecuibilidad no sea carente de efectos, es decir, inocuo en su función de garantizar la supremacía constitucional. Esta facultad de integración de la unidad normativa únicamente opera cuando se ha concluido que la norma es inconstitucional y, por lo tanto, la integración de la unidad normativa debe realizarse, en la sentencia, pero luego de concluir que la misma es inexecutable. Es por esta razón que la norma del Decreto 2067 de 1991 dispone que la Corte ‘podrá señalar en la sentencia las que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras que declara inconstitucionales’ (negrillas y subrayas no originales). En este evento, realizar la integración de la unidad normativa de entrada, sin saber aún si la norma será declarada inexecutable o no, desconocería el carácter excepcional de esta facultad y permitiría, eventualmente, declarar la exequibilidad oficiosa de normas que no han sido demandadas y frente a las cuales no se ha permitido la intervención ciudadana y la intervención fiscal por lo que, se trata de una decisión que pone en riesgo la supremacía constitucional y cercena indebidamente el derecho ciudadano a presentar acciones públicas de inconstitucionalidad, al desconocer el carácter rogado del control de constitucionalidad”.

112 Corte Constitucional, sentencia C-045 de 2019.

113 La Real Academia de la Lengua, en una de las definiciones del concepto de semántico expresa lo siguiente: “Significado de una unidad lingüística”. Ver <https://dle.rae.es/sem%C3%A1ntico?m=form>. Consultado en noviembre de 2021.

114 Sentencia C-030 de 2012 MP Luis Ernesto Vargas.

115 En lo que concierne a este caso, la palabra “respeto” tiene las siguientes acepciones: “1. m. Veneración, acatamiento que se hace a alguien. 2. m. Miramiento, consideración, deferencia. [...] 8. m. pl. Manifestaciones de acatamiento que se hacen por cortesía”. Ver <https://dle.rae.es/respeto?m=form>, consultada en noviembre de 2021.

116 Los estudiosos de la materia han establecido que “El principio de respeto se refiere a tratar a los demás, en concreto a colegas y, especialmente, a los administrados, como

sujetos dotados de dignidad, conciencia (opinión, criterios, convicciones), libertad (pueden acceder o negarse a lo que se les propone) y derechos.” Ausín, T. (2014). Ética de las Administraciones. EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad, pg 144. Disponible en <https://163.117.159.81/index.php/EUNOM/article/view/2165>, consultada en noviembre de 2021.

117 MP Luis Ernesto Vargas.

119 Van de Wyngard, J. (2017). La potestad disciplinaria de las fuerzas armadas y carabineros: un análisis constitucional. *Ars Boni et Aequi*, 6(1). Pg 51. Disponible en <http://www.arsboni.ubo.cl/index.php/arsbonietaequi/article/view/158> consultada en noviembre de 2021.

120 Ver la Sentencia C-458 de 2015 MP Gloria Stella Ortiz que hace una síntesis de la línea jurisprudencial en la materia y, a su vez, cita la Sentencia C-325 de 2009 MP Gabriel Eduardo Mendoza y la C-112 de 2000 MP Alejandro Martínez Caballero que se refieren a (i) las sentencias de inconstitucionalidad diferida (al respecto, ver entre otras la sentencias: C-221 de 1997, MP Alejandro Martínez Caballero, C-700 de 1999 MP José Gregorio Hernández Galindo), y (ii) a las sentencias integradoras que pueden ser interpretativas, aditivas o sustitutivas (Sentencia C-1230 de 2005 MP Rodrigo Escobar).

121 La sintaxis es la “parte de la gramática que estudia el modo en que se combinan las palabras y los grupos que estas forman para expresar significados, así como las relaciones que se establecen entre todas esas unidades.” Ver <https://dle.rae.es/sintaxis?m=form>. Consultado en noviembre de 2021.

122 MACCORMICK, Neil. Razonamiento jurídico y Teoría del Derecho. Palestra Editores, 2019. Pg 238.