

Sentencia C-500/14

((Bogotá D.C., Julio 16 de 2014))

CODIGO DISCIPLINARIO UNICO-Clasificación y límite de las sanciones

PROCURADOR GENERAL DE LA NACION-Competencia para investigar y sancionar disciplinariamente a quienes desempeñen funciones públicas/COMPETENCIA DE LA PROCURADURIA GENERAL PARA IMPONER SANCION DISCIPLINARIA DE DESTITUCION E INHABILIDAD GENERAL A SERVIDOR PUBLICO-No vulnera el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos ni el artículo 93 de la Constitución Política

La Corte concluyó que no se violaban los artículos 277.6 y 278.1 de la Carta Política. En efecto, la competencia de la Procuraduría General de la Nación prevista en el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 para imponer la sanción de inhabilidad general, no vulnera ninguno de los límites que definen el margen de configuración del legislador. No solo es inexistente una prohibición en ese sentido, sino que la atribución de esta competencia constituye un desarrollo directo de la Carta. En esa dirección la vigilancia superior a cargo de la Procuraduría y el poder de imponer sanciones –integrado a la potestad disciplinaria según el artículo 277.6 – autoriza al Legislador para asignar esa competencia cuando quiera que se incumplan los deberes funcionales en cuyo respeto se encuentran comprometidos los servidores públicos. La norma acusada tampoco se opone al artículo 278.1 de la Constitución que establece una atribución especial del Procurador para desvincular a los funcionarios, mediante un procedimiento breve, cuando se han configurado faltas especialmente serias. El hecho de que en tal disposición no se prevea la inhabilidad, no implica que el legislador este impedido para fijarla, si se considera la libertad relativa de configuración que en esa materia se reconoce, entre otros, en los artículos 123, 124, 125, 150.23 y 293 de la Constitución. Adicionalmente, la posición preferente que tiene el poder disciplinario que le fue atribuido al Procurador y que solamente es desplazado por la existencia de fueros especiales o por la competencia asignada al Consejo Superior de la Judicatura, reafirma la constitucionalidad de la norma en esta oportunidad acusada. Es, además, constitucionalmente posible que en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 277.6 de la Carta y en ejercicio del margen de configuración que en esta materia le confiere la

Constitución, el Legislador establezca la destitución como una sanción disciplinaria atribuyendo su imposición al Procurador General de la Nación por sí o por medio de sus delegados o agentes. Para la Corte no existe una prohibición de que estos últimos, en las condiciones que establezca la ley, impongan la sanción de destitución. El reconocimiento de tal competencia de destitución, no es incompatible con la atribución indelegable del Procurador de desvincular, por las razones y mediante el procedimiento que establece el artículo 278.1 de la Constitución, a los funcionarios públicos. Se trata de dos expresiones del poder disciplinario que, en todo caso, cuentan con un fundamento constitucional diferente. En relación con el segundo de los problemas, la Corte concluyó que no se violaban el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 93 de la Constitución. Para ello consideró que en atención a la naturaleza jurídica de las decisiones de las autoridades disciplinarias y a la existencia de medios judiciales suficientes para impugnarlas y por esa vía solicitar el amparo de los derechos a ser elegido y a acceder al ejercicio de funciones públicas, la norma examinada no se oponía al deber de asegurar un recurso judicial efectivo para la protección de los derechos. En efecto, el ordenamiento jurídico colombiano consagra la posibilidad de ejercer acciones judiciales ante la jurisdicción contencioso administrativa para controvertir las decisiones adoptadas en instancias disciplinarias y, en casos excepcionales, es posible acudir también a la acción de tutela para controvertir dichas decisiones. En relación con el tercer problema, la Corte concluyó que respecto del mismo se configuraba el fenómeno de cosa juzgada derivado de la sentencia C-028 de 2006 y, en consecuencia, procedía estarse a lo resuelto en esa oportunidad. En efecto, en dicha providencia este Tribunal (i) juzgó la misma norma; (ii) tal juzgamiento se fundamentó en un cargo materialmente equivalente; (iii) fijó la interpretación del artículo 23 de la citada convención, precisando su relación con otros tratados relativos a la lucha contra la corrupción y con la Constitución; y, con fundamento en esas consideraciones, (iv) procedió a declarar la exequibilidad de la norma acusada. Adicionalmente, en la sentencia SU712 de 2013 la Corte sostuvo que era plenamente aplicable en sede de control concreto, la razón de la decisión en que se apoyaba la sentencia C-028 de 2006. En esa medida, allí se reiteró el pronunciamiento que con fuerza de cosa juzgada constitucional contenía la sentencia del año 2006, concluyendo que la aplicación del numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 no planteaba problema constitucional alguno.

POTESTAD DISCIPLINARIA-Concepto

ACCION DISCIPLINARIA O FACULTAD PARA CONOCER ASUNTOS DISCIPLINARIOS-Titularidad

DERECHO DISCIPLINARIO-Concepto/RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA-Presupuestos

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA-Causales de exclusión

FALTAS DISCIPLINARIAS-Clasificación/FALTAS GRAVISIMAS, GRAVES Y LEVES-
Contenido/FALTA DISCIPLINARIA-Sanción según clasificación

La inhabilidad como sanción -en la Ley 734 de 2002- es reconocida en dos modalidades: inhabilidad general e inhabilidad especial. La primera de ellas (i) se encuentra prevista -al igual que la sanción de destitución y la exclusión del escalafón o carrera- para el caso de faltas gravísimas dolosas o con culpa gravísima (art. 44.1); (ii) implica una prohibición de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo disciplinario (art. 45.1.d); y (iii) puede oscilar entre diez y veinte años (art. 47).

SANCION DISCIPLINARIA DE DESTITUCION E INHABILIDAD GENERAL-Carácter inseparable y concurrente

INHABILIDAD GENERAL Y ESPECIAL-Contenido y alcance

INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA-Jurisprudencia constitucional

UNIDAD NORMATIVA-Casos en que procede integración

En primer lugar, es posible apelar a la unidad normativa (i) cuando el artículo que se impugna carece de un contenido deóntico claro unívoco o de un ámbito regulador propio, aislado del contexto en el cual están insertadas, y se requiere precisar su alcance incluyendo en el juicio de constitucionalidad otros enunciados normativos. En segundo lugar, es procedente (ii) cuando la disposición demandada o la norma que de ella se desprende, está mencionada o referida en otros artículos del ordenamiento jurídico de manera que para asegurar la efectividad de la decisión que se tome, es necesario también examinarlos. Ha explicado la Corte que en este caso las normas tienen un sentido regulador propio y autónomo pero el estudio de constitucionalidad de la disposición acusada impone el examen de algunos elementos normativos a los cuales hace referencia, que están

contenidos en otras disposiciones no demandadas. En tercer lugar, resulta posible acudir a ella (iii) cuando la norma que se juzga tiene una relación íntima o intrínseca con otra que, prima facie, plantea serias dudas de constitucionalidad.

INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA-Procedencia de la expresión “Destitución”

POTESTAD DISCIPLINARIA-Fundamento constitucional

Constituye un elemento fundamental del Estado de Derecho, el deber de los servidores públicos de cumplir sus obligaciones de conformidad con lo establecido en las normas vigentes. El reconocimiento de ese deber y la responsabilidad consecuente en caso de incumplirlo, se encuentra previsto específicamente en el artículo 6º de la Carta conforme al cual los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes, de una parte y por la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones asignadas. En plena consonancia con ello, el artículo 122 de la Carta prevé que todos los servidores públicos, antes de entrar a ejercer su cargo, deberán prestar juramento de cumplir y defender la Constitución así como desempeñar los deberes que les incumben. Adicionalmente el artículo 123 prescribe que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma en que ello se encuentre previsto por la Constitución, la ley y el reglamento. Este punto de partida, que cualifica la condición del servidor público y determina su relación de sujeción, se encuentra signado además por la regla según la cual la función pública debe encontrarse al servicio de los intereses generales y, en esa medida, las autoridades públicas deben respetar los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad. De acuerdo con ese conjunto de mandatos, la Constitución y la legislación, reconocen competencias y establecen procedimientos para que diferentes autoridades del Estado, judiciales y no judiciales, adelanten las investigaciones que correspondan y adopten las medidas e impongan las sanciones que correspondan. Destacando la importancia del control disciplinario, esta Corporación ha señalado: Cabe recordar en ese sentido que constituye elemento básico de la organización estatal y de la realización efectiva de los fines esenciales del Estado social de derecho, la potestad del mismo de desplegar un control disciplinario sobre sus servidores, dada la especial sujeción de éstos al Estado, en razón de la relación jurídica surgida por la atribución de una función pública; de manera que el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades se efectúe dentro de una ética del servicio público y con sujeción a los principios de moralidad, eficacia y eficiencia que

caracterizan la actuación administrativa y el cabal desarrollo de la función pública. Así pues, el principio de responsabilidad reconocido expresamente por la Carta constituye el fundamento constitucional más importante de la potestad sancionatoria, incluyendo la disciplinaria, que permite a las autoridades del Estado evaluar el comportamiento de los servidores públicos y, en caso de que ello proceda, imponer las sanciones correspondientes.

CONTROL DISCIPLINARIO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA-Se ejerce en dos niveles

El ejercicio de la potestad disciplinaria, tal y como lo ha reconocido este Tribunal, se manifiesta en diferentes niveles y por ello, reside también en diversas autoridades. Así, con fundamento en el artículo 269 de la Constitución la potestad disciplinaria se encuentra radicada, como expresión del control interno, en las oficinas previstas para el efecto en la entidad pública a la que se encuentre vinculado el servidor público correspondiente. Se trata, según lo ha advertido esta Corporación, del control ejercido “por cada una de las entidades que forman parte de la Administración Pública en desarrollo de la potestad sancionadora de la administración”. En esa dirección, el artículo 2º de la Ley 734 de 2002 prescribe que corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias. Con esa orientación, el artículo 76 de la misma ley prescribe que por regla general toda entidad u organismo del Estado se encuentra en la obligación de organizar una unidad u oficina del más alto nivel encargada de conocer y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores. Ahora bien, la potestad disciplinaria se manifiesta también en el denominado control externo caracterizado por el hecho de que su ejercicio se radica en un órgano ajeno a la entidad pública correspondiente y, de manera particular, según lo prevé la Constitución y la ley, en la Procuraduría General de la Nación (art. 277.6 de la Constitución) y en las personerías distritales o municipales (art. 2º de la citada ley 734 de 2002).

PROCESO DISCIPLINARIO DE FUNCIONARIO JUDICIAL-Organismo competente y normatividad aplicable

PROCURADOR GENERAL DE LA NACION-Potestad disciplinaria

CLAUSULA GENERAL DE COMPETENCIA DISCIPLINARIA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Elementos

El artículo 277.6 es la cláusula general de competencia disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación. Dicha cláusula, que contiene los cuatro elementos que definen el poder disciplinario, tiene como punto de partida el mandato que asigna al Procurador el ejercicio de la vigilancia superior de la conducta oficial. En esa disposición (i) se reconoce que el Procurador es el titular del poder para conocer los asuntos con relevancia disciplinaria caracterizándolo, además, como un poder preferente; (ii) se definen los sujetos respecto de los cuales se ejerce el poder disciplinario indicando que comprende a todos aquellos que, con independencia de su origen, tengan a su cargo el ejercicio de funciones públicas; (iii) se asigna el poder de investigar, esto es, la competencia para buscar o descubrir la verdad acudiendo a los medios autorizados por la ley – incluyendo el ejercicio de funciones judiciales- y a partir de ello definir el derecho aplicable; finalmente, (iv) la disposición atribuye el poder de sancionar a los funcionarios sometidos al poder disciplinario, de manera que puede imponer las formas de reproche que el ordenamiento jurídico haya previsto.

PODER DISCIPLINARIO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION-Función de “Vigilancia superior” de la conducta oficial y su carácter “preferente”

El carácter superior de la vigilancia que prevé el artículo 277 implica, entre otras cosas, que el Procurador se encuentra habilitado para adelantar la vigilancia de todos los funcionarios, incluyendo a aquellos a cuyo cargo se encuentra la vigilancia en las diferentes entidades del Estado. En ese sentido, se trata de una competencia extendida, puesto que tiene también por objeto controlar a quienes controlan y, por ello, el artículo la refiere como superior. A su vez, el carácter preferente supone la competencia para desplazar a las autoridades a cuyo cargo se encuentra originariamente el control disciplinario -interno- a fin de desarrollarlo directamente. En esa medida, salvo que se trate de competencias exclusivas del Procurador o de sus agentes o delegados, el control disciplinario está radicado originalmente en la oficina correspondiente de la respectiva entidad, que podrá ser separada del conocimiento del asunto por decisión de la Procuraduría en las condiciones previstas por la ley.

PROCURADOR GENERAL DE LA NACION-Puede investigar y sancionar disciplinariamente a los
Congresistas

PODER DISCIPLINARIO DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Jurisprudencia
constitucional

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Potestad de desvinculación

DESTITUCION Y DESVINCULACION DE CARGO PUBLICO-Diferencias

INHABILIDADES-Definición/INHABILIDADES-Importancia/ INHABILIDADES-Finalidad

La inhabilidad es definida como la prohibición de que una persona sea elegida o designada en un cargo público, continúe en él o, en general, acceda y ejerza una función pública. Este Tribunal ha precisado que la inhabilidad es una circunstancia fáctica cuya verificación le impide al individuo en el que concurre acceder a un cargo público. La importancia de las inhabilidades se asocia al hecho de que su consagración persigue que quienes aspiran a acceder a la función pública, para realizar actividades vinculadas a los intereses públicos o sociales de la comunidad, posean ciertas cualidades o condiciones que aseguren la gestión de dichos intereses con arreglo a los criterios de igualdad, eficiencia, moralidad e imparcialidad que informan el buen servicio y antepongan los intereses personales a los generales de la comunidad. Así pues, su finalidad no es otra que la de preservar la pulcritud de la administración pública, garantizar que los servidores públicos sean ciudadanos de comportamiento ejemplar y evitar que sus intereses personales se involucren en el manejo de los asuntos comunitarios, comprometiendo la imparcialidad, moralidad, igualdad y eficiencia de la Administración.

INHABILIDADES-Limitan las posiciones protegidas por el denominado “status activo” de los derechos

INHABILIDADES-Clasificación

REGIMEN DE INHABILIDADES-Jurisprudencia constitucional/LIBERTAD DE CONFIGURACION
LEGISLATIVA PARA DISEÑAR EL REGIMEN DE INHABILIDADES-Contenido/LIBERTAD DE
CONFIGURACION LEGISLATIVA EN FALTA Y SANCION DISCIPLINARIA-Diseño y graduación

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SANCION DISCIPLINARIA-Sujeción a principios constitucionales

La Carta Política confiere al Congreso un poder amplio para configurar el régimen de inhabilidades. Esa extendida potestad se fundamenta en normas constitucionales, a saber: (i) el artículo 123 que establece que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento; (ii) el artículo 124 conforme al cual le corresponde a la ley determinar la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva; (iii) el artículo 125 cuyo texto dispone que el ingreso a los cargos de carrera se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que establezca la ley para determinar las calidades de los aspirantes; (iv) el artículo 150.23 en el que se establece que le corresponde al Congreso expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos; (v) y el artículo 293, al disponer que la ley determinará las inhabilidades e incompatibilidades de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales.

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN INHABILIDADES-Alcance

La jurisprudencia de este Tribunal ha caracterizado la competencia legislativa en esta materia. Así, aunque el Constituyente estableció en algunos casos el régimen de inhabilidades, ha concluido que eso no impide al legislador adoptar disposiciones sobre el particular. Por ello, en atención a lo establecido en los artículos 123 y 150.23 de la Carta, compete al legislador regular la función pública y establecer los requisitos, exigencias, condiciones o calidades que deben reunir las personas que aspiran a ejercerla, así como el régimen disciplinario y el de inhabilidades e incompatibilidades a que ellas están sujetas. A pesar de que la Constitución fija directamente algunas inhabilidades no define todas aquellas aplicables a los demás empleos públicos, autorizando al legislador su regulación. Preciso este Tribunal, que al legislador le correspondía dentro de cierto margen de discrecionalidad, evaluar y definir el alcance de cada uno de los hechos, situaciones o actos constitutivos de incompatibilidad o inhabilidad, así como el tiempo durante el cual se extienden y las sanciones aplicables a quienes incurran en ellas. Así las cosas, el Congreso puede definir el régimen de inhabilidades de conformidad con el cargo de que se trate, la condición reconocida al servidor público, las atribuciones y competencias que le hayan sido

asignadas y sus respectivas responsabilidades. De manera que tiene la facultad para determinar, entre otros aspectos, los hechos que dan origen a las inhabilidades, su duración o vigencia y los alcances de la limitación a que da lugar su adopción.

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN INHABILIDADES-Jurisprudencia constitucional

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN INHABILIDADES-Límites

Entre los límites que la jurisprudencia constitucional ha enunciado se encuentran (i) el deber de respeto del principio de legalidad que demanda, en materia disciplinaria “que la conducta sancionable, las sanciones, los criterios para su determinación y los procedimientos previstos para su imposición” se definan con anterioridad a su aplicación; (ii) la prohibición de modificar las inhabilidades que para determinados supuestos ha previsto el constituyente; y (iii) la obligación de respetar el principio de proporcionalidad en la fijación de las inhabilidades de manera tal que, entre otras cosas, exista relación entre la gravedad de la restricción que con ella se produce y la importancia de las finalidades perseguidas.

IMPOSICION DE SANCION DE INHABILIDAD-Competencia no se encuentra reconocida únicamente en el régimen disciplinario

No pasa por alto la Corte el hecho de que la posibilidad de imponer la sanción de inhabilidad en ejercicio de la potestad sancionatoria, no se encuentra reconocida únicamente en el régimen disciplinario. Esa competencia también se prevé en las normas que regulan la jurisdicción contencioso administrativa, en las disposiciones que disciplinan la jurisdicción penal y en algunos instrumentos internacionales de los que el Estado colombiano es parte.

MEDIDAS PARA COMBATIR LA CORRUPCION-Instrumentos internacionales

DERECHO A LA PROTECCION JUDICIAL EN CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-Parámetro de control constitucional

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS-Normas que hacen parte del bloque de constitucionalidad

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES-Prevalencia en el orden interno

DERECHO A LA PROTECCION JUDICIAL EN CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-Alcance en sistema Interamericano

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Concepto

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA O DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA-Alcance

COMPETENCIA DE LA PROCURADURIA GENERAL PARA IMPONER SANCION DISCIPLINARIA DE DESTITUCION E INHABILIDAD GENERAL A SERVIDOR PUBLICO-No vulnera el derecho a contar con un recurso judicial efectivo en las condiciones establecidas en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos

DECISIONES QUE SE TOMAN EN EJERCICIO DEL PODER DISCIPLINARIO-Suelen tener condición de actuaciones de la administración que pueden ser cuestionadas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo

DECISIONES ADOPTADAS EN PROCESO DISCIPLINARIO-Posibilidad de promover acción de nulidad y restablecimiento del derecho

CONTROL DE DECISIONES DISCIPLINARIAS-Jurisprudencia del Consejo de Estado

DECISIONES QUE IMPONEN SANCIONES DISCIPLINARIAS-Procedencia excepcional de la acción de tutela

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Alcance

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Efectos

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Propósitos

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Excepciones a la regla general

DECISIONES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-Solo obligan al

Estado colombiano cuando éste ha sido parte en el respectivo proceso

POSIBILIDAD DE REABRIR ASUNTO PREVIAMENTE EXAMINADO POR CORTE CONSTITUCIONAL EN CONSIDERACION A INTERPRETACIONES SOBREVINIENTES DE CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-Condicion

Para la Corte tal hipótesis solo podría abrirse paso cuando se acredite adecuadamente el cumplimiento de condiciones muy estrictas. En efecto, ello solo será posible en aquellos casos en los cuales (i) el parámetro de control del asunto previamente examinado haya sido una norma integrada al bloque de constitucionalidad en sentido estricto; (ii) los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos hayan variado radicalmente y de forma clara el sentido de tal norma; (iii) la nueva interpretación resulte compatible con la Constitución Política; (iv) ofrezca un mayor grado de protección a los derechos, que el otorgado por la Constitución; (v) se integre a la ratio decidendi de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y (vi) sea uniforme y reiterada. En estos casos, destaca la Corte, el demandante tendrá la obligación de demostrar con absoluta precisión cada uno de los requisitos antes referidos

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-Alcance

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD-Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

PODER JUDICIAL-Internacionalmente obligado a ejercer control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana/PODER JUDICIAL-En ejercicio del control de convencionalidad debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-Criterio hermenéutico relevante para establecer sentido de derechos fundamentales

POSIBILIDAD DE REABRIR ASUNTO PREVIAMENTE EXAMINADO POR CORTE CONSTITUCIONAL EN CONSIDERACION A INTERPRETACIONES SOBREVINIENTES DE CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-No cumplimiento de requisitos para realizar un nuevo examen de

las disposiciones amparadas por la cosa juzgada constitucional derivada de la sentencia C-028 de 2006

Referencia: expediente D-9958.

Demanda de inconstitucionalidad contra el Numeral 1º (parcial) del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”.

Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

I. ANTECEDENTES.

1. Texto normativo demandado.

El ciudadano Nixon Torres Carcamo, 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 numeral 1º (parcial) del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”. El texto del artículo, en el que se subraya el segmento demandado, es el siguiente:

LEY 734 DE 2002

(Febrero 05)

Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPITULO SEGUNDO

Clasificación y límite de las sanciones

Artículo 44. Clases de sanciones. El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:

1. Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con

culpa gravísima.

2. Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas.

3. Suspensión, para las faltas graves culposas.

4. Multa, para las faltas leves dolosas.

5. Amonestación escrita, para las faltas leves culposas.

Parágrafo. Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

2. Demanda.

El demandante solicita se declare inexecutable la expresión “e inhabilidad general” del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, al considerar que vulnera los artículos 277.6, 278.1 y 93 de la Constitución Política.

2.1. Infracción de los artículos 277.6 y 278.1 de la Constitución.

2.1.1. El artículo 277.6 de la Constitución prevé la competencia del Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, para adelantar las investigaciones que correspondan e imponer las sanciones conforme a la ley. Esa disposición no permite imponer sanciones que impliquen la inhabilitación de quienes desempeñen funciones públicas y, por ello, impide también que se adopten decisiones que inhabiliten a las personas elegidas popularmente como son los congresistas, los diputados, los concejales, los alcaldes y los gobernadores. Así las cosas, el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, al prever esa posibilidad, “fue más allá de la literalidad del texto”.

2.1.3. Adicionalmente, la función de desvinculación se encuentra asignada únicamente al Procurador General de la Nación, a pesar de lo cual también los agentes y delegados del Procurador toman decisiones de esa naturaleza -según lo previsto en la Ley 734 de 2002-

2.2. Infracción del artículo 93 de la Constitución como consecuencia de la violación del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

2.2.1. El artículo 93 de la Constitución constituye el fundamento de la noción de bloque de constitucionalidad acogida por la jurisprudencia de esta Corporación. En virtud de lo allí previsto y, en particular de lo señalado en su inciso segundo, la Convención Americana de Derechos Humanos -aprobada por la Ley 16 de 1972- se integra al conjunto de normas del referido bloque.

2.2.2. La expresión demandada se opone al artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos dado que no se prevé un recurso judicial para cuestionar la validez del acto de inhabilitación. Tal vulneración se produce puesto que con el reconocimiento de la legalidad de la competencia de la Procuraduría General de la Nación, se restringen las posibilidades de actuación de acuerdo con el referido artículo 25.

2.3. Infracción del artículo 93 de la Constitución como consecuencia de la violación del artículo 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El segmento demandado del numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 desconoce (i) el artículo 2 de la Convención conforme al cual los Estados Parte tienen la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que se requieran para hacer efectivos los derechos reconocidos en ella; en efecto, la disposición que se acusa permite -a pesar de lo dispuesto en el artículo 23 de la Convención Americana de derechos Humanos- que mediante un procedimiento diferente al penal, el Procurador establezca una sanción de inhabilitación a quienes desempeñan funciones públicas, incluyendo funcionarios elegidos popularmente como son los congresistas, los diputados, los concejales, los alcaldes y los gobernadores. Esa norma (ii) desconoce las pautas fijadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de fecha 1º de septiembre de 2011 en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela”.

2.4. Infracción del artículo 93 de la Constitución como consecuencia de la violación del artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

La norma cuestionada vulnera el artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos del que se desprende el principio de convencionalidad. Dicho principio exige el seguimiento de los precedentes establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, en particular, el establecido en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela”. Conforme a tal decisión se violan las cláusulas de la Convención cuando se suprime el goce y ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos -en este caso el derecho a participar y acceder a los cargos públicos- con fundamento en sanciones de inhabilitación impuestas por órganos no judiciales.

2.5. Inexistencia de cosa juzgada constitucional.

Respecto de los planteamientos formulados no existe cosa juzgada constitucional. En efecto, aunque en las sentencias C-948 de 2002, C-124 de 2003 y C-028 de 2006 se examinó la constitucionalidad del numeral del que hace parte la expresión demandada, la confrontación constitucional se hizo, respectivamente, (i) con los artículos 2, 29, 122 y 256.3 de la Constitución, (ii) con el artículo 29 de la Carta y (iii) con los artículos 13, 40 y 93 del texto constitucional así como el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Adicionalmente, considerado el pronunciamiento de la Corte Interamericana de derechos Humanos en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela”, es posible adelantar un nuevo debate constitucional respecto de la posibilidad de decretar por vía administrativa la sanción de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.

3. Intervenciones.

3.1. Presidente del Senado: Exequible.

El cargo planteado por la infracción de los artículos 277.6 y 278.1 fue objeto de examen en la sentencia C-948 de 2002. A su vez, la acusación fundada en la violación del artículo 93 de la Carta fue considerada en la sentencia C-028 de 2006. Existe, en consecuencia, cosa juzgada constitucional.

3.2. Departamento Administrativo de la Función Pública: Exequible.

3.2.1. La Carta Política consagra diferentes inhabilidades tal y como se prevé, por ejemplo, en los artículos 179.1, 197, 232, 249, 264 y 269. De esa consagración no se sigue, sin

embargo, que el Congreso carezca de la facultad para fijar o establecer otras inhabilidades al amparo de la competencia de regulación derivada de los artículos 6, 124, 150.23 y 209 de la Constitución y reconocida en la sentencia C-617 de 1997. Al amparo de esa potestad, el Congreso se encuentra autorizado “para decidir acerca del régimen disciplinario de los servidores públicos y el de los particulares que ejercen funciones públicas”. El planteamiento del demandante carece de certeza y pertinencia puesto que, de apoyarse, las competencias del Congreso se limitarían a reproducir lo señalado en la Constitución “despojando de contenido normativo la función legislativa”.

3.2.2. En la sentencia SU712 de 2013, esta Corporación adoptó una decisión, con efectos de cosa juzgada constitucional material, respecto de la competencia del Procurador para imponer a los sujetos disciplinables las sanciones de destitución e inhabilidad. En ese contexto, no resulta posible afirmar una vulneración de la Convención Americana de Derechos Humanos puesto que, tal y como lo advirtió la referida sentencia “la misma Corte Interamericana “avala las sanciones disciplinarias bajo la garantía del debido proceso” (...)”.

3.2.3. La norma que se cuestiona hace parte de la Ley 734 de 2002 en la que se prevén diferentes procedimientos de impugnación de las decisiones que se adoptan y, adicionalmente, la Ley 1437 de 2011 establece los medios de control para someter a examen judicial las determinaciones acogidas en desarrollo de los procedimientos disciplinarios.

3.3. Instituto Colombiano de Derecho Procesal: Exequible.

3.3.1. A pesar de que la demanda formulada podría contener algunas deficiencias técnicas, es posible identificar cuestionamientos constitucionales que justifican una decisión de la Corte Constitucional.

3.3.2. No es posible un pronunciamiento de fondo respecto del cargo fundado en la violación del artículo 277.6 de la Constitución, por haber operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional. En efecto, en la sentencia C-124 de 2003, al adelantar el examen de constitucionalidad del numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 desde la perspectiva del principio de legalidad de la falta y de la sanción, la Corte concluyó -sin efectuar distinción alguna- que el legislador cuenta con un amplio margen de configuración

“en la medida en que la (...) inhabilitación no está restringida por el texto del artículo que el demandante estima violado.” El hecho de que la Corte Constitucional se hubiere referido de forma específica a la inhabilitación especial permite concluir que dicha competencia sancionatoria fue considerada desde la perspectiva del principio de legalidad. A pesar de que la Constitución no estableció las faltas y las sanciones, ello no implica una prohibición de que la ley proceda en esa dirección. En consecuencia, el legislador puede regular esta materia en tanto la “inhabilitación, como sanción disciplinaria es una institución de rango simplemente legal, por voluntad del constituyente”. Adicionalmente, la regulación adoptada cumple las condiciones previstas en la jurisprudencia constitucional al fijar los límites a las competencias del Congreso de la República. Esta perspectiva coincide, además, con lo establecido en la sentencia C-028 de 2006.

3.3.3. No puede afirmarse que resulte contraria a la Constitución la posibilidad de que los delegados del Procurador General de la Nación, adopten las sanciones correspondientes. En efecto, a menos que la Constitución prohíba la referida delegación –como ocurre por ejemplo respecto de las funciones de Jefe de Estado a cargo del Presidente de la República– ella es viable en el caso de la Procuraduría. La disposición acusada no vulnera, entonces, ni el artículo 277.6 ni el artículo 278.1.

3.3.4. Con fundamento en lo señalado en la sentencia C-028 de 2006 es conforme a la Constitución la regulación de las inhabilitaciones establecidas por la ley e impuestas por autoridades administrativas. Afirmar que los derechos fundamentales solo pueden ser limitados por decisiones judiciales “resultaría no solo absurdo y exagerado, sino contrario a la noción de Estado de Derecho, interés público o social, moralidad pública y otros, e inconveniente para la buena marcha de las administraciones”.

3.3.5. La decisión adoptada en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela” no es aplicable al asunto que debe examinarse en esta oportunidad. En el evento allí estudiado, se trataba de la imposición de la sanción de inhabilitación a un alcalde en funciones, como consecuencia de la responsabilidad fiscal por una decisión administrativa. En esa dirección “estamos frente a una situación sui generis, no aplicable por vía de interpretación y aplicación general a todos los casos, pues se trata de responder si se aviene o no a la Constitución Política, en este caso la colombiana, la inhabilitación pública establecida por una autoridad en ejercicio de funciones administrativas a un servidor público de elección y origen constitucionales y no a

todo servidor público” (Negrillas son del texto de la intervención)

3.4. Instituto Colombiano de Derecho Disciplinario: Exequible.

3.4.1. La norma acusada es compatible con la atribución de competencias prevista en los artículos 277 y 278 de la Carta. Así, debe considerarse que a la Procuraduría se le asigna la función de vigilar la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas e imponer las sanciones de conformidad con lo establecido en la ley.

3.4.2. La disposición acusada ha sido examinada por la Corte Constitucional en diversas oportunidades. Así se desprende de las sentencias C-124 de 2003, C-181 de 2002, C-028 de 2006 y del concepto del Consejo de Estado 1810 de 2007. En particular, respecto de la primera de ellas, la Corte dispuso declarar la exequibilidad del numeral acusado destacando que no se desconoce el principio de legalidad, integrado al debido proceso disciplinario. Ello implica que podría existir cosa juzgada constitucional.

3.4.3. Con independencia de lo anterior, el legislador se encuentra habilitado para fijar sanciones o correctivos disciplinarios y para establecer inhabilidades. En atención al carácter democrático del Estado, el Congreso puede adoptar esa regulación, tal y como ocurrió en el caso de la Ley 734 de 2002 “en cuyo texto en aplicación estricta del principio de legalidad de la falta y de la sanción, se determina el procedimiento y los correctivos e inhabilidades a imponer, de comprobarse la falta (...)”.

3.4.4. Así las cosas, la disposición acusada se encuentra comprendida por la reserva legislativa y su imposición es resultado del adelantamiento de un procedimiento en el que deberán encontrarse acreditados todos los elementos que la justifican.

3.5. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad: Inexequible.

3.5.1. La cosa juzgada que se deriva de las sentencias C-124 de 2003 y C-028 de 2006 pierde fundamento como consecuencia del cambio normativo que se sigue de la sentencia adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela”. La inexistencia de cosa juzgada encuentra apoyo en el cambio del parámetro normativo incorporado al artículo 93 de la Carta. Ello ha sido planteado, por ejemplo, en las sentencias C-1234 de 2005 y C-466 de 2008. Los pronunciamientos de la Corte

Interamericana de Derechos Humanos en esta materia, deben ser considerados para establecer el alcance del artículo 93 de la Constitución puesto que, de una parte, sus decisiones fijan la interpretación de las normas incluidas en los instrumentos internacionales y, de otra, la jurisprudencia constitucional ha señalado, por ejemplo en la sentencia C-442 de 2011, que la jurisprudencia de esa Corte expresa la interpretación auténtica de los derechos reconocidos por la Convención Americana de Derechos Humanos. La Corte Interamericana, aunque se había pronunciado previamente respecto del artículo 23 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, fija en el caso que se menciona una regla más estricta conforme a la cual no es posible que los ordenamientos de los Estados “permitan que la inhabilidad impuesta para el ejercicio de cargos públicos por vía de sanción sea adoptada por una autoridad administrativa, que no cumpla las condiciones de ser (i) juez competente, (ii) adoptar la decisión mediante condena, y (iii) que ella sea resultado de un proceso penal.” Así las cosas, la Corte Constitucional se encuentra autorizada para adelantar un nuevo examen con el propósito de establecer si las expresiones que se cuestionan se oponen a la Constitución y al artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

3.5.2. Es procedente en este caso integrar al examen de constitucionalidad otras expresiones incluidas en la Ley 734 de 2002 que se encuentran estrechamente relacionadas con la expresión acusada y que plantean la misma cuestión constitucional. Así ocurre con la expresión “inhabilidad especial” del artículo 38 y del numeral 2 del artículo 44; con la expresión “inhabilidad general” del artículo 38; con el inciso segundo del artículo 38 en lo que se refiere a una nueva forma de inhabilidad; con el inciso segundo del artículo 39; con la inhabilidad del numeral 1 del artículo 35; con el literal d) y parte del inciso 2 del artículo 45; igualmente con el inciso 1 del artículo 46.

3.5.3. En atención a lo dispuesto por la sentencia de la Corte Interamericana antes mencionada, se justifica una variación del precedente de manera “que se entienda que la facultad sancionatoria excluye la posibilidad de sancionar a los funcionarios públicos con la inhabilidad para ejercer cargos públicos.” Las expresiones acusadas desconocen el artículo 40 de la Constitución en atención a la interpretación auténtica que del artículo 23 de la Convención fue adoptada.

3.5.3.1. La sentencia proferida en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela” modifica el

precedente fijado en decisiones anteriores de la Corte Interamericana y que se habían limitado a señalar, al precisar el alcance del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que dicho artículo exigía el respeto de los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en las reglamentaciones que se ocuparan de los derechos políticos. El significado y relevancia del precedente fijado por parte de la Corte Interamericana en el sentido de exigir que la limitación de los derechos políticos prevista en el artículo 23.2 sea adoptada en una condena, por un juez competente y en un proceso penal, se ponen en evidencia cuando se considera que en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela” la Corte no se detuvo en evaluar las eventuales garantías ofrecidas por un proceso administrativo ni tampoco la culpabilidad o no de la persona sancionada. Según ese Tribunal “la inhabilidad para ejercer cargos públicos es una sanción que restringe el derecho político a presentarse a elecciones y que, dada la importancia de este derecho como un fin en si mismo y como un requisito indispensable para la vigencia de la democracia, se trata de un derecho que solo puede restringirse si se cumplen con condiciones muy estrictas.”

3.5.3.2. La jurisprudencia de la Corte Constitucional a pesar de reconocer la importancia de los pronunciamientos de la Corte Interamericana, ha señalado que ellos no pueden ser trasplantados automáticamente, de manera que es indispensable considerar las particularidades del caso colombiano. En atención a esos dos elementos, es posible identificar al menos tres posibilidades hermenéuticas del artículo 23 de la Convención que se corresponderían, a su vez, con tres niveles de adecuación diferente. La primera posibilidad indica que solo es posible, mediante la condena de un juez penal, la restricción de los derechos políticos. Otra señala que la restricción a los derechos políticos examinada, sería también posible en virtud de la sanción impuesta por cualquier autoridad administrativa bajo la condición de que se cumpla lo dispuesto en el artículo 8º de la Convención. Una tercera interpretación sugiere que la restricción a los derechos políticos exige que la sanción se establezca en una condena, por un juez competente y en un proceso preferiblemente penal, aunque podría ser de otro tipo bajo la condición de que se respeten las garantías del artículo 8º. Resultando inaceptable la segunda interpretación, cabría admitir que la restricción al ejercicio de los derechos políticos es posible si y solo si la decisión es adoptada por autoridades jurisdiccionales competentes. Por ello las expresiones que se cuestionan se oponen a la Constitución en tanto el proceso disciplinario seguido por la Procuraduría General de la Nación “no tiene formal, ni materialmente el

carácter de proceso jurisdiccional.”

3.5.3.3. Las razones expuestas justifican que la Corte Constitucional modifique el precedente establecido hasta ahora en lo relativo a la autoridad competente para imponer la sanción de inhabilidad. No se trata, en modo alguno, de una variación de la perspectiva asumida por la Corte Constitucional según la cual el principio de legalidad y el deber de los servidores públicos de ajustar su comportamiento a la Constitución y a la ley, son intereses valiosos desde la perspectiva de la Carta Política. Tampoco es una interpretación que tenga como propósito la eliminación de las competencias constitucionalmente fijadas.

3.6. Universidad del Rosario: Inhibición y, en su defecto, exequibilidad condicionada.

3.6.2. Se encuentra integrado al bloque de constitucionalidad en sentido estricto el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en tanto se trata de una garantía que no es susceptible de suspenderse durante los estados de excepción. Los criterios de interpretación fijados por la Corte Interamericana son obligatorios y, en consecuencia, para el asunto que se examina son relevantes las decisiones adoptadas en los casos “Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos” y “López Mendoza Vs. Venezuela”.

3.6.3. El texto Constitucional y la jurisprudencia de esta Corporación, reconocen la competencia de la Procuraduría para adoptar decisiones de destitución e inhabilidad. Ello ha ocurrido, por ejemplo, en las sentencias T-544 de 2004 y SU-712 de 2003. Ahora bien, la sentencia adoptada en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela” concluyó “que a través del ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa no se puede afectar el derecho al sufragio pasivo, por cuanto dicha función está reservada a una autoridad judicial de carácter penal”.

3.6.4. Por las consideraciones anteriores y la obligación del Estado de adoptar normas compatibles con la Convención a fin de evitar la responsabilidad internacional, debe concluirse (i) que el Procurador General de la Nación tiene la facultad para destituir a los servidores públicos, incluyendo los de elección popular, (ii) que las competencias sancionatorias del Procurador General de la Nación no pueden restringir el derecho al sufragio pasivo en tanto ello solo le corresponde a las autoridades judiciales de carácter penal y (iii) que los servidores elegidos popularmente “pueden ser inhabilitados para el ejercicio de funciones públicas, pero esta inhabilitación no se hace extensiva al ejercicio de

cargos provistos por elección popular, toda vez que los efectos de la sanción no se extienden al sufragio pasivo.”

3.7. Mayra Alejandra Peñotes y otros[1]: Inexequibilidad.

3.7.1. Solicitan que se decrete una medida cautelar consistente en suspender las facultades legales de destitución e inhabilitación previstas en el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, hasta tanto la Corte Constitucional adopte una decisión definitiva. Igualmente coadyuvan la demanda formulada y solicitan se disponga la realización de una audiencia pública.

3.7.2. Reiteran los argumentos presentados por el demandante, relativos a la infracción de los artículos 277, 278 y 93 de la Constitución. Aluden a situaciones específicas que no se encuentran comprendidas por el examen propio de un proceso de constitucionalidad como el que ahora adelanta la Corte. Además de ello, indican que la norma demandada desconoce el acto legislativo que reformó el artículo 323 de la Constitución en tanto el único que puede destituir al Alcalde Mayor de Bogotá es el Presidente de la República. En escrito separado Diana Fernanda Trujillo Chávez, coadyuvando la demanda, solicita la inexequibilidad de la disposición acusada y señala la procedencia de citar una audiencia pública.

3.8. Lucia Ortiz Corredor: Inexequibilidad.

3.8.1. Coadyuva la demanda presentada e indica que, adicionalmente, acusa de inconstitucionalidad la totalidad del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

3.8.2. La disposición cuestionada desconoce (i) el inciso sexto del artículo 323 de la Constitución conforme al cual en los casos taxativamente señalados por la ley, el Presidente de la República suspenderá o destituirá al alcalde mayor y (ii) el Decreto 1421 de 1993 conforme al cual el Presidente de la República destituirá al Alcalde Mayor cuando contra él se haya dictado sentencia condenatoria de carácter penal. En apoyo de lo dicho se encuentra la sentencia C-229 de 1995.

4. Procurador General de la Nación.

4.1. Solicita a la Corte declarar exequible el aparte acusado del numeral 1 del artículo 44 de

la Ley 734 de 2002 en relación con los cargos por infracción de los artículos 277 y 278 de la Constitución y por violación de los artículos 25 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Advierte que la Corte debe estarse a lo resuelto en la sentencia C-028 de 2006 respecto de los cargos por violación de los artículos 2 y 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

4.2. La acusación formulada en contra de los artículos 277 y 278 se funda en una comprensión asistemática de la Constitución y, en particular, del principio de legalidad reconocido en la Carta. En efecto, diferentes disposiciones de la Constitución -arts. 6, 122, 123, 124, 150.2, 150.23 y 293-, permiten derivar un reconocimiento amplio de la facultad del legislador para regular la responsabilidad de los funcionarios públicos y los asuntos relativos a la atribución de dicha responsabilidad. Ese reconocimiento general del principio de legalidad debe, a su vez, interpretarse conjuntamente con las normas constitucionales específicas en esta materia y que le confieren una competencia particular a la Procuraduría General de la Nación para vigilar la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas y para imponer las sanciones conforme a la ley. Así entonces “a pesar de que la Constitución en los artículos que se estiman violados, no consagró en forma expresa la facultad del Procurador General de la Nación para inhabilitar servidores públicos, de ello no puede seguirse que el legislador carezca de competencia para la fijación de un régimen de inhabilidades como consecuencia del desconocimiento de los deberes funcionales asignados a los servidores públicos (...)”. No se opone a la Constitución que el legislador establezca inhabilidades para los servidores públicos -en los términos en que ello ocurre en la disposición acusada- dado que no afecta los sistemas cerrados de inhabilidades previstos en algunos casos por la Constitución y se sustenta en propósitos constitucionalmente significativos establecidos en los artículos 1º -prevalencia del interés general-, 2º -cumplimiento de los fines del Estado- y 3º -correcto funcionamiento de la Administración Pública-. Esta conclusión se apoya, adicionalmente, en la sentencia C-028 de 2006.

4.2. En atención al contenido y decisión de la sentencia C-028 de 2006 se ha configurado cosa juzgada constitucional respecto del cargo relativo a la violación de los artículos 2º y 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En efecto, (i) la sentencia referida se ocupó del mismo texto y contenido normativo que ahora es objeto de examen. Adicionalmente y a pesar de que el demandante no alude específicamente al artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, (ii) el referente jurídico para efectuar el

control, así como el contenido del cargo resultan equivalentes. Sobre esto último, no resulta definitiva la invocación del caso “López Mendoza Vs. Venezuela” para eludir los efectos de la cosa juzgada, en tanto lo que allí se sostuvo -C 28/06-, tiene el mismo contenido del cargo en esta ocasión formulado. Ahora bien, en relación con el cargo relativo a la violación del artículo 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos, debe concluirse que es un argumento consecuencial al anterior, en tanto se refiere al desconocimiento del deber de modificar el artículo demandado. Así entonces la cosa juzgada se predica también de esta última disposición.

4.3. La disposición que se acusa, no desconoce el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La obligación de proveer un recurso judicial efectivo, en los términos en que ello ha sido considerado a la luz de la referida disposición, se encuentra plenamente satisfecha en el orden jurídico interno. En efecto, se prevén mecanismos suficientes para impugnar o cuestionar las decisiones que se adopten en los procesos disciplinarios, incluyendo la acción judicial de nulidad y restablecimiento del derecho. Tales medios no solo existen formalmente sino que son materialmente efectivos en tanto contemplan medidas cautelares y, según la jurisprudencia, habilitan a la jurisdicción contencioso administrativa para adelantar un control sustantivo pleno. Adicionalmente, es procedente en algunos eventos la interposición de la acción de tutela contra las decisiones adoptadas en los procesos disciplinarios.

4.4. No se desconoce el artículo 29 de la Convención. De esa disposición, que prevé parámetros para interpretar los derechos consignados en el instrumento internacional no se desprende, como lo pretende el demandante, el carácter supranacional del precedente fijado en la sentencia del caso “López Mendoza Vs. Venezuela”. Acoger el principio de convencionalidad planteado por el demandante, con el propósito de otorgarle carácter supranacional a los tratados o a la jurisprudencia de la Corte Interamericana, se opone a la Constitución. Supondría, a pesar de lo establecido en el artículo 93 de la Carta, asignar la condición de norma constitucional a una sentencia. La Corte ha reconocido que la jurisprudencia de la Corte Interamericana es un criterio hermenéutico relevante lo que no implica, en modo alguno, que se erija en parámetro de constitucionalidad. Una postura semejante implicaría desconocer los artículos 4 y 59 de la Constitución.

4.5. Admitir la interpretación del demandante privaría de validez disposiciones

constitucionales que prevén inhabilidades susceptibles de ser impuestas por autoridades diferentes a jueces penales. Así ocurriría con la pérdida de la investidura decretada por el Consejo de Estado; y con la prevista en el artículo 122 de la Carta para aquellos casos en los cuales la conducta dolosa o gravemente culposa de un servidor de lugar a la obligación de reparar. Adicionalmente, ello desconocería gravemente las competencias asignadas a las autoridades que ejercen el control interno disciplinario.

II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

La Corte es competente para juzgar la constitucionalidad de la expresión demandada del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, en virtud de lo que establece el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución.

2. Norma demandada y contexto normativo.

2.1. Alcance de la norma demandada: artículo 44, numeral 1º, de la Ley 734/02.

2.1.1. El numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 reconoce la competencia de las autoridades disciplinarias para imponer como sanción la destitución e inhabilidad general, cuando un sujeto disciplinable incurre en una falta gravísima con dolo o con culpa gravísima.

2.1.2. La sanción de destitución e inhabilidad general, es la consecuencia jurídica de la configuración de alguna de las faltas que así denomina el artículo 48 de la Ley y que se cometen con el propósito de desconocer abiertamente el deber funcional correspondiente (dolo) o como consecuencia de la ignorancia supina, la desatención elemental o una violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento (culpa gravísima).

2.1.3. Esta inhabilidad consiste en la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función por un término que deberá fijarse en el fallo disciplinario, y que no podrá ser menor de diez (10) años ni mayor de veinte (20) años.

2.1.4. La sanción de inhabilidad es concurrente, no solo con la destitución del servidor público sino también con la exclusión del escalafón o carrera. De manera que cuando se

satisfacen los ingredientes del supuesto de hecho, se sigue -salvo la existencia de una causal de exoneración- la imposición de estas tres sanciones.

2.1.5. Se trata de una inhabilidad legal, de naturaleza temporal, con un alcance general y de origen sancionatorio. A su vez es una norma que fija la inhabilidad como sanción disciplinaria.

2.2. Otros supuestos de inhabilitación en el ordenamiento jurídico.

El contexto normativo en el que actualmente se inscribe la disposición demandada, ofrece en diferentes disposiciones otros supuestos de inhabilitación:

2.2.1. El actual artículo 122 de la Constitución, prevé una inhabilidad para inscribirse como candidato, ser elegido o ser designado como servidor público (i) a quien en esta última condición -la de servidor público- haya dado lugar por su conducta dolosa o gravemente culposa, considerada así por una sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado patrimonialmente o (ii) a quien, con independencia de su condición, fuere condenado, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o que se relacionen con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior. Este par de inhabilidades se caracterizan por ser constitucionales, permanentes, generales y de origen sancionatorio.

2.2.2. El artículo 179 de la Carta fija una inhabilidad permanente para los congresistas que hubieren perdido su investidura, en virtud de fallo del Consejo de Estado. Se trata de una inhabilidad establecida constitucionalmente, por autoridad judicial de lo contencioso administrativo, restrictiva intemporalmente del acceso al ejercicio de determinadas funciones públicas y de naturaleza sancionatoria.

2.2.3. También el artículo 179 constitucional establece para los congresistas una inhabilidad que se activa respecto de cualquier persona que hubiere sido condenada por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos. Por las mismas razones, el artículo 197 de la Constitución prevé una inhabilidad permanente para ser Presidente de la República. En sentido semejante el artículo 267 de la Carta dispone que no puede ser elegido Contralor General quien haya sido condenado a pena de prisión por

delitos comunes. Este grupo de inhabilidades, además de encontrarse previstas directamente por el texto constitucional, no tienen un límite en el tiempo, son especiales en tanto disciplinan el acceso al ejercicio de determinados cargos públicos y tienen un origen sancionatorio.

2.2.4. Además de las referidas, el legislador ha establecido otras inhabilidades que limitan de manera indefinida el acceso a determinados cargos públicos. Entre ellos pueden mencionarse, por ejemplo, el numeral 2 del artículo 3º de la Ley 24 de 1992 que señala que no podrá ser elegido defensor del pueblo quien en proceso disciplinario haya sido sancionado por autoridad competente en decisión ejecutoriada con destitución o suspensión del cargo. A su vez el parágrafo 2º del artículo 4 de la Ley 588 de 2000 establece que no podrá concursar para el cargo de notario quien haya sido condenado penal, disciplinaria o administrativamente por conductas lesivas del patrimonio del Estado. El artículo 80 de la Ley 1098 de 2006 consagra como inhabilidad para ser defensor de familia haber sido sancionado disciplinariamente. Igual exigencia se prevé en el artículo 85 de tal Ley para ser Comisario de Familia[2]. A su vez el artículo 79 de la Ley 1579 de 2012 establece que no podrán ser Registradores de Instrumentos Públicos quienes hayan sido condenados a pena de prisión, aunque esta sea domiciliaria y quienes se encuentren o hayan sido sancionados disciplinariamente[3]. Las inhabilidades enunciadas tienen su fuente en la ley, son permanentes, específicas y tienen un origen sancionatorio.

2.3. Contexto normativo de la disposición demandada.

2.3.1. La potestad disciplinaria.

2.3.1.1. El artículo demandado hace parte de la Ley 734 de 2002 por medio de la cual se expide el Código Único Disciplinario[4]. Es el Estado el primer titular del poder sancionatorio y, por ello, según el artículo 1º de la referida ley, es en el Estado en quien radica la potestad disciplinaria definida como “la facultad (...) en virtud de la cual (...) está legitimado para tipificar las faltas disciplinarias en que pueden incurrir los servidores públicos y los particulares que cumplen funciones públicas y las sanciones correspondientes.”[5]

2.3.1.2. La titularidad de la acción disciplinaria o de la facultad concreta para conocer los asuntos disciplinarios conforme lo dispone el artículo 2º de la referida Ley, se radica en la

Procuraduría General de la Nación, en las Personerías, en las oficinas de control disciplinario interno[6] y en los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado. Su ejercicio le corresponde de forma preferente a la Procuraduría General de la Nación (art. 277.6) y, en sus respectivos niveles, a las personerías distritales y municipales[7] de manera que tienen la atribución –con sujeción de determinadas reglas- de desplazar a otros titulares –como lo son las autoridades de control interno- del ejercicio de la acción disciplinaria. Ahora bien, el artículo 75 de la Ley establece una regla de atribución exclusiva de la acción disciplinaria a favor de la Procuraduría General de la Nación cuando se trate de casos en los cuales el sujeto disciplinable sea un particular[8] o las faltas hubieren ocurrido por la intervención de servidores públicos y particulares[9].

2.3.1.3. El derecho disciplinario, que comprende el conjunto de normas que regulan el ejercicio del poder antes referido[10], establece las condiciones de atribución de responsabilidad. Tal atribución, fundada en la noción de deber funcional, presupone la garantía de los principios de tipicidad, ilicitud sustancial y culpabilidad. El de tipicidad, previsto en el artículo 4º de la Ley 734 de 2002, supone que aquellos que tengan la condición de sujetos disciplinables sólo serán investigados y sancionados por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización. El artículo 5º, al definir la ilicitud sustancial, prescribe que la antijuridicidad se estructura cuando el comportamiento afecta el deber funcional sin justificación alguna y, por consiguiente “no es el desconocimiento formal de dicho deber el que origina la falta disciplinaria, sino que (...) es la infracción sustancial de dicho deber, es decir el que se atente contra el buen funcionamiento del Estado y por ende contra sus fines, lo que se encuentra al origen de la antijuridicidad de la conducta”[11]. El artículo 13, al proscribir cualquier forma de responsabilidad objetiva, establece que las faltas solo serán sancionables a título de dolo o de culpa de manera que “las descripciones típicas admiten en principio ambas modalidades de culpabilidad, salvo en los casos en que no sea posible estructurar la modalidad culposa”[12]. Por ello estará a cargo de la autoridad disciplinaria “a partir del sentido general de la prohibición y del valor que busca ser protegido, deducir qué tipos disciplinarios permiten ser vulnerados con cualquiera de los factores generadores de la culpa.”[13]

2.3.1.4. Precisados los presupuestos de la responsabilidad disciplinaria, el artículo 23 de la ley 734 de 2002, prescribe que será falta disciplinaria -categoría ya referida por el artículo

4º- la incursión en cualquiera de los comportamientos previstos en ella que implique incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad[14]. A su vez, al definir las modalidades que puede adoptar una falta disciplinaria, el artículo 27 dispone que podrá configurarse por acción o por omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones. Adicionalmente, el artículo 26 dispone que serán autores de la falta disciplinaria o bien las personas que la cometan o bien los sujetos que determinen a otro a cometerla. Para esa atribución de autoría resulta irrelevante que los efectos de la conducta ocurran antes o después de la dejación del cargo o función.

2.3.1.5. A partir de estas definiciones, el Código establece en su artículo 42 una clasificación de las faltas prescribiendo que ellas pueden ser gravísimas, graves y leves. Con fundamento en esta triple clasificación, el artículo 43 dispone, en primer lugar, que las faltas gravísimas se encuentran taxativamente señaladas en el Código y, en particular en el artículo 48, que consagraba originalmente 63 numerales y fue luego adicionado por el artículo 93 de la Ley 1523 de 2012[15]. Precisadas las faltas gravísimas, el mismo artículo 42 señala que el carácter grave o leve de una falta se fijará atendiendo los criterios que allí se señalan y entre los que están el grado de culpabilidad, la naturaleza esencial del servicio, el grado de perturbación del servicio, la jerarquía y mando que el servidor público tenga en la respectiva institución o la trascendencia social de la falta o el perjuicio causado.

2.3.1.6. Con fundamento en el tipo de falta y el grado de culpabilidad de quien ha incurrido en ella, el artículo 44 de la Ley consagra una escala de sanciones aplicables. Así, cuando la falta es gravísima -por encontrarse enunciada en el artículo 48- y se realiza con dolo o culpa gravísima[16] la sanción consiste en la destitución y la inhabilitación general. Si se configura una falta grave realizada con dolo o una falta gravísima realizada con culpa, la sanción consistirá en la suspensión en el ejercicio del cargo así como la inhabilitación especial. Cuando una falta grave es realizada con culpa, la sanción consiste en la suspensión. A su vez si la falta es leve y ejecutada con dolo procede la imposición de una multa. Finalmente, cuando se trata de una falta leve realizada con culpa se impondrá una amonestación escrita.

2.1.2. Las sanciones de inhabilitación.

2.1.2.1. La inhabilitación como sanción -en la Ley 734 de 2002- es reconocida en dos modalidades: inhabilitación general e inhabilitación especial[17]. La primera de ellas (i) se encuentra prevista -al igual que la sanción de destitución y la exclusión del escalafón o carrera- para el caso de faltas gravísimas dolosas o con culpa gravísima (art. 44.1); (ii) implica una prohibición de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo disciplinario (art. 45.1.d); y (iii) puede oscilar entre diez y veinte años (art. 47).

2.1.2.2. De conformidad con eso la destitución y la inhabilitación general son sanciones que deben ser aplicadas simultáneamente cuando se configuran los supuestos previstos en el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002; de manera que no resulta posible imponer la sanción de destitución sin prever, al mismo tiempo, la inhabilitación general. Sobre el carácter inseparable y concurrente de tales sanciones la sentencia C-1076 de 2002 señaló:

“Una interpretación sistemática de la Ley 374 de 2002 permite concluir que el legislador estableció la destitución y la inhabilitación general como dos sanciones inseparables y concurrentes, para los casos de la comisión de faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima. En efecto, el artículo 44 de la mencionada ley dispone lo siguiente:

“El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:

“1. Destitución e inhabilitación general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima”.

Por su parte, el artículo 45, al momento de definir las sanciones prescribe:

“La destitución e inhabilitación general implica...”.

Así pues, de una lectura integral de la Ley 734 de 2002 no se desprende, que un funcionario público pueda llegar a ser destituido sin que se le imponga, al mismo tiempo la inhabilitación general. En consecuencia, no se está en presencia, como equivocadamente lo sostiene el actor, de una sanción principal y otra accesoria, sino que, se insiste, se trata de dos sanciones que se aplican a una misma persona, pero cuyas finalidades son completamente

distintas.”

2.1.2.3. La inhabilidad especial, a su vez, (i) se encuentra prevista -acompañando la sanción de suspensión- para el caso de faltas graves dolosas o faltas gravísimas culposas (art. 44.2); (ii) supone una prohibición de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel en el que fue suspendido, por el término que defina el fallo (45.2); y (iii) su extensión no puede ser inferior a treinta días ni superior a doce meses (art. 47).

2.1.3. La inhabilidad general.

2.1.3.1. La inhabilidad general, la referida en la norma acusada, se menciona en otras disposiciones de la Ley 734 de 2002.

2.1.3.2. En efecto, el artículo 32 -al regular el término de prescripción- establece que una vez cumplida la sanción de destitución e inhabilidad general, se producirá la rehabilitación automática a menos que la Constitución establezca algo diferente; el artículo 37 indica que las inhabilidades sobrevinientes se producen cuando al quedar en firme la sanción de destitución e inhabilidad general, el sujeto disciplinable sancionado se encuentra ejerciendo cargo o función pública diferente de aquel o aquella en cuyo ejercicio cometió la falta objeto de la sanción; el numeral 1º del artículo 45 establece los efectos de la inhabilidad general señalando, en el literal d), la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera; el artículo 46 dispone que la inhabilidad general será de diez (10) a veinte (20) años; y el artículo 47 al regular los criterios para la graduación de la sanción establece que al infractor de varias disposiciones de la ley disciplinaria o varias veces la misma disposición, se le graduará la sanción teniendo en cuenta, entre otros, el criterio según el cual si la sanción más grave es la destitución e inhabilidad general, esta última se incrementará hasta en otro tanto, sin exceder el máximo legal.

3. Integración de la unidad normativa.

El contexto normativo expuesto, plantea a la Corte la necesidad de definir si procede integrar la unidad normativa, a fin de examinar si procede la integración de la expresión “Destitución” prevista en el numeral del que hace parte la disposición acusada.

3.1. La integración normativa en la jurisprudencia constitucional.

3.1.1. La integración de la unidad normativa, figura reconocida expresamente en el artículo 6º del Decreto 2067 de 1991, ha sido cuidadosamente precisada por la jurisprudencia constitucional. En numerosas oportunidades, este Tribunal ha explicado y reconocido[18] las hipótesis que abren paso a tal integración, evidenciando que a ellas se adscriben como objetivos la efectividad del control abstracto de constitucionalidad, la garantía de la supremacía de la Constitución, la coherencia del ordenamiento y la seguridad jurídica.

3.1.2. En primer lugar, es posible apelar a la unidad normativa (i) cuando el artículo que se impugna carece “(...) de un contenido deóntico claro unívoco o de un ámbito regulador propio, aislado del contexto en el cual están insertadas, y se requiere precisar su alcance incluyendo en el juicio de constitucionalidad otros enunciados normativos”[19]. En segundo lugar, es procedente (ii) cuando la disposición demandada o la norma que de ella se desprende, está mencionada o referida en otros artículos del ordenamiento jurídico de manera que para asegurar la efectividad de la decisión que se tome, es necesario también examinarlos. Ha explicado la Corte que en este caso las normas tienen “un sentido regulador propio y autónomo (...) pero el estudio de constitucionalidad de la disposición acusada impone el examen (...) de algunos elementos normativos a los cuales hace referencia, que están contenidos en otras disposiciones no demandadas”[20]. En tercer lugar, resulta posible acudir a ella (iii) cuando la norma que se juzga tiene una relación íntima o intrínseca con otra que, prima facie, plantea serias dudas de constitucionalidad.

3.1.3. Un examen de cada una de tales hipótesis permite identificar su justificación constitucional. El primer supuesto, tiene como propósito delimitar la materia objeto de juzgamiento de manera que este Tribunal pueda adoptar una decisión de mérito. La segunda tiene como finalidad asegurar plenamente la supremacía de la Constitución y la certidumbre respecto de las normas vigentes evitando, de una parte, que luego de declarar la inexecutable de una norma ella subsista en el ordenamiento o, de otra parte, que con posterioridad a la declaratoria de exequibilidad, contenidos normativos idénticos -vigentes al momento del pronunciamiento- sean objeto de demandas iguales. La tercera propicia también la supremacía de la Constitución al evitar que disposiciones directamente vinculadas con aquellas que fueron demandadas y respecto de las cuales es posible sospechar de su inconstitucionalidad, permanezcan en el ordenamiento sin ser juzgadas.

3.2. La integración normativa en el caso bajo examen.

En esta oportunidad procede el examen de la expresión “Destitución” del numeral 1 del artículo 734 de 2002 por dos importantes razones. En primer lugar, tal y como se señaló, la inhabilidad general solo puede ser aplicada de manera concurrente con la destitución y, en consecuencia, conforman desde el punto de vista sancionatorio, una unidad inescindible. La clase así como la intensidad de la restricción que se produce en los derechos del sujeto disciplinado solo puede comprenderse adecuadamente cuando se considera el carácter inescindible de las sanciones de destitución e inhabilidad general. De otra forma dicho, la competencia que asigna el numeral 1 del artículo 44 de la citada ley, cuando ella es ejercida por configurarse los supuestos previstos para el efecto, supone la aplicación simultánea de ambas sanciones de manera tal que la inhabilidad general demanda la exclusión del cargo producida en virtud de la destitución. Conforme a ello, no solo existe un mandato de aplicación simultánea de ambas sanciones sino también una conexión necesaria entre la aplicación de una de ellas -la destitución- y la efectividad de la otra -la inhabilidad general-.

En adición a lo expuesto, aunque el demandante no refiere como disposición específicamente demandada la expresión “destitución” en su argumentación formula un cargo específico respecto de ella en tanto, a su juicio, la norma que asigna la competencia de destitución a autoridades diferentes al Procurador General de la Nación desconoce que la atribución de desvinculación se encuentra asignada de forma exclusiva -e indelegable- a tal funcionario según lo prescribe el artículo 278.1 de la Constitución.

De conformidad con lo que ha sido expuesto, la Corte adelantará el examen constitucional de la norma que se desprende del aparte que a continuación se subraya del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002:

Artículo 44. Clases de sanciones. El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:

1. Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.

2. Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas.
3. Suspensión, para las faltas graves culposas.
4. 4. Multa, para las faltas leves dolosas.
5. Amonestación escrita, para las faltas leves culposas.

Parágrafo. Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

4. Problema jurídico.

4.1. ¿La competencia asignada por la norma demandada a las autoridades disciplinarias y, en particular a la Procuraduría General de la Nación, para imponer la sanción de inhabilidad general como consecuencia de la comisión de faltas gravísimas dolosas o cometidas con culpa gravísima, desconoce los artículos 277.6 y 278.1 que no la prevén de manera expresa? Y, en estrecha relación con este, debe examinarse también el siguiente problema ¿La competencia de destitución asignada a las autoridades disciplinarias desconoce el artículo 278.1 conforme al cual la desvinculación de los funcionarios públicos se encuentra a cargo del Procurador General de la Nación en su condición de Director del Ministerio Público?

4.2. ¿La competencia asignada por la norma demandada a las autoridades disciplinarias y, en particular a la Procuraduría General de la Nación, para imponer la sanción de inhabilidad general como consecuencia de la comisión de faltas gravísimas dolosas o cometidas con culpa gravísima se opone al artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y al artículo 93 de la Constitución, al privar a las personas de un recurso judicial efectivo para cuestionar tal competencia o para debatir la validez de las decisiones adoptadas en ejercicio de dicha competencia?

4.3. ¿La competencia asignada por la norma demandada a las autoridades disciplinarias para imponer la sanción de inhabilidad general como consecuencia de la comisión de faltas

gravísimas dolosas o cometidas con culpa gravísima, se opone al artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el que se prevé que la reglamentación del ejercicio de los derechos (i) a ser elegido y (ii) a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas, podrá hacerse exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal?

4.4. ¿La competencia asignada por la norma demandada a las autoridades disciplinarias y, en particular a la Procuraduría General de la Nación, para imponer la sanción de inhabilidad general como consecuencia de la comisión de faltas gravísimas dolosas o cometidas con culpa gravísima se opone a los artículos 2 y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos y al artículo 93 de la Constitución, al desconocer la obligación de seguir los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en particular el adoptado en el caso “López Mendoza vs. Venezuela”?

5. Cargo Primero: Violación de los artículos 277.6 y 278.1 de la Constitución.

5.1. Alcance del cargo.

5.1.1. Debe la Corte definir si el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, al prever la inhabilidad general como sanción disciplinaria y asignar, en consecuencia, la competencia para imponerla al Procurador General de la Nación en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 2º de dicha Ley, desconoce los artículos 277.6 y 278.1 de la Carta que no prevén dicha atribución a cargo del director del Ministerio Público.

5.1.2. El demandante también argumenta que la competencia de desvinculación prevista en el artículo 278.1 de la Constitución se encuentra asignada únicamente al Procurador General, mientras la disposición legal acusada atribuye genéricamente tal competencia a las autoridades disciplinarias, lo que incluiría a los agentes y delegados del Director del Ministerio Público.

5.2. La potestad disciplinaria en la Constitución.

5.2.1. Fundamento constitucional de la potestad disciplinaria.

Constituye un elemento fundamental del Estado de Derecho, el deber de los servidores

públicos de cumplir sus obligaciones de conformidad con lo establecido en las normas vigentes. El reconocimiento de ese deber y la responsabilidad consecuente en caso de incumplirlo, se encuentra previsto específicamente en el artículo 6º de la Carta conforme al cual los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes, de una parte y por la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones asignadas. En plena consonancia con ello, el artículo 122 de la Carta prevé que todos los servidores públicos, antes de entrar a ejercer su cargo, deberán prestar juramento de cumplir y defender la Constitución así como desempeñar los deberes que les incumben. Adicionalmente el artículo 123 prescribe que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma en que ello se encuentre previsto por la Constitución, la ley y el reglamento.

Este punto de partida, que cualifica la condición del servidor público y determina su relación de sujeción, se encuentra signado además por la regla según la cual la función pública debe encontrarse al servicio de los intereses generales y, en esa medida, las autoridades públicas deben respetar los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad. De acuerdo con ese conjunto de mandatos, la Constitución y la legislación, reconocen competencias y establecen procedimientos para que diferentes autoridades del Estado, judiciales y no judiciales, adelanten las investigaciones que correspondan y adopten las medidas e impongan las sanciones que correspondan. Destacando la importancia del control disciplinario, esta Corporación ha señalado:

“Cabe recordar en ese sentido que constituye elemento básico de la organización estatal y de la realización efectiva de los fines esenciales del Estado social de derecho, la potestad del mismo de desplegar un control disciplinario sobre sus servidores, dada la especial sujeción de éstos al Estado, en razón de la relación jurídica surgida por la atribución de una función pública; de manera que el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades se efectúe dentro de una ética del servicio público y con sujeción a los principios de moralidad, eficacia y eficiencia que caracterizan la actuación administrativa y el cabal desarrollo de la función pública.”[21]

Así pues, el principio de responsabilidad reconocido expresamente por la Carta constituye el fundamento constitucional más importante de la potestad sancionatoria, incluyendo la disciplinaria, que permite a las autoridades del Estado evaluar el comportamiento de los

servidores públicos y, en caso de que ello proceda, imponer las sanciones correspondientes.

5.2.2. El sistema disciplinario.

5.2.2.1. El ejercicio de la potestad disciplinaria, tal y como lo ha reconocido este Tribunal, se manifiesta en diferentes niveles y por ello, reside también en diversas autoridades. Así, con fundamento en el artículo 269 de la Constitución la potestad disciplinaria se encuentra radicada, como expresión del control interno, en las oficinas previstas para el efecto en la entidad pública a la que se encuentre vinculado el servidor público correspondiente. Se trata, según lo ha advertido esta Corporación, del control ejercido “por cada una de las entidades que forman parte de la Administración Pública en desarrollo de la potestad sancionadora de la administración”[22]. En esa dirección, el artículo 2º de la Ley 734 de 2002 prescribe que corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias. Con esa orientación, el artículo 76 de la misma ley prescribe que por regla general toda entidad u organismo del Estado se encuentra en la obligación de organizar una unidad u oficina del más alto nivel encargada de conocer y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores.

Ahora bien, la potestad disciplinaria se manifiesta también en el denominado control externo caracterizado por el hecho de que su ejercicio se radica en un órgano ajeno a la entidad pública correspondiente y, de manera particular, según lo prevé la Constitución y la ley, en la Procuraduría General de la Nación (art. 277.6 de la Constitución) y en las personerías distritales o municipales (art. 2º de la citada ley 734 de 2002)[23].

5.2.2.2. La Constitución también ha previsto en los artículos 174 y 178, que la Cámara de Representantes y el Senado de la República ejercen la potestad disciplinaria respecto de algunos funcionarios del Estado –el Presidente de la República, los Magistrados de las Cortes y el Fiscal General de la Nación-. Conforme a ello, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que respecto de ellos existe un fuero disciplinario dirigido a salvaguardar la dignidad del Presidente y la autonomía de las autoridades judiciales[24].

5.2.2.3. Adicionalmente la Constitución prescribe que al Consejo Superior de la Judicatura y

a los consejos seccionales les corresponde examinar la conducta y sancionar las faltas de los funcionarios de la rama judicial (art. 256.3). Tal atribución, según la jurisprudencia constitucional, excluye el ejercicio del poder preferente asignado a la Procuraduría General de la Nación[25]. Asimismo, la ley ha establecido autoridades especiales para ejercer la potestad disciplinaria, tal y como ocurre en el caso de la Superintendencia de Notariado y Registro respecto de los notarios (art. 59 de la Ley 734 de 2002), aunque en este caso, sin perjuicio del poder preferente del Procurador.

5.2.3. La potestad disciplinaria del Procurador General de la Nación.

5.2.3.1. Atribuciones constitucionales generales.

5.2.3.1.2. En atención a lo dispuesto en los artículos anteriores y al cargo que ahora examina la Corte, considera necesario este Tribunal precisar el alcance de las competencias constitucionales de la Procuraduría General de la Nación.

5.2.3.2. Fundamentos constitucionales específicos y la cláusula general del poder disciplinario de la Procuraduría General de la Nación.

5.2.3.2.1. Uno de los puntos de partida de la ordenación de la potestad disciplinaria, radicada en el Estado, encuentra reconocimiento en la competencia del Ministerio Público - establecida en el artículo 118 de la Carta- para ejercer la vigilancia de la conducta oficial de las personas que desempeñen funciones públicas. Esta disposición establece: (i) un verbo rector que describe el comportamiento amparado por la competencia y que consiste en vigilar, esto es, velar o cuidar solícitamente; (ii) un objeto sobre el cual recae la competencia y que refiere la conducta oficial, esto es, las actuaciones relativas a la función pública -y no aquellas estrictamente privadas-; y (iii) un universo de sujetos cuya conducta se vigila y que está compuesto por las personas a las que les han sido asignadas funciones públicas.

El alcance de la función general establecida en el artículo 118 se concreta, de forma específica, en las funciones asignadas en los numerales 5º y 6º del artículo 277 del texto superior.

5.2.3.2.2. El artículo 277.5 prescribe genéricamente que el Procurador tiene la atribución de

velar o vigilar un conjunto de actividades -las que correspondan a funciones administrativas- a fin de que su ejercicio sea diligente y eficiente. Esta función general como organismo de control, materializa el carácter preventivo de su actuación[26] en tanto le permite, acudiendo a diferentes instrumentos, emprender acciones para evitar o advertir fallas o debilidades en la gestión pública. En esa dirección la Procuraduría se encuentra habilitada, entre otras cosas, para intervenir en procesos administrativos en situaciones de urgencia (art. 277.7)[27], solicitar informes sin que sea posible oponer reserva alguna (art. 284) y examinar los resultados de la gestión de las personas que tengan a su cargo funciones públicas. Es por ello que la Corte ha indicado que “la función del Procurador no es únicamente disciplinaria” de manera que al ejercer “sus funciones debe propender por el ejercicio diligente y eficiente de la administración, en cuanto ello garantiza una de sus funciones primordiales; a saber, el imperio del orden constitucional vigente.”[28]

5.2.3.2.3. El artículo 277.6 es la cláusula general de competencia disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación. Dicha cláusula, que contiene los cuatro elementos que definen el poder disciplinario, tiene como punto de partida el mandato que asigna al Procurador el ejercicio de la vigilancia superior de la conducta oficial. En esa disposición (i) se reconoce que el Procurador es el titular del poder para conocer los asuntos con relevancia disciplinaria caracterizándolo, además, como un poder preferente; (ii) se definen los sujetos respecto de los cuales se ejerce el poder disciplinario indicando que comprende a todos aquellos que, con independencia de su origen, tengan a su cargo el ejercicio de funciones públicas; (iii) se asigna el poder de investigar, esto es, la competencia para buscar o descubrir la verdad acudiendo a los medios autorizados por la ley – incluyendo el ejercicio de funciones judiciales- y a partir de ello definir el derecho aplicable; finalmente, (iv) la disposición atribuye el poder de sancionar a los funcionarios sometidos al poder disciplinario, de manera que puede imponer las formas de reproche que el ordenamiento jurídico haya previsto.

5.2.3.2.4. El ejercicio de tales atribuciones, según lo ha reconocido la Corte, tiene por finalidad “asegurar el cumplimiento de los principios que regulan el ejercicio de la función pública, como lo son los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (C.P. art. 209).”[29] A su vez, el ejercicio de dicha competencia está sometida al derecho disciplinario que se orienta, en relación con el Estado “a regular el comportamiento disciplinario de su personal, fijando los deberes y obligaciones de quienes

lo integran, limitando el alcance de sus derechos y funciones, consagrando prohibiciones y previendo un estricto régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, que al ser desconocidos, involucran, si es del caso, la existencia de una falta disciplinaria, de sus correspondientes sanciones y de los procedimientos constituidos para aplicarlas (...)”[30]

5.2.3.3. La “vigilancia superior” de la conducta oficial y su carácter “preferente”.

5.2.3.3.1. El carácter superior de la vigilancia que prevé el artículo 277 implica, entre otras cosas, que el Procurador se encuentra habilitado para adelantar la vigilancia de todos los funcionarios, incluyendo a aquellos a cuyo cargo se encuentra la vigilancia en las diferentes entidades del Estado. En ese sentido, se trata de una competencia extendida, puesto que tiene también por objeto controlar a quienes controlan y, por ello, el artículo la refiere como superior.

5.2.3.3.2. A su vez, el carácter preferente supone la competencia para desplazar a las autoridades a cuyo cargo se encuentra originariamente el control disciplinario -interno- a fin de desarrollarlo directamente. En esa medida, salvo que se trate de competencias exclusivas del Procurador o de sus agentes o delegados, el control disciplinario está radicado originalmente en la oficina correspondiente de la respectiva entidad, que podrá ser separada del conocimiento del asunto por decisión de la Procuraduría en las condiciones previstas por la ley.

5.2.3.4. El “poder disciplinario” de la Procuraduría General de la Nación.

5.2.3.4.1. El poder disciplinario cuyo ejercicio se atribuye a la Procuraduría, es un predicado necesario del ejercicio de la función de vigilancia superior de la conducta oficial de todas las personas que desempeñen funciones públicas, con independencia del origen de su vinculación. Esta conclusión, que encuentra apoyo en las razones que a continuación se exponen, implica que se encuentran sometidas al poder disciplinario todas las personas que desarrollen, desplieguen o ejecuten funciones públicas.

5.2.3.4.2. La jurisprudencia constitucional ha precisado que el poder disciplinario al que alude el artículo 277.6 se aplica a todos los empleados del Estado. Esta premisa implica que la atribución de vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones

públicas, inclusive de los funcionarios de elección popular, se vincula con la competencia disciplinaria y define los sujetos sometidos al poder disciplinario del Procurador General de la Nación.

5.2.3.4.3. Así, en la sentencia C-057 de 1998 la Corte examinó algunos apartes del artículo 94 de la ley 200 de 1995 que enunciaban los funcionarios competentes para hacer efectiva una sanción disciplinaria previamente impuesta. El problema planteado a la Corte exigía establecer si podía la ley atribuir a una autoridad distinta al Procurador General de la Nación o a sus delegados o agentes, esa facultad. Este Tribunal sostuvo que ello no desconocía las funciones asignadas al Procurador. Para el efecto caracterizó así -de una forma en que se reiteraría en las sentencias C-996 de 2001, C-181 de 2002 y C-026 de 2009- tales atribuciones:

“La potestad de la Procuraduría para ejercer el poder disciplinario sobre cualquier empleado estatal, cualquiera que sea su vinculación, tiene el carácter de prevalente o preferente. En consecuencia, dicho organismo está autorizado para desplazar al funcionario público que esté adelantando la investigación, quien deberá suspenderla en el estado en que se encuentre y entregar el expediente a la Procuraduría. Como es obvio, si la Procuraduría decide no intervenir en el proceso disciplinario interno que adelanta la entidad a la que presta sus servicios el investigado, será ésta última la que tramite y decida el proceso correspondiente.” (Subrayas no hacen parte del texto original)

En la sentencia C-948 de 2002 este Tribunal sostuvo “que una es la vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, inclusive las de elección popular, función que no tiene exclusión alguna y que por tanto ha de predicarse frente a todo aquel que ejerce funciones públicas” indicando, a continuación que esa “[v]igilancia superior (...) puede significar que el Procurador por sí mismo proceda a desvincular del cargo a un servidor (art 278 num 1 C.P.), o que simplemente ponga en movimiento los mecanismos de control disciplinario establecidos en la Constitución y en la Ley.” También en la C-977 de 2002 esta Corporación advirtió que “ejercer preferentemente el poder disciplinario como concreción de la vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas es tan sólo una de las múltiples atribuciones que la propia Constitución confía al Procurador General de la Nación para que éste las cumpla, “por sí o por medio de sus delegados y agentes” (artículo 277 numeral 6).” (Subrayas no hacen parte

del texto)

En idéntica dirección ha procedido en decisiones de tutela. Así, la sentencia T-544 de 2004 examinó la competencia del Procurador para sancionar a funcionarios elegidos popularmente y, en particular a los congresistas. Fijó el sentido del artículo 277.6 indicando:

“En relación con este primer fundamento de la solicitud de amparo, la Sala observa que existen principios constitucionales y desarrollos jurisprudenciales específicos que otorgan competencia al Procurador General de la Nación para investigar y sancionar disciplinariamente a los miembros del Congreso de la República que incurran en la comisión de faltas disciplinarias.

En efecto, según lo dispone el artículo 277 numeral 6 de la Constitución Política, el Procurador General de la Nación está facultado para ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley.

Este es un mandato superior que debe entenderse en su conjunto y no separando cada uno de los componentes para afirmar que se trata de asuntos inconexos entre sí y de ello deducir infundadamente que el Procurador no podrá ejercer el control disciplinario preferente sobre los servidores públicos de elección popular. Por el contrario, constitucionalmente es comprensible que en determinadas circunstancias la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, dé lugar a la iniciación de investigaciones disciplinarias y a la imposición de las correspondientes sanciones por parte del Director del Ministerio Público.” (Subrayas no hacen parte del texto original)

De igual forma, la sentencia T-936 de 2001 hizo explícito el vínculo entre la primera frase del numeral 6º del citado artículo 277 y el reconocimiento del poder disciplinario a cargo del Procurador:

“De acuerdo con el artículo 277 de la Constitución, el Procurador General de la Nación tiene a su cargo la dirección del Ministerio Público y cumple sus funciones a través de sus delegados y agentes. Respecto a la función de vigilar la conducta de quienes desempeñan

funciones públicas, la Carta le encomienda “ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la Ley”. (...) Puede – se reitera – cumplir esta función directamente, o delegarla, sin perjuicio de su derecho a reasumir su competencia en cualquier momento y con respecto a cualquier funcionario a quien antes le hubiere delegado esa potestad.” ((Subrayas no hacen parte del texto original))

Finalmente, en la sentencia SU712 de 2013 la Corte reiteró tal posición advirtiendo que la Constitución le asignaba al Procurador una competencia para investigar y sancionar disciplinariamente a quienes desempeñen funciones públicas. Ello incluiría, tal y como lo explicó la referida providencia, a los funcionarios de elección popular y, entre ellos, a los Congresistas[31]. Con fundamento en lo dispuesto en los artículos, 118, 123 y 277, consideró la Corte:

“Esta tríada normativa indica que la Constitución sí otorgó al Procurador General de la Nación competencia para ejercer la vigilancia superior de las funciones desempeñadas por los Congresistas de la República, en su calidad de servidores públicos y miembros de una corporación pública de elección popular, para lo cual puede adelantar las investigaciones e imponer las sanciones definidas en la ley. Corresponde a una competencia del jefe del Ministerio Público que emana directamente de la Constitución Política y cuya delimitación corresponde al Legislador.”

5.2.3.4.4. La Corte debe insistir en que no es posible llevar a cabo una lectura separada de las funciones asignadas al Procurador en el artículo 277.6, con el propósito de establecer una diferenciación absoluta entre ellas. Si ello fuera así, y para tal efecto se invocara el que la primera función se separa de la segunda por un signo de puntuación (;), habría de concluirse de forma incomprensible que por esa misma razón no existe relación entre el ejercicio del poder disciplinario y la atribución de adelantar investigaciones e imponer sanciones, en tanto allí también se emplea dicho signo-. Adicionalmente, de considerarse que la enunciada en la primera frase del artículo 277.6 es una función independiente de la disciplinaria, se la vaciaría de contenido en tanto el numeral 5 del artículo 277 prevé la función de velar -equivalente a vigilar- el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas.

5.2.3.4.5. En suma, el poder disciplinario del PGN, que entraña las necesarias atribuciones de investigación y de sanción para lograr ejercerse, es el instrumento jurídico del mandato constitucional de “ejercer la vigilancia superior” de la conducta oficial de los servidores públicos, y el ejercicio “preferente” de tal poder sancionatorio es consecuencial al carácter “superior” de esta vigilancia constitucionalmente encomendada.

5.2.3.5. La potestad de desvinculación.

5.2.3.5.1. El artículo 278.1 de la Constitución radicó en el Procurador General de la Nación una competencia directa para desvincular del cargo, previa audiencia y mediante decisión motivada, al funcionario público que incurra en las faltas especialmente graves que allí se enuncian.

5.2.3.5.2. Al interpretar tal disposición y armonizándola con la competencia disciplinaria prevista en el artículo 277.6, esta Corporación precisó lo siguiente. En primer lugar (i) la Asamblea Nacional Constituyente “no quiso quitar a los Procuradores Delegados la función de separar del cargo a los funcionarios investigados, tradicionalmente conocida como “destitución”, sino que buscó establecer un procedimiento especial para ciertos casos en cabeza del jefe del Ministerio Público, para lo cual introdujo el término “desvinculación” (...)”[32]. En segundo lugar, (ii) esa atribución indelegable del Procurador implica la posibilidad de “imponer, en determinados casos, la separación del cargo de un servidor público por medio de un proceso abreviado, pero que respeta el debido proceso, por lo cual se exige la audiencia y la decisión motivada”[33]. En tercer lugar, (iii) la Constitución “autorizó dos tipos de procedimientos disciplinarios que podrían conducir a la separación del cargo de quien ejerce funciones públicas”. En cuarto lugar, (iv) aunque destitución y desvinculación se asimilan en tanto implican la terminación del vínculo existente entre el Estado y sus servidores, se diferencian puesto que la primera consiste en “la privación del cargo público que realiza la autoridad disciplinaria competente como consecuencia de un procedimiento que demuestra una grave responsabilidad disciplinaria” al paso que la segunda es “una sanción de separación del cargo que impone directamente el Procurador General de la Nación, previa audiencia, en aquellos casos graves, en donde existen evidencias claras ab initio de la responsabilidad disciplinaria de la persona investigada.”

5.2.3.5.3. Aunque se trata de institutos propios del derecho disciplinario, el fundamento

constitucional de la desvinculación y de la destitución es diferente. La primera sanción se asocia al ejercicio de una competencia exclusiva e indelegable del Procurador General de la Nación (art. 278.1)[34]; al paso que la segunda se integra a la cláusula general de competencia en materia disciplinaria establecida a cargo del Procurador, sus agentes o delegados en el artículo 277.6. Incluso la Corte ha señalado que no existe una obligación constitucional de tipificar como faltas gravísimas las enunciadas en el artículo 278.1, en tanto estas últimas son autónomas y sometidas a un procedimiento diferente. En todo caso, si se reproducen como faltas gravísimas no es posible activar la potestad disciplinaria simultáneamente y si “el Procurador General ejerce la función indelegable que le impone el artículo 278.1 de la Carta, no hay lugar al ejercicio de la potestad disciplinaria ordinaria de que trata el artículo 276.6.”[35]

5.2.3.5.4. Así, respecto del poder disciplinario atribuido al Ministerio Público, la Carta delimitó la competencia radicando “en el Procurador General de la Nación la vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, el ejercicio preferente del poder disciplinario y la realización de investigaciones e imposición de sanciones.”[36] En esa manifestación “la regulación de las faltas, procedimientos y sanciones fue trasladada al legislador.”[37] A pesar de ello el constituyente “tuvo en cuenta varios comportamientos potencialmente lesivos de los deberes funcionales de los servidores públicos, los instituyó como faltas disciplinarias, los sometió a un procedimiento abreviado compatible con el debido proceso constitucional, les fijó la sanción de desvinculación y radicó la competencia para su investigación y sanción, de manera exclusiva, en el Procurador General de la Nación.”[38]

5.2.4. Libertad de configuración en materia disciplinaria y, en particular, para regular la inhabilitación como sanción.

5.2.4.1. El ordenamiento jurídico regula las condiciones para el ejercicio de los derechos que amparan la participación en la gestión de los asuntos del Estado y que, por eso, concretan el derecho a conformar y ejercer del poder político (CP, art. 40). Uno de los ejes de esta regulación está constituido por el sistema de inhabilidades, establecidas con el propósito de asegurar la imparcialidad, la moralidad, la transparencia y la eficiencia en el ejercicio de la función pública (CP, art. 209). Así, las inhabilidades son inherentes al derecho de participación.

La inhabilidad es definida como la prohibición de que una persona “sea elegida o designada en un cargo público”[39], continúe en él[40] o, en general, acceda y ejerza una función pública. Este Tribunal ha precisado que la “inhabilidad es una circunstancia fáctica cuya verificación le impide al individuo en el que concurre acceder a un cargo público.”[41]. La importancia de las inhabilidades se asocia al hecho de que su consagración “persigue que quienes aspiran a acceder a la función pública, para realizar actividades vinculadas a los intereses públicos o sociales de la comunidad, posean ciertas cualidades o condiciones que aseguren la gestión de dichos intereses con arreglo a los criterios de igualdad, eficiencia, moralidad e imparcialidad que informan el buen servicio y antepongan los intereses personales a los generales de la comunidad.”[42] Así pues, su finalidad “no es otra que la de preservar la pulcritud de la administración pública, garantizar que los servidores públicos sean ciudadanos de comportamiento ejemplar y evitar que sus intereses personales se involucren en el manejo de los asuntos comunitarios, comprometiendo la imparcialidad, moralidad, igualdad y eficiencia de la Administración.”[43] El régimen de inhabilidades tiene, en consecuencia, un propósito público moralizador[44].

Las inhabilidades limitan las posiciones iusfundamentales protegidas por el denominado status activo de los derechos y, en particular, el de ser elegido (art. 40.1 CP) y el de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (art. 40.7 CP)[45]. Como lo prescribe la Ley 734 de 2002 la inhabilidad general implica la imposibilidad de ejercer cualquier función pública con independencia del origen de la designación o elección del servidor público. En esa medida, constituye una prohibición para ejercer el “conjunto de las funciones que cumple el Estado, a través de los órganos de las ramas del poder público, de los órganos autónomos e independientes, (art. 113) y de las demás entidades o agencias públicas, en orden a alcanzar sus diferentes fines”[46] o que el Estado, en los casos y en las condiciones previstas, puede atribuir a los particulares. Implican una privación de la posibilidad de asumir competencias que, por su naturaleza, comportan el ejercicio de potestades públicas o de la autoridad inherente del Estado[47]. Sobre la tensión que se suscita al establecer el régimen de inhabilidades indicó la sentencia C-952 de 2001:

“(…) el señalamiento de un régimen de inhabilidades puede llegar a contraponer el ejercicio del interés personal del titular del derecho político que pretende acceder al desempeño del cargo o función públicos, con el interés general que se protege a través de las limitaciones al mismo. De ahí que sea factible una regulación restrictiva del derecho político aludido con

reducción del ámbito de goce para su titular, bajo el entendido de que prevalece la protección de ese interés general, concretado en la moralización, imparcialidad y eficacia del funcionamiento del Estado colombiano.”

5.2.4.2. Las inhabilidades pueden clasificarse, según el momento en que se produzcan, en previas o sobrevinientes; según tengan o no un término máximo de duración, en temporales o permanentes; según sean o no exigibles para toda clase de servidores públicos con independencia de la entidad o cargo en el que se desempeñen[48], en generales o específicas; según el estatuto que las consagra, en constitucionales y legales; según tengan su causa en la imposición de una sanción o en la fijación de un requisito independiente, en inhabilidades-sanción (o con enfoque sancionatorio) e inhabilidades-requisito (o con enfoque preventivo).

Sobre la inhabilidad sanción, de indudable importancia para el asunto que se debate en esta oportunidad, la Corte ha señalado que “corresponde a la consecuencia establecida por el legislador en los casos en que la persona resulta condenada en procesos de responsabilidad política, penal, disciplinaria, contravencional o correccional, es decir, cuando el Estado ha ejercido respecto de ella el ius puniendi en cualquiera de sus formas”[49].

5.2.4.3. La Constitución reconoce un significativo margen de acción al legislador para adoptar disposiciones en materia disciplinaria. Esta competencia ha sido destacada por parte de este Tribunal advirtiendo que el Congreso tiene posibilidad de definir las faltas objeto de reproche disciplinario, las sanciones aplicables así como los procedimientos que deben seguir las autoridades para el efecto. Precisa la jurisprudencia “que según el principio de libertad configurativa del legislador, derivada de la competencia general que le otorga al Congreso el artículo 150 de la Constitución, la Ley está habilitada para diseñar y graduar las faltas y sanciones correspondientes dentro de un marco de respeto por los principios superiores”[50]. Dicho fundamento se complementa con el artículo 124 “que delega en la ley la fijación del sistema de responsabilidad de los servidores públicos.”[51]

En concordancia con ello, la Carta Política confiere al Congreso un poder amplio para configurar el régimen de inhabilidades. Esa extendida potestad se fundamenta en normas constitucionales, a saber: (i) el artículo 123 que establece que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento; (ii)

el artículo 124 conforme al cual le corresponde a la ley determinar la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva; (iii) el artículo 125 cuyo texto dispone que el ingreso a los cargos de carrera se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que establezca la ley para determinar las calidades de los aspirantes; (iv) el artículo 150.23 en el que se establece que le corresponde al Congreso expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos; (v) y el artículo 293, al disponer que la ley determinará las inhabilidades e incompatibilidades de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales[52].

5.2.4.4. La jurisprudencia de este Tribunal ha caracterizado la competencia legislativa en esta materia. Así, aunque el Constituyente estableció en algunos casos el régimen de inhabilidades, ha concluido que eso no impide al legislador adoptar disposiciones sobre el particular. Por ello, en atención a lo establecido en los artículos 123 y 150.23 de la Carta, “compete al legislador regular la función pública y establecer los requisitos, exigencias, condiciones o calidades que deben reunir las personas que aspiran a ejercerla, así como el régimen disciplinario y el de inhabilidades e incompatibilidades a que ellas están sujetas”[53]. A pesar de que la Constitución fija directamente algunas inhabilidades “no define todas aquellas aplicables a los demás empleos públicos, autorizando al legislador su regulación.”[54] Precisó este Tribunal, que al legislador le correspondía “dentro de cierto margen de discrecionalidad, “evaluar y definir el alcance de cada uno de los hechos, situaciones o actos constitutivos de incompatibilidad o inhabilidad, así como el tiempo durante el cual se extienden y las sanciones aplicables a quienes incurran en ellas.”[55] Así las cosas, el Congreso puede definir el régimen de inhabilidades “de conformidad con el cargo de que se trate, la condición reconocida al servidor público, las atribuciones y competencias que le hayan sido asignadas y sus respectivas responsabilidades (...)”[56]. De manera que tiene la facultad para determinar, entre otros aspectos, los hechos que dan origen a las inhabilidades, su duración o vigencia y los alcances de la limitación a que da lugar su adopción[57].

5.2.4.5. En concordancia con ello, esta Corporación ha afirmado la posibilidad de que el legislador establezca como sanción disciplinaria la inhabilidad. Varios pronunciamientos apoyan esta afirmación.

La sentencia C-631 de 1996 estableció que no se oponía a la Constitución su fijación como sanción accesoria. En esa ocasión, se examinaba el segundo inciso del artículo 5º de la Ley 190 de 1995 en el que se disponía que en aquellos casos en que se oculte información o se aporte documentación falsa como sustento de la información contenida en la hoja de vida - sin perjuicio de la responsabilidad penal o disciplinaria- el responsable quedaría inhabilitado para ejercer funciones públicas por tres (3) años. Al precisar si resultaba conforme a la Carta que la inhabilidad fuese determinada por la administración, afirmó que el artículo solo podía declararse constitucional en el entendido que la inhabilidad constituía una sanción accesoria impuesta a través del proceso penal o disciplinario. Para fundamentar esta conclusión sostuvo:

“Para declarar o determinar la responsabilidad penal o disciplinaria, es necesario que se observe el debido proceso dentro de la correspondiente actuación procesal de carácter penal o disciplinaria.

La sanción consistente en la inhabilitación mencionada, constituye una pena accesoria, que es consecuencia de la responsabilidad deducida dentro del correspondiente proceso penal o disciplinario, y que comporta naturalmente la imposición de una pena principal.

Y juzgada la conducta penal o disciplinaria y, establecida por consiguiente la correspondiente responsabilidad, se ha asegurado dentro de la respectiva actuación procesal el derecho al debido proceso, que cubre tanto a la imposición de la pena principal como la de la accesoria.

2.6. Podría pensarse, como lo hace el demandante, que el entendimiento de la norma conduce a considerar que una cosa es la responsabilidad penal o disciplinaria que se le puede deducir a la persona a quien se le imputa la aludida conducta y otra muy diferente es la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas que operaría en forma autónoma e independiente y que podría ser aplicada por la administración; es decir, que dicha inhabilitación tendría operancia, con independencia de que en el proceso penal o disciplinario el imputado resulte incurso en la correspondiente responsabilidad. De este modo, quedaría a la discrecionalidad y arbitrio de la administración, mediante el ejercicio de una especie de autotutela y sin observar el debido proceso, determinar la existencia de la aludida inhabilidad.

Entendida así la norma sería inconstitucional, porque sin haberse establecido previamente la responsabilidad penal o disciplinaria e impuesto una pena principal, se le estaría aplicando una especie de sanción o una prohibición para acceder al servicio público que no tiene como causa la existencia probada de una conducta ilícita o irregular, a través del respectivo proceso, más aún si se considera que como el derecho al acceso a la función pública (art. 40-7. C.P.) tiene el carácter de fundamental, su restricción, con mayor razón, sólo es posible por la vía de una sanción de tipo penal o disciplinario, impuesta con la observancia del debido proceso.

(...)

En las circunstancias anotadas, la Corte declarará exequible la disposición acusada bajo el entendido de que la inhabilidad contemplada en el inciso 2o de la norma demandada, constituye una sanción accesoria impuesta a través del proceso penal o disciplinario.” (Subrayas no hacen parte del texto original)

Posteriormente, la sentencia C-310 de 1997 revisó el numeral 1º del artículo 30 de la Ley 200 de 1995 que establecía como sanción accesoria -a la declaración de responsabilidad disciplinaria- la inhabilidad para ejercer funciones públicas en la forma y términos de la Ley 190 de 1995. Según el demandante se violaba el principio de legalidad de las faltas y sanciones en materia disciplinaria (art. 29 C.P.) dado que la ley a que remitía la norma acusada, no mencionaba las inhabilidades como resultado de sanciones disciplinarias sino la interdicción de funciones públicas como consecuencia de sanciones de orden penal. La Corte concluyó que la referida disposición era compatible con la Carta dado que (i) el legislador se encuentra habilitado para definir las penas o sanciones como principales o accesorias y, por ello, “tiene la potestad de establecer las sanciones a que se hacen acreedores quienes incurren en infracción de normas disciplinarias o penales, siempre y cuando éstas no resulten desproporcionadas o desconozcan otras disposiciones de la Carta.” En adición a ello y citando la sentencia C-631 de 1996, indicó que la Corte había aceptado “la existencia de sanciones accesorias, concretamente la inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas, siempre y cuando éstas se impongan dentro de un proceso penal o disciplinario, adelantado conforme a las ritualidades establecidas para ellos y respetando todas las garantías del debido proceso.”

Ya en vigencia de la ley 734 de 2002, la Corte -en la sentencia C-1076 de 2002- analizó si violaba la prohibición de juzgar dos veces un mismo hecho y el principio de proporcionalidad, el artículo 46 de dicha ley que establecía que la inhabilidad general oscilaría entre diez (10) y veinte (20) años. Sostuvo (i) que las sanciones de destitución e inhabilidad general en los casos de faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima eran concurrentes e inseparables y, en esa medida, no podía afirmarse que la segunda fuera accesoria y (ii) que la sanción de inhabilidad establecida resultaba conforme a la Carta dado que “el legislador cuenta con un amplio margen de configuración normativa al momento de estructurar las diversas sanciones disciplinarias” de manera que “hace parte de su ámbito competencial establecer qué comportamientos de los funcionarios públicos merecen ser tipificados como falta disciplinaria; la existencia de causales de justificación, la sanción a imponer en cada caso y el trámite correspondiente para llegar a éstas.” A partir de tal reconocimiento indicó que “existe una correlación y un equilibrio entre el ilícito disciplinario y la sanción a imponer” en tanto “se trata de una sanción que está reservada para los comportamientos más lesivos que puede cometer un funcionario público, de manera dolosa o con culpa grave”

Complementando los anteriores pronunciamientos, la sentencia C-798 de 2003 juzgó una disposición de la ley 794 de 2003 que ordenaba excluir de las listas de auxiliares de la justicia a las personas que siendo servidores públicos hubieren sido destituidos por sanciones disciplinarias. Sostenía el demandante, que esa regla violaba la prohibición de ser juzgado dos veces por el mismo hecho y, en esa medida, vulneraba el artículo 29 de la Carta. La Corte se opuso a tal consideración y reconociendo el amplio margen de configuración en esta materia, sostuvo:

“Es igualmente oportuno señalar que el legislador dispone de una amplia potestad de configuración normativa para diseñar el régimen de inhabilidades de quienes aspiran a desempeñar funciones públicas y en su ejercicio podrá establecer lo relacionado con los hechos que den origen a las inhabilidades, su duración o vigencia y los alcances de la limitación, entre otros aspectos, siempre que no contradiga lo dispuesto en la Constitución y que fije reglas razonables y proporcionales.” (Subrayas no hacen parte del texto)

Y más adelante, concluyendo que lo previsto en la disposición acusada era únicamente la consecuencia de la inhabilidad general que se sigue de la comisión de las faltas a las que

alude el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 indicó:

“Así entonces, al disponer la norma acusada que deberán ser excluidos de la lista de auxiliares de la justicia quienes siendo servidores públicos hubieren sido destituidos por sanciones disciplinarias, no permite entender que simultáneamente la persona actúa en calidad de servidor público y de auxiliar de la justicia ni que le imponga una sanción adicional como auxiliar de la justicia. Lo que ordena el precepto es que se dé cumplimiento a la inhabilidad que acompañe la sanción de destitución impuesta por haber cometido faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima. En otras palabras, la disposición cuestionada se limita a exigir el cumplimiento de la inhabilidad para desempeñar funciones públicas, como las que cumplen los auxiliares de la justicia, pero ello no significa, como lo entiende el actor, que se admita la imposición de otra sanción por una falta ya sancionada.

En suma, la disposición demandada no vulnera el principio del non bis in ídem pues la exclusión de la lista de auxiliares de la justicia no constituye la imposición de una sanción adicional a la destitución sino el efecto de hallarse inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas. Es decir que, al cumplir los auxiliares de la justicia funciones públicas, no podrán estar incluidos en las correspondientes listas mientras estén inhabilitados para el ejercicio de tales funciones con ocasión de la sanción de destitución como servidores públicos.”
(Subrayas no hacen parte del texto)

Entre los límites que la jurisprudencia constitucional ha enunciado se encuentran (i) el deber de respeto del principio de legalidad que demanda, en materia disciplinaria “que la conducta sancionable, las sanciones, los criterios para su determinación y los procedimientos previstos para su imposición” se definan con anterioridad a su aplicación; (ii) la prohibición de modificar las inhabilidades que para determinados supuestos ha previsto el constituyente; y (iii) la obligación de respetar el principio de proporcionalidad en la fijación de las inhabilidades de manera tal que, entre otras cosas, exista relación entre la gravedad de la restricción que con ella se produce y la importancia de las finalidades perseguidas.[60]

5.2.4.7. No pasa por alto la Corte el hecho de que la posibilidad de imponer la sanción de inhabilidad en ejercicio de la potestad sancionatoria, no se encuentra reconocida

únicamente en el régimen disciplinario. Esa competencia también se prevé en las normas que regulan la jurisdicción contencioso administrativa, en las disposiciones que disciplinan la jurisdicción penal y en algunos instrumentos internacionales de los que el Estado colombiano es parte.

5.2.4.7.1. La Constitución prevé una competencia específica del Consejo de Estado (art. 237.5) para declarar la pérdida de investidura de los Congresistas por diversas razones, entre las que se encuentran, por ejemplo, la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, la indebida destinación de dineros públicos o el tráfico de influencias debidamente comprobado (art. 183). La Corte ha señalado al referirse a esta figura que “[e]n atención a la altísima dignidad que supone el cargo de Congresista y a la significación del Congreso dentro de un Estado democrático, la Constitución ha previsto una sanción particularmente drástica para las infracciones anotadas” que tiene como efecto “no solo que el congresista pierde su calidad de tal, sino que, además, queda inhabilitado de manera permanente para ser congresista”[61].

5.2.4.7.2. El Código Penal, a su vez, ha dispuesto asignar a la jurisdicción penal (Título XV del Código Penal) la competencia para imponer como sanción aplicable en el caso de la comisión de los delitos que constituyan un atentado contra la administración pública, además de las penas privativas de la libertad, la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. Esta sanción consiste en la privación de la facultad de elegir y ser elegido así como del ejercicio de cualquier otro derecho político, función pública, dignidades y honores que confieren las entidades oficiales. Esa pena tiene, por regla general, una duración de cinco (5) a veinte (20) años[62]. Incluso el constituyente ha establecido que ante la comisión de determinadas conductas punibles se impone una inhabilidad indefinida en el tiempo (art.122).

5.2.4.7.3. Instrumentos internacionales vinculantes para el Estado colombiano han previsto la obligación de los Estados de adoptar medidas para combatir la corrupción.

La Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por el Congreso mediante la Ley 412 de 1997, prevé entre sus propósitos la promoción y el fortalecimiento del desarrollo de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción así como la promoción, facilitación y regulación de la cooperación entre los Estados para

asegurar la eficacia de las medidas y acciones dirigidas a prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas (art. II). También, entre las medidas de prevención se señala que los Estados Partes considerarán la aplicabilidad de medidas destinadas a crear, mantener y fortalecer (a) normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas, (b) mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta y (c) órganos de control superior, con el fin de desarrollar mecanismos modernos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar las prácticas corruptas (art. III).

Adicionalmente, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción aprobada por el Congreso mediante la Ley 970 de 2005 y que tiene entre sus finalidades promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción (art. 1) señala que cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, garantizará la existencia de un órgano u órganos, según proceda, encargados de prevenir la corrupción (art. 6º). Igualmente establece el compromiso de tipificar como delitos algunos comportamientos y dispone, en el artículo 30: (i) que cuando la gravedad de la falta lo justifique y en la medida en que ello sea concordante con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada Estado Parte considerará la posibilidad de establecer procedimientos para inhabilitar, por mandamiento judicial u otro medio apropiado y por un período determinado por su derecho interno, a las personas condenadas por delitos tipificados con arreglo a la presente Convención para ejercer cargos públicos (num. 7); y (ii) que la obligación de cada Estado de penalizar la comisión de los delitos tipificados con arreglo a la convención no menoscaba el ejercicio de facultades disciplinarias por los organismos competentes contra empleados públicos (num. 8).

En estrecha conexión con las anteriores competencias, la Constitución y la ley se han ocupado de regular la potestad disciplinaria y, en particular, aquella que le fue asignada al Procurador General de la Nación por expresa decisión Constituyente.

5.3. Conclusiones relevantes para resolver el problema jurídico -carga 1º-.

5.3.1. La Constitución reconoce la potestad disciplinaria del Estado y prevé, en el artículo 277.6 una regla general de competencia en materia de poder disciplinario. El ejercicio de dicho poder se atribuye originalmente a la entidad a que pertenece el funcionario

correspondiente -control interno- a menos que, en ejercicio de su competencia preferente o exclusiva el Procurador General de la Nación, sus delegados o agentes asuman su conocimiento -control externo-.

5.3.2. La potestad disciplinaria se concreta en el poder para conocer los asuntos disciplinarios, en el poder para investigarlos y definir el derecho aplicable y en el poder para imponer las sanciones previstas en la ley. A esta potestad se sujetan todas las personas que cumplen una función pública o se encuentran en un cargo público, con independencia del origen de su vinculación. Estos poderes disciplinarios tienen manifestaciones procesales y sustantivas diferentes según constituyan un desarrollo del artículo 277.6 o del artículo 278.1.

5.3.4. La jurisprudencia constitucional ha reconocido la posibilidad de que el legislador asigne a las autoridades disciplinarias la competencia para imponer la sanción de inhabilidad. En consecuencia y bajo la condición de que se respeten los límites constitucionales previstos, se encuentran amparadas por el margen de configuración, aquellas disposiciones que definen las sanciones y establecen las autoridades responsables para su aplicación.

5.4. El caso concreto.

La Corte finaliza este examen entrando a decidir si la norma acusada vulnera los artículos 277.6 y 278.1 de la Constitución.

5.4.1. La Constitución otorga al Congreso de la República un amplio margen de configuración para establecer el régimen de inhabilidades aplicable a los ciudadanos que pretendan ocupar un cargo público o ejercer una función pública. Esta competencia, que encuentra fundamento en diferentes disposiciones constitucionales y, en particular, en los artículos 124, 150.23 y 293, le permite al Congreso fijar restricciones del derecho a ser elegido y del derecho a acceder al ejercicio de cargos públicos. Por ello se encuentra autorizado para (i) definir el tipo de inhabilidades aplicables según el cargo o función, (ii) establecer el término de duración de las inhabilidades e incluso prever que sean temporales o definitivas, (iii) disponer que las inhabilidades comprendan todo el universo de cargos

públicos o que se refieran únicamente a algunos de ellos, (iv) adoptar enfoques preventivos o sancionatorios en la regulación de las inhabilidades y (v) determinar el carácter principal o accesorio de la inhabilidad así como la competencia para imponerla o para verificar su existencia.

5.4.2. Cuando de la regulación de inhabilidades de origen sancionatorio se trata, concurre otra dimensión de la libertad de configuración, con fundamento en la cual el Congreso puede fijar las reglas y principios que deben gobernar el ejercicio de la potestad disciplinaria y, en particular, la competencia general del Procurador General de la Nación prevista en el artículo 277.6. En desarrollo de esa atribución legislativa, el Congreso está autorizado para: (i) delimitar los sujetos disciplinables; (ii) establecer las condiciones de activación de la acción disciplinaria; (iii) fijar competencias exclusivas de la Procuraduría; (iv) identificar las condiciones bajo las cuales se activa el ejercicio preferente de la acción disciplinaria a cargo de la Procuraduría; y (v) definir las faltas, sanciones aplicables así como los procedimientos disciplinarios.

5.4.3. Debe precisarse que el reconocimiento de la facultad legislativa no puede anular o desconocer, en ningún caso, los elementos básicos del poder disciplinario a cargo de la Procuraduría. Esos elementos comprenden el poder para conocer los asuntos disciplinarios, el poder para investigar las faltas disciplinarias y el poder para imponer las sanciones que correspondan de conformidad con lo establecido en la ley. Su reconocimiento es imprescindible para asegurar el contenido básico de la potestad disciplinaria radicada en cabeza del Procurador General de la Nación.

5.4.4. La competencia de la Procuraduría General de la Nación que se adscribe al numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 para imponer la sanción de inhabilidad general cuando se configuran faltas gravísimas con dolo o con culpa gravísima, encuentra un apoyo constitucional indiscutible.

5.4.4.1. Establecer la inhabilidad general como sanción disciplinaria no vulnera ninguno de los límites que en esta materia se desprenden de la Constitución y que fueron precisados (supra 5.2.4.6.): principios de legalidad y proporcionalidad, y regulación constitucional expresa.

5.4.4.2. Incluso no solo es inexistente una prohibición en esa dirección, sino que la

atribución de esta competencia constituye un desarrollo directo de la Carta Política reconocido por la jurisprudencia constitucional. En efecto, el poder de imponer sanciones - que se integra a la potestad disciplinaria según el artículo 277.6 de la Carta-, autoriza al legislador para asignar al Procurador esa competencia cuando quiera que se incumplan los deberes funcionales en cuyo respeto se encuentran comprometidos los funcionarios del Estado.

5.4.4.3. Asimismo, la norma acusada no desconoce el artículo 278.1 que se limita a establecer una atribución especial del Procurador para desvincular a los funcionarios, mediante un procedimiento breve, cuando se han configurado faltas especialmente graves. Que allí no se contemple la inhabilidad, no implica una proscripción de la posibilidad del legislador de preverla como sanción.

5.4.5. Así pues, no existe ninguna norma competencial en la Constitución de la que se desprenda una prohibición de asignarle al Procurador, la facultad de sancionar disciplinariamente -con inhabilidad general- a uno de los funcionarios a los que se refiere el artículo 277.6. Por el contrario, la posición preferente que le ha sido asignada y que solamente es desplazada por la existencia de fueros especiales o por la competencia asignada al Consejo Superior de la Judicatura[63], reafirma la constitucionalidad de la norma en esta oportunidad acusada.

5.4.6. Tal y como se señaló, este Tribunal ha indicado que existen diferencias importantes entre las competencias que se desprenden del artículo 277.6 y la que se deriva de la segunda (278.1).

5.4.6.1. En efecto, al paso que la primera puede ser ejercida por el Procurador, sus agentes o delegados, la segunda es una competencia indelegable del Procurador General de la Nación que le confiere la facultad, mediante un procedimiento breve, de disponer la separación del cargo de aquellos funcionarios que incurran en las faltas que allí se enuncian. De hecho, en la Ley 734 de 2002 es objeto de una regulación específica y diferenciada el ejercicio de cada una de las competencias.

5.4.6.2. En la sentencia C-255 de 1995 la Corte tuvo que establecer si las normas de la Ley 4ª de 1990 que atribuían a los procuradores delegados la competencia para instruir procesos disciplinarios y adoptar las decisiones correspondientes, desconocían el artículo

278.1 de la Carta. Sostuvo en esa oportunidad:

“En ese orden de ideas, la Corte considera que el Legislador no excedió los límites constitucionales cuando implícitamente asignó a los Procuradores Delegados la facultad de destituir a los funcionarios que cometen graves faltas disciplinarias, pues se trata de una competencia que no es exclusiva del Procurador General sino propia del Ministerio Público como institución, tal y como se desprende de un análisis sistemático del artículo 118, que consagra a ese órgano de control como función genérica la de ejercer la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, y del artículo 277 ordinal 6º, que señala que esa función es ejercida por el Procurador directamente, o por medio de sus delegados y agentes. Por ello, y en función del principio de desconcentración que rige la función pública (CP art. 209), bien podía la ley atribuir a los Procuradores Delegados, y según distintos factores de distribución de competencia, la decisión de destituir a determinados funcionarios investigados. En efecto, estos Procuradores delegados no son entes aislados sino agentes del Procurador, debido a la estructura jerarquizada de esta entidad, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional.”(Subrayas no hacen parte del texto original)

5.4.6.3. Y más adelante complementó la razón de su decisión:

“Además, la asignación y distribución de competencias a las autoridades administrativas y de control es en principio una tarea del Legislador, salvo en casos en donde el Constituyente de manera expresa haya reservado el conocimiento de algunos asuntos a una autoridad determinada o que se trate de funciones particulares que son materia de reglamento interno, lo cual no sucede en este caso. Así mismo, de acuerdo con el artículo 279 de la Constitución, es materia de ley la regulación de la estructura y el funcionamiento de la Procuraduría General de la Nación. Por lo tanto, el propio Constituyente autorizó la distribución de competencias por factores, la cual es un método de división y especialización de trabajo entre los funcionarios que integran la Procuraduría General.

Por todo lo anterior, la Corte concluye que bien podía la ley atribuir esa competencia de destitución a los Procuradores Delegados ya que la facultad de sancionar a funcionarios públicos con destitución del cargo es una potestad que, por mandato de los artículos 118 y numeral 6º del artículo 277 de la Constitución, corresponde tanto al Procurador General de

la Nación como a sus agentes y delegados. Por lo tanto, el cargo formulado por el actor no prospera.”[64] (Subrayas no hacen parte del texto original)

5.4.7. Así las cosas, es constitucionalmente posible que en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 277.6 de la Carta y en ejercicio del margen de configuración que en esta materia le confiere la Constitución, el legislador establezca la destitución como una sanción disciplinaria atribuyendo su fijación -con fundamento en el enunciado inicial del artículo 277- al Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados o agentes.

5.4.8. Para la Corte no existe, en consecuencia, una prohibición de que estos últimos, en las condiciones que establezca la ley, impongan la sanción de destitución. Ahora bien, lo que sí resultaría opuesto a la Carta sería la asignación de la competencia de desvinculación a la que se refiere el artículo 278.1 a un funcionario diferente al Procurador General de la Nación quien tiene, en esa materia, una competencia exclusiva e indelegable.

5.4.9. Por las consideraciones expuestas la Corte concluye que no se oponen a los artículos 277.6 y 278.1 la disposición acusada ni las disposiciones integradas al presente examen constitucional.

6. Cargo 2o: violación del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y del artículo 93 de la Constitución.

6.1. Alcance del cargo.

El demandante señala que la competencia asignada por la norma demandada a las autoridades disciplinarias y, en particular a la Procuraduría General de la Nación, para imponer la sanción de inhabilidad general como consecuencia de la comisión de faltas gravísimas dolosas o cometidas con culpa gravísima, se opone al artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y al artículo 93 de la Constitución: al privar a las personas de un recurso judicial efectivo para cuestionar tal competencia o para debatir la validez de las decisiones adoptadas en ejercicio de dicha competencia.

6.2. El artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, como parámetro de control constitucional.

6.2.1. La Convención Americana de Derechos Humanos, adoptada en el seno de la Organización de los Estados Americanos el 22 de noviembre de 1969, fue aprobada mediante la Ley 16 de 1972 y entró en vigor para Colombia, en virtud de su ratificación, el día 18 de julio de 1978.

6.2.2. El artículo 25 de dicha convención consagra el derecho a la protección judicial estableciendo que todas las personas tienen derecho (i) a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo, (ii) ante los jueces o tribunales (iii) que las proteja contra actos que violen los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, en la ley o en la Convención Americana. A su vez, esa misma disposición asigna a los Estados las obligaciones de garantizar que la autoridad competente tome las decisiones que correspondan respecto de los derechos invocados, de desarrollar las diferentes posibilidades del recurso judicial y de garantizar que las autoridades del caso cumplan aquellas decisiones en las que el recurso correspondiente se hubiere estimado procedente.

6.2.3. El artículo 27 de dicha convención, al prever las reglas relativas a la suspensión de los derechos en ella consagrados cuando quiera que se presenten situaciones de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado, dispone que no podrán ser objeto de suspensión las garantías judiciales indispensables para proteger el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, la prohibición de la esclavitud y servidumbre, el principio de legalidad y la prohibición de retroactividad, la libertad de conciencia y de religión, los derechos de la familia, el derecho al nombre, los derechos de los niños, el derecho a la nacionalidad y los derechos políticos[65].

6.2.4. Conforme a lo anterior, el derecho a un recurso judicial efectivo cuando tiene como propósito la protección de derechos que no pueden ser suspendidos queda salvaguardado por esa misma garantía y, en esa medida, es una norma que se integra al bloque de constitucionalidad en virtud de lo que establece el primer inciso del artículo 93 de la Carta[66]. En efecto, según esa disposición los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción prevalecerán en el orden interno.

6.2.5. En síntesis, el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en tanto consagra la garantía judicial de los derechos que no pueden ser suspendidos, integra el parámetro de control constitucional relevante en esta oportunidad puesto que concurren las tres condiciones requeridas para ello: (i) es una disposición que hace parte de un tratado de derechos humanos; (ii) dicho tratado fue aprobado por el Congreso y ratificado por el Presidente de la República; y (iii) la invocación que en la demanda se hace del artículo 25 de la Convención, se sustenta en que tal disposición ordena la existencia de un recurso de protección de derechos que, como los políticos (art. 23 de la Convención), no pueden ser objeto de suspensión durante los estados de excepción (art. 27 de la Convención).

6.3. Alcance del artículo 25 en el sistema interamericano.

6.3.1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha ocupado, en múltiples pronunciamientos, de establecer el alcance del citado artículo 25. Así por ejemplo, en la decisión correspondiente al caso *Reveron Trujillo Vs. Venezuela* de fecha 30 de junio de 2009 señaló:

“1. El artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dispone, además, que la garantía allí consagrada se aplica no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención, sino también de aquéllos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley (...). La existencia de esta garantía “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención” (...).

2. El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la misma, que atribuye funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes, de lo cual se desprende que el Estado tiene la responsabilidad de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, así como la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales (...). A su vez, el deber general del Estado de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención para garantizar los derechos en ella consagrados, establecido en el artículo 2, incluye la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de los derechos y

libertades consagrados en la misma, así como la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen una violación a las garantías previstas en la Convención (...).

3. En similar sentido, la Corte ha entendido que para que exista un recurso efectivo no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla (...). No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios (...)."

6.3.2. Por su parte, en la sentencia de fecha 13 de octubre de 2011 en el caso *Barbani Duarte y otros Vs. Uruguay*, la Corte Interamericana indicó lo siguiente al ocuparse de la obligación de asegurar la efectividad del recurso establecido para la protección de los derechos:

"La Corte ha señalado que el artículo 25.1 de la Convención contempla la obligación de los Estados Parte de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales (...). Dicha efectividad supone que, además de la existencia formal de los recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados ya sea en la Convención, en la Constitución o en las leyes (...). En ese sentido, no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque falten los medios para ejecutar sus decisiones o por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia (...). Así, el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento (...)."

6.3.3. Un análisis de la jurisprudencia de la Corte Interamericana en relación con el alcance del artículo 25 de la Convención, permite concluir que a dicha disposición se adscriben, entre otras, dos normas de significativa importancia: (i) el mandato de diseño y consagración jurídica de un recurso que resulte efectivo para la protección de los

derechos[67] y (ii) el mandato de aseguramiento de la aplicación debida del recurso judicial consagrado[68].

6.3.4. De estas normas se desprenden varias reglas específicas de acuerdo con las cuales (iii) es necesario pero no suficiente para el respeto del artículo 25, la previsión del recurso en la Constitución o en la ley; (iv) es necesario pero no suficiente para el respeto del artículo 25, que el recurso judicial sea formalmente admisible; (v) está ordenado que el recurso judicial sea idóneo para el doble propósito de constatar la violación de los derechos y remediarla; (vi) se desconoce el artículo 25 cuando el recurso no es idóneo en la práctica[69], cuando no se encuentran previstos medios para la ejecución de la decisión[70] o cuando, de alguna u otra forma, exista denegación de justicia.

6.3.5. Aunque el demandante invoca como apoyo del cargo únicamente la infracción del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, debe destacarse que a varias disposiciones de la Constitución se adscribe un derecho de contenido semejante, identificado por la jurisprudencia constitucional como el derecho de acceder a la administración de justicia. En efecto, con fundamento en los artículos 1, 2, 29 y 229, la jurisprudencia de este Tribunal ha afirmado la consagración de ese derecho y de la garantía a una tutela judicial efectiva[71]. Su existencia “se traduce en la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos (...)”[72]. En atención a ello, el derecho de acceder a la administración de justicia fija un deber de asegurar que los medios judiciales sean efectivos para resolver las controversias planteadas por todas las personas y “le impone a las autoridades públicas, como titulares del poder coercitivo del Estado y garante de todos los derechos ciudadanos, la obligación correlativa de promover e impulsar las condiciones para que el acceso de los particulares a dicho servicio público sea real y efectivo”[73] lo que significa, a su vez, “el compromiso estatal de lograr, en forma real y no meramente nominal, que a través de las actuaciones judiciales se restablezca el orden jurídico y se protejan las garantías personales que se estiman violadas.”[74]

6.4. Análisis del cargo.

6.4.1. El cargo advierte que la disposición demandada, al reconocer la competencia de las autoridades disciplinarias para imponer la sanción de inhabilitación, desconoce el derecho a contar con un recurso judicial efectivo en las condiciones establecidas en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. A juicio del demandante, la consagración legal de esa competencia, deja a las personas sin la posibilidad de reclamar la protección de los derechos políticos establecidos en el artículo 23 de dicha Convención.

6.4.2. El cargo es susceptible de interpretarse de la siguiente forma: supone que la consagración de una competencia de las autoridades disciplinarias para imponer la sanción de inhabilitación general desconoce el artículo 23 de la Convención Americana, y así, la vigencia de esa competencia disciplinaria impide la presentación de un recurso judicial en Colombia para la protección de los derechos políticos establecidos en la Convención. Es evidente entonces que esta primera línea argumentativa del cargo, requiere de la demostración de que la norma demandada vulnera el artículo 23 de la Convención, cuestión que se examinará más adelante.

6.4.3. Otra de las manifestaciones del cargo formulado por el demandante por violación del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y, consecuentemente, del artículo 93 de la Carta, sugiere que la regulación vigente no prevé un recurso judicial efectivo para controvertir las decisiones de las autoridades disciplinarias que impliquen la restricción de los derechos políticos. Esta es la interpretación que se abocará en el presente acápite.

6.4.4. Las decisiones que se toman en ejercicio del poder disciplinario no son, por regla general, expresión de funciones jurisdiccionales. Por consiguiente, suelen tener la condición de actuaciones de la administración que pueden ser cuestionadas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo[75]. Esta conclusión se apoya no solo en la naturaleza jurídica de la función disciplinaria y en la condición de los órganos que la ejercen, sino también en las normas que sobre el particular contiene el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así como en las reglas que la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional ha fijado al respecto.

6.4.4.1. En el Código referido se contempla la posibilidad de promover la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de las decisiones adoptadas en un proceso

disciplinario. En efecto, entre otras competencias que allí se consagran en esta materia, se establece la del Consejo de Estado para conocer en única instancia las demandas que en ejercicio de esa acción se promuevan en contra de los actos expedidos por el Procurador General de la Nación en ejercicio del poder disciplinario (art. 149.2); la competencia de los Tribunales Administrativos para conocer en única instancia los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, impuestas por las autoridades departamentales (art. 151.2); y la competencia de esos mismos tribunales para tramitar, en primera instancia, los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se controviertan actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación (art. 152.3).

6.4.5. El Consejo de Estado, al determinar la validez de una decisión de la Procuraduría General de la Nación de destituir e inhabilitar por el término de doce (12) años a un Alcalde, precisó la naturaleza de los actos adoptados en el curso de un proceso disciplinario y diferenció el ejercicio del poder disciplinario de la función jurisdiccional.

En relación con la primera cuestión, indicó en el reciente pronunciamiento:

“Para el Consejo de Estado resulta indudable que los actos de control disciplinario adoptados por la Administración Pública y por la Procuraduría General de la Nación, es decir, aquellos actos expedidos en ejercicio de la potestad disciplinaria en sus ámbitos interno y externo, constituyen ejercicio de función administrativa, y por lo tanto son actos administrativos sujetos al pleno control de legalidad y constitucionalidad por la jurisdicción contencioso-administrativa. No se trata de actos que manifiesten la función jurisdiccional, ni mucho menos de una función sui generis o nueva del Estado, sino de actos administrativos que tienen, por definición, control judicial. La única excepción a la naturaleza administrativa de los actos de la Procuraduría es la que indica la propia Constitución en su artículo 277, inciso final, según el cual “para el cumplimiento de sus funciones la Procuraduría tendrá atribuciones de policía judicial” (...)”[76]

Ocupándose del segundo de tales asuntos, ese Tribunal señaló:

“En forma correlativa, precisa el Consejo de Estado que el control disciplinario que ejerce la

Procuraduría General de la Nación no constituye ejercicio de función jurisdiccional. La Procuraduría no juzga ni sentencia, puesto que no es un juez; es la máxima autoridad disciplinaria en el ámbito externo de ejercicio de la potestad disciplinaria, pero como se aclaró, esa es una manifestación de la función administrativa, no de la función jurisdiccional. El juez competente es la jurisdicción contencioso-administrativa, encargada de ejercer el control sobre los actos administrativos disciplinarios y el procedimiento seguido para adoptarlos.”[77]

En adición a lo anterior, advirtió que el juzgamiento que de las decisiones disciplinarias se encuentra a su cargo en sede jurisdiccional, supone un control amplio e integral que permite pronunciarse respecto de todas las actuaciones surtidas durante el curso del proceso disciplinario. Sobre el particular sostuvo:

“El control que ejerce la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los actos administrativos disciplinarios proferidos por la Administración Pública o por la Procuraduría General de la Nación es un control pleno e integral, que se efectúa a la luz de las disposiciones de la Constitución Política como un todo y de la ley en la medida en que sea aplicable, y que no se encuentra restringido ni por aquello que se plantee expresamente en la demanda, por ende no serán de recibo las interpretaciones restrictivas que limiten la función disciplinaria a simplemente garantizar el pleno apego con el orden jurídico como garantía de legitimidad de estas potestades públicas.”

(...)

Esta postura judicial supone evidentemente una rectificación a la posición doctrinal y jurisprudencial prevaleciente con anterioridad, en cuyo alero las atribuciones del juez contencioso-administrativo son formalmente limitadas y se restringen a la protección de aquellos derechos y normas expresamente invocados por quienes recurren a la justicia, que otorgaba un alcance excesivamente estricto al principio de jurisdicción rogada en lo contencioso-administrativo. Este cambio, constitucionalmente impuesto y de gran calado, se refleja nítidamente en un pronunciamiento reciente del Consejo de Estado, en el cual la Sección Segunda – Subsección “B” de esta Corporación, y dando aplicación directa a los mandatos de la Carta, rechazó expresamente una postura restrictiva que limitaba las facultades garantistas del juez contencioso-administrativo en materia de control de las

decisiones disciplinarias de la Procuraduría General de la Nación con base en el principios de jurisdicción rogada, y adoptó en su reemplazo una postura jurisprudencial que exige a las autoridades jurisdiccionales realizar, en tanto obligación constitucional, un control sustantivo pleno que propenda por materializar, en cada caso concreto, el alcance pleno de los derechos establecidos en la Constitución. (...)”[78] (Solo las negrillas hacen parte del texto original)

Finalmente, como consecuencia del carácter integral del control, precisó las amplias posibilidades para examinar las actuaciones procesales y la valoración de las pruebas hecha por la autoridad disciplinaria. Sobre el particular dijo:

Se concluye, pues, la integralidad inherente al control judicial contencioso-administrativo de los actos administrativos proferidos por las autoridades administrativas disciplinarias y la Procuraduría General de la Nación, salvo aquellos límites implícitos en el texto mismo de la Constitución y en las normas legales aplicables.”[79] (Negrillas hacen parte del texto original)

6.4.6. Las reglas que se desprenden de esta decisión, implican: (i) la procedencia de la intervención de la jurisdicción contenciosa para examinar el control de decisiones disciplinarias; (ii) la existencia de un control integral y pleno de tales decisiones y de los procedimientos seguidos para el efecto; y, consecuentemente (iii) la posibilidad de la jurisdicción de emprender exámenes sobre la actividad probatoria. Se impone concluir no solo que existe formalmente un recurso judicial para controvertir las decisiones disciplinarias que afectan los derechos políticos protegidos por el artículo 23 de la Convención, sino también que tales recursos, considerando la práctica judicial vigente del máximo tribunal de la justicia administrativa, son efectivamente idóneos.

6.4.7. Adicionalmente la jurisprudencia de la Corte Constitucional en numerosas providencias, ha declarado que en contra de las decisiones disciplinarias proceden los recursos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Así por ejemplo, la sentencia T-143 de 2003 señaló que era posible solicitar la nulidad y el restablecimiento del derecho o también, de acuerdo a la decisión adoptada en la sentencia C-426 de 2002, resultaba procedente “controvertir el acto de sanción a partir de una acción de nulidad simple, así el acto objeto de cuestionamiento sea de contenido particular y concreto” En ese caso,

concluyó la Corte que la accionante “puede escoger entre solicitar la nulidad simple del acto administrativo sancionatorio, en caso de estar interesada únicamente en la nulidad del acto, o, entablar una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en caso de perseguir, además de la nulidad, una decisión que restablezca los derechos que estime conculcados.” En esta misma dirección se encuentran las sentencias T-262 de 1998, T-743 de 2002, T-418 de 2003 y T-105 de 2007.

6.4.8. Debe señalarse que la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido también la procedencia excepcional de la acción de tutela en contra de las decisiones que imponen sanciones disciplinarias. La excepcionalidad de este mecanismo –que exige la demostración de un perjuicio irremediable- encuentra fundamento en el carácter subsidiario de la acción y, en conexión con ello, en la carga que tiene la persona que ha sido sancionada, de agotar los medios ante la jurisdicción para debatir la validez de las actuaciones y decisiones de la autoridad disciplinaria[80].

6.5. Conclusión del cargo.

En síntesis, considerando la naturaleza jurídica de las decisiones de las autoridades disciplinarias y la existencia de medios judiciales suficientes para impugnarlas y por esa vía solicitar el amparo de los derechos a ser elegido y a acceder al ejercicio de funciones públicas, la Corte concluye que la norma examinada no vulnera el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y, por consiguiente, tampoco el artículo 93 de la Carta. Adicionalmente, la regulación vigente garantiza plenamente el derecho de acceder a la administración de justicia y el derecho a la tutela judicial efectiva reconocidos en la jurisprudencia constitucional. Por las consideraciones expuestas el cargo no prospera.

7. Cargo Tercero: Violación del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos y del artículo 93 de la Constitución.

7.1. Alcance del cargo.

7.1.1. A pesar de que en la formulación de los cargos el demandante no invoca como vulnerado el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el contenido de la argumentación evidencia que su ataque se funda en esa infracción y, por esa vía, en la violación del 93 de la Constitución. En efecto, al plantear la violación del artículo 2º de dicha

Convención, afirma que la disposición que se acusa permite que mediante un procedimiento diferente al penal, el Procurador imponga la sanción de inhabilidad a quienes desempeñan funciones públicas, incluyendo funcionarios elegidos popularmente como son los congresistas, los diputados, los concejales, los alcaldes y los gobernadores. Asimismo, invoca la obligación de seguir el precedente establecido al resolver el caso *López Mendoza Vs. Venezuela* en el que, a su juicio, la Corte Interamericana fijó una interpretación del artículo 23 de la Convención que se opone a lo dispuesto en la disposición demandada.

7.1.2. Así las cosas, para el demandante la competencia del Procurador General de la Nación para imponer la sanción de inhabilidad desconoce el numeral 2º del artículo 23 de la Convención. Dicho numeral prescribe que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos a ser elegido y a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal. Por ello, al no ser el Procurador una autoridad judicial y al no ser el procedimiento disciplinario un procedimiento penal, considera el actor que la inhabilitación general que prescribe el artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002 desconoce la Carta.

7.1.3. La Corte ha identificado que este aspecto de la demanda -violación del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos y, por consecuencia del artículo 93 de la Constitución- plantea la posible existencia de la cosa juzgada constitucional.

7.2. Cosa juzgada constitucional.

7.2.1.1. La cosa juzgada constitucional, tal y como ha tenido oportunidad de señalarlo este Tribunal, es una cualidad o rasgo que caracteriza una determinada hipótesis fáctica o jurídica. Esta cualidad se atribuye a aquellas situaciones en las cuales (i) un conjunto de hechos o de normas, (ii) han sido objeto de juzgamiento por parte de un tribunal competente (iii) en aplicación de las normas sustantivas que reúnan las condiciones para integrarse al parámetro de control[81]. Todos los fallos de la Corte Constitucional, en cuanto satisfagan esas condiciones, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional según lo prevé el artículo 243 de la Constitución[82].

7.2.1.2. El principal efecto de la cosa juzgada constitucional, cuando la Corte actúa en ejercicio de sus competencias de control abstracto, es la activación de una prohibición de

susitar un nuevo juicio respecto de la materia que fue objeto de juzgamiento y, en esa dirección, en un “deber de rechazar las demandas que recaigan sobre normas amparadas por una sentencia que hubiere hecho tránsito a cosa juzgada” (art. 6 del Decreto 2067 de 1991). Según lo ha expresado esta Corte “el efecto general de la cosa juzgada constitucional se traduce en la imposibilidad jurídica de reabrir el juicio de constitucionalidad sobre la norma que ya ha sido objeto de examen por la Corte”[83].

7.2.1.3. Cuando se han cumplido las tres condiciones referidas surge un impedimento de promover nuevamente una discusión en tanto el pronunciamiento se torna inmutable, intangible, definitivo, indiscutible y obligatorio[84]. Este efecto general de la cosa juzgada se explica además por los propósitos que con ella se persiguen y que consisten en “garantizar la efectiva aplicación de los principios de igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima de los administrados, ya que por medio de esta figura, se garantiza que el órgano encargado del control constitucional sea consistente con las decisiones que ha adoptado previamente.”[85] Adicionalmente, el instituto de la cosa juzgada protege también las atribuciones de la Corte dado que “si la Constitución confiere a esta Corporación la competencia para decidir los asuntos previstos en el artículo 241 C.P., entonces esa función debe poder ejercerse de forma definitiva.”[86]

7.3. Examen de cosa juzgada respecto de la sentencia C-124 de 2003.

7.3.1. En la sentencia C-124 de 2003 la Corte juzgó la constitucionalidad de los numerales 1 y 2 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002. El cargo planteado en esa oportunidad, que se dirigía además en contra de otras disposiciones de la misma Ley, señalaba que las normas acusadas se oponían al principio de legalidad (art. 29 C.P.) puesto que, dada su indeterminación, conferían a la autoridad administrativa la capacidad de crear conductas disciplinarias a partir de sus propias apreciaciones al permitir, por ejemplo, que en función del grado de culpa, una falta grave pudiera calificarse como gravísima.

Al enfrentarse a la acusación general planteada, este Tribunal consideró que la libertad de configuración reconocida al Congreso de la República para regular la responsabilidad de los funcionarios y el ejercicio de las funciones públicas, hacía posible el empleo de tipos disciplinarios abiertos. Este reconocimiento se apoyaba, adicionalmente, en las dificultades del legislador para delimitar de manera específica la totalidad de faltas que podrían

configurarse en la actuación de los servidores públicos. En esa dirección señaló esta Corporación:

“El demandante considera que las disposiciones acusadas quebrantan el principio de legalidad por preceptuar:

i) Que es falta gravísima realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo (Art. 48, Num. 1, Ley 734 de 2002).

ii) Que constituye falta disciplinaria grave o leve el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones, o la violación al régimen de prohibiciones, impedimentos, inhabilidades, incompatibilidades o conflicto de intereses consagrados en la Constitución o en la ley” y que “[l]os comportamientos previstos en normas constitucionales o legales como causales de mala conducta constituyen falta disciplinaria grave o leve si fueren cometidos a título diferente de dolo o culpa gravísima.” (Art. 50 ibídem).

iii) Que uno de los criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta será la realización típica de una falta objetivamente gravísima cometida con culpa grave, caso en el cual será considerada falta grave (Art. 43, Num. 9, ibídem)

iv) Que cuando se trate de hechos que contraríen en menor grado el orden administrativo al interior de cada dependencia sin afectar sustancialmente los deberes funcionales, el jefe inmediato llamará por escrito la atención al autor del hecho sin necesidad de acudir a formalismo procesal alguno, lo cual se anotará en la hoja de vida pero no generará antecedente disciplinario, y en el evento de que el servidor público incurra en reiteración de tales hechos habrá lugar a formal actuación disciplinaria (Art. 51 ibídem).

v) Que el servidor público está sometido a las sanciones de destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima, y de suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial, para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas (Art. 44, Nums. 1 y 2, ibídem).

Se observa que en estas disposiciones el legislador, con un criterio genérico o amplio, mediante tipos abiertos, describe algunas conductas constitutivas de falta disciplinaria, señala si las mismas son dolosas o culposas y establece su mayor o menor gravedad.

Esta técnica legislativa, como se indicó, es propia del campo del Derecho Disciplinario, por la imposibilidad práctica de encuadrar en forma detallada y exhaustiva las posibles faltas de los servidores públicos en el desempeño de sus funciones constitucionales y legales, por lo cual el legislador, en ejercicio de su potestad de configuración y con fundamento en particular en lo dispuesto en los Arts. 124 y 150, Num. 23, de la Constitución, en virtud de los cuales corresponde al Congreso de la República determinar “la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva” y “expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas”, obró con un criterio razonable y no quebrantó el principio de legalidad que forma parte integrante del principio del debido proceso, de conformidad con lo estatuido en el Art. 29 superior.” (Subrayas no hacen parte del texto.)

Con fundamento en esas consideraciones, declaró entonces exequibles los numerales 1º y 2º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, por el cargo relativo a la violación del debido proceso y del principio de legalidad, ambos consagrados en el artículo 29 de la Carta.

7.3.2. Para la Corte, de la decisión adoptada en la sentencia C-124 de 2003 no se desprende la existencia de cosa juzgada respecto del cargo propuesto por el demandante en esta nueva ocasión. En efecto, aunque en aquella oportunidad este Tribunal (i) se ocupó de analizar –entre otras- la misma disposición ahora acusada y (ii) dispuso declarar su exequibilidad, (iii) el cargo fue sustancialmente diferente del que ahora se plantea. En efecto, la demanda aduce la posible violación del artículo 93 de la Constitución –por vulneración del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos- mientras que en la mencionada sentencia se confrontó la constitucionalidad con el artículo 29 de la Carta y, en particular, con el principio de legalidad que de allí se desprende.

En síntesis, aunque se cuestiona la misma disposición, el pronunciamiento vertido en la sentencia C-124 de 2003 y los efectos de cosa juzgada relativa que a la misma se anudan, no impedirían a esta Corporación emitir un pronunciamiento por la nueva acusación planteada. De otra forma dicho, la materia juzgada en esa oportunidad es diferente a la cuestión cuyo examen se propone ahora a la Corte.

7.4. Examen de cosa juzgada respecto de la sentencia C-028 de 2006.

7.4.1. En la sentencia C-028 de 2006, la Corte estudió la constitucionalidad del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002. El demandante afirmaba que al prescribir como sanción disciplinaria la inhabilidad para acceder al ejercicio de la función pública, se vulneraban los artículos 13, 40 y 93 de la Constitución así como el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos. El examen de la Corte tuvo la siguiente estructura:

En primer lugar, precisó que no se derivaba de la sentencia C-124 de 2003 un pronunciamiento que impidiera examinar otra vez la disposición demandada. Para ello señaló que el cargo analizado en esa sentencia había consistido en la violación del debido proceso dado que los numerales 1º y 2º otorgaban un amplio margen de discrecionalidad a los operadores disciplinarios. A continuación y en segundo lugar, afirmó que no era posible emprender un examen por vulneración del artículo 13 constitucional puesto que el demandante no había formulado debidamente el cargo. Resueltas tales cuestiones, este Tribunal enunció el problema jurídico que debía resolver en los siguientes términos:

“La Corte debe examinar si las normas legales acusadas, en la medida en que facultan a la Procuraduría General de la Nación a imponer como sanciones disciplinarias diversas inhabilidades para acceder a cargos públicos, vulneran o no el artículo 93 constitucional según el cual determinados tratados internacionales sobre derechos humanos hacen parte del bloque de constitucionalidad, y en concreto, el artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica según el cual el legislador puede reglamentar el ejercicio de los derechos políticos “exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”.”

Seguidamente, esta Corporación desarrolló una argumentación de varios niveles para resolver el problema jurídico. Inicialmente (i) afirmó que el legislador era competente para establecer la inhabilidad prevista en la norma demandada, debido a que se trataba de un valioso instrumento para hacer frente al incumplimiento de los deberes de quienes desarrollan funciones públicas. Sobre esto indicó:

“En ese orden de ideas, es legítimo frente al Texto Fundamental, que el legislador consagre

como una de las sanciones derivadas del proceso disciplinario las inhabilidades, puesto que ello se enmarca dentro de un ámbito de razonabilidad y proporcionalidad que no desconoce los valores, principios y derechos consagrados en la Carta, sino que, por el contrario, procura realizar los fines delineados por el constituyente, entre otros, el acatamiento de los fines de la función pública como elemento estructural de la prevalencia del interés general.”

A continuación, (ii) interpretó el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, afirmando la obligación de armonizar su contenido y, en particular la regla relativa a las restricciones posibles de los derechos allí reconocidos, con los instrumentos adoptados -en el seno de organizaciones internacionales- para combatir la corrupción. Con fundamento en esta consideración, concluyó que la adopción de medidas sancionatorias diferentes a las penales que tengan como efecto la restricción del derecho de acceder a cargos públicos no se opone a esa Convención:

“En este orden de ideas, la Corte considera que el artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, en lo que concierne a la imposición de restricciones legales al ejercicio del derecho de acceder a cargos públicos por la imposición de condenas penales, siendo interpretado sistemáticamente con otros instrumentos internacionales universales y regionales de reciente adopción en materia de lucha contra la corrupción, no se opone a que los Estados Partes en aquél adopten otras medidas, igualmente sancionatorias aunque no privativas de la libertad, encaminadas a proteger el erario público, y en últimas, a combatir un fenómeno que atenta gravemente contra el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, consagrados en el Protocolo de San Salvador.” (Subrayas y negrillas no son del original)

Posteriormente, (iii) resaltó una vez más la importancia de armonizar la Constitución con los tratados y, en particular, con los instrumentos integrados al bloque de constitucionalidad. A partir de esa premisa, expuso las razones por las cuales la facultad del Procurador de imponer la sanción de inhabilidad era compatible con el artículo 23 de la Convención y, por ello, también con el artículo 93 de la Carta. Sobre el particular sostuvo:

“En el caso concreto, el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tal y como se ha explicado, no se opone realmente a que los legisladores internos

establezcan sanciones disciplinarias que impliquen la suspensión temporal o definitiva del derecho de acceso a cargos públicos, con miras a combatir el fenómeno de la corrupción. En igual sentido, la Constitución de 1991, tal y como lo ha considerado la Corte en diversos pronunciamientos, tampoco se opone a la existencia de dichas sanciones disciplinarias, incluso de carácter permanente, pero bajo el entendido de que dicha sanción de inhabilidad se aplique exclusivamente cuando la falta consista en la comisión de un delito contra el patrimonio del Estado.

Finalmente, advirtió que la norma acusada no desconocía el artículo 40 de la Carta dado que el legislador cuenta con un amplio margen de configuración para establecer el régimen de inhabilidades de quienes aspiran a la función pública, tal y como lo habían reconocido las sentencias C-952 de 2001 y C-100 de 2004. A partir de ello concluyó:

“En este orden de ideas, la limitación que conoce el derecho político de acceso a cargos públicos debido a la imposición de una sanción disciplinaria, no resulta ser desproporcionada o irrazonable, por cuanto busca la obtención de fines constitucionalmente válidos, en especial, la salvaguarda de la moralidad pública.”

La Corte Constitucional dispuso, en atención a esas consideraciones, declarar la exequibilidad, por los cargos analizados en esa sentencia, del artículo 44, numeral 1º, de la Ley 734 de 2002.

7.4.2. La contrastación de la sentencia C-028 de 2006 con la cuestión constitucional que en esta oportunidad se plantea a la Corte, permite concluir que los efectos de cosa juzgada que de ella se desprenden, impide emitir un nuevo pronunciamiento. A esta conclusión arriba la Corte, después de adelantar un juicio de existencia de cosa juzgada.

En primer lugar, (i) la Corte ha constatado que la norma examinada en esa ocasión y la que ahora ocupa su atención es la misma. En efecto, aunque la disposición juzgada en la sentencia C-028 de 2006 estaba compuesta por la totalidad del numeral 1º del artículo 44 de la ley 734 de 2002 y ahora se examina solo un fragmento de dicho numeral, ello resulta irrelevante si se considera que la objeción constitucional recae sobre el mismo contenido normativo a saber: la competencia de las autoridades disciplinarias para imponer, como consecuencia de comisión de faltas gravísimas cometidas con dolo o culpa gravísima, la sanción de inhabilidad general.

En segundo lugar, (ii) el cargo examinado en la sentencia C-028 de 2006 es materialmente equivalente al que se plantea ahora. En efecto, tanto en aquella oportunidad como en esta, la acusación constitucional se ha edificado en la presunta violación del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos -y por ello de los artículos 40 y 93 de la Constitución- que establece la prohibición de restringir los derechos allí previstos por un procedimiento diferente al penal y sin la intervención de una autoridad judicial. Tal violación se produciría debido a la competencia de las autoridades disciplinarias para imponer, luego de un procedimiento administrativo, la inhabilitación general para ejercer cargos públicos. Tal atribución podría afectar el derecho de acceder a los cargos públicos de todos los funcionarios, incluyendo los elegidos popularmente como lo son, entre otros, los congresistas, los diputados y los concejales. Así pues, la cuestión constitucional abordada en la sentencia C-028 de 2006 y la planteada ahora, no difieren en aspectos jurídicamente relevantes.

Finalmente, (iii) habiéndose producido en la sentencia C-028 de 2006 una decisión de mérito respecto del cargo identificado, consistente en declarar la exequibilidad de la norma acusada, la Corte concluye que ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional y por ello, este Tribunal dispondrá estarse a lo allí decidido.

7.4.3. La decisión adoptada en la sentencia C-028 de 2006 implica que el legislador puede, sin desconocer la Constitución y las normas internacionales, atribuir a los organismos de control del Estado competencias disciplinarias que conduzcan incluso a la imposición de sanciones de destitución e inhabilitación general de los servidores públicos, cuando con su comportamiento se afecte la moralidad pública, la imparcialidad de la administración, el imperio de la ley y, por ello, se comprometa la adecuada lucha contra la corrupción. El respeto de tales reglas de conducta exige el “adecuado comportamiento del servidor público respecto de las formalidades y finalidades que se derivan del principio del respeto al bloque de legalidad (...)”[87] (Negrillas no son del original). Es precisamente en esa dirección, que se encuentran los supuestos cuya ocurrencia da lugar a imponer las sanciones previstas en el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

Enfrentar la corrupción, en tanto fenómeno que socava las reglas básicas de la

administración del Estado, exige adoptar -tal y como lo señalan diferentes instrumentos internacionales- medidas que garanticen el imperio de la ley en la actuación de las autoridades públicas, la rectitud, honestidad e imparcialidad de los funcionarios, la debida administración de los recursos públicos y la implementación de procedimientos transparentes para la adopción de las decisiones. Así por ejemplo, al ocuparse de las prácticas y políticas que deben acoger los Estados en materia de corrupción, el artículo 5º de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción -aprobada por el Congreso mediante la Ley 970 de 2005- dispone que cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, formulará y aplicará o mantendrá en vigor políticas coordinadas y eficaces contra la corrupción que promuevan la participación de la sociedad y reflejen los principios del imperio de la ley, la debida gestión de los asuntos públicos y los bienes públicos, la integridad, la transparencia y la obligación de rendir cuentas. En ese contexto, esta Corporación ha señalado, al examinar la constitucionalidad de la Convención antes referida, que “la justificación misma del Estado Social de Derecho pasa, entre otros aspectos, por la sujeción de la actuación de sus autoridades a los principios de legalidad, objetividad y debida utilización de los recursos públicos”[88].

La adopción de instrumentos de lucha contra la corrupción se ha concretado, en el ordenamiento interno, en medidas que se enfocan en promover la correcta gestión de los asuntos públicos mediante la fijación de deberes y prohibiciones cuyo desconocimiento da lugar a sanciones disciplinarias. Esos instrumentos tienen por finalidad asegurar, insiste la Corte, (i) el respeto del imperio de la ley, (ii) la eficiencia en la administración de los recursos públicos como condición necesaria para la efectividad de los derechos así como (iii) la transparencia en la actuación de los servidores públicos. En esa dirección, este grupo de medidas, garantiza que los órganos del Estado y los sujetos que participan en el cumplimiento de sus competencias, satisfagan el interés general.

Tienen esa orientación diferentes estatutos adoptados por el legislador. Así por ejemplo (i) la Ley 190 de 1995 adoptó normas para preservar la moralidad en la administración pública y erradicar la corrupción administrativa; (ii) las Leyes 42 de 1993 y 610 de 2000 regularon asuntos relativos al control fiscal de la administración pública como mecanismo para promover la adecuada gestión fiscal; (iii) las Leyes 200 de 1995 y 734 de 2002 establecieron, sucesivamente, estatutos disciplinarios dirigidos a materializar los principios que rigen la función administrativa de manera que se garantice su adecuación a la

moralidad y, en consecuencia, al imperio de la ley, a la eficacia y a la transparencia; finalmente (iv) en la Ley 1474 de 2011 se adoptaron normas dirigidas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública. Allí, evidenciando la inescindible relación entre la lucha contra la corrupción y el régimen disciplinario y fiscal aplicable a los servidores públicos, se dispuso la modificación de varias reglas procesales establecidas originalmente en la Ley 734 de 2002 y en la Ley 610 de 2000.

En síntesis, la posibilidad de prever en el régimen disciplinario aplicable a los servidores públicos, la competencia para imponer las sanciones de destitución e inhabilidad general - numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002- en aquellos casos en los que los sujetos disciplinables incurran, con dolo o culpa gravísima, en las faltas definidas como gravísimas en esa Ley, se articula plenamente con la obligación de enfrentar efectivamente la corrupción y preservar, en consecuencia, la moralidad administrativa .

7.5. Reiteración de existencia de cosa juzgada derivada de la sentencia C-028 de 2006, para establecer la razón de la decisión de la sentencia SU712 de 2013.

7.5.1. La determinación adoptada en la sentencia C-028 de 2006 así como la razón de la decisión en la que se apoyó, fue tomada en cuenta por la sentencia SU712 de 2013 en la que este Tribunal se ocupó de establecer, entre otras cosas, si se ajustaba a la Constitución la decisión del Procurador de imponer a la Senadora Piedad Esneda Córdoba Ruiz, la sanción de destitución e inhabilidad -18 años-, por incurrir en la falta prevista en el numeral 12 del artículo 48 de la ley 734 de 2002 según el cual es falta gravísima fomentar o ejecutar actos tendientes a la formación o subsistencia de grupos armados al margen de la ley; o promoverlos, auspiciarlos, financiarlos, organizarlos, instruirlos, dirigirlos o colaborar con ellos.

Con el propósito de afirmar la armonía de la competencia del Procurador General de la Nación para imponer las sanciones disciplinarias mencionadas, con el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, este Tribunal se refirió específicamente a la sentencia C-028 de 2006. Así, luego de transcribir varios pasajes de dicha providencia relativos (i) a la necesidad de interpretar armónicamente el artículo 23 con otros instrumentos internacionales vinculados a la lucha contra la corrupción y en consecuencia

(ii) a la posibilidad de prever sanciones disciplinarias que limiten el derecho de acceder a cargos públicos, determinó que “a partir de una interpretación armónica de las normas constitucionales con los instrumentos que se integran a ella en virtud del bloque de constitucionalidad” la Corte había concluido “que las competencias disciplinarias y sancionatorias del Procurador General de la Nación no desconocen el artículo 93 de la Constitución, ni el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”

7.5.2. En atención a las consideraciones expuestas, la Corte sostuvo que era plenamente aplicable en sede de control concreto, la razón de la decisión que había justificado la determinación adoptada en la sentencia C-028 de 2006 según la cual es posible, a la luz de la Constitución y de la Convención Americana de Derechos Humanos, asignar a las autoridades disciplinarias la competencia para imponer sanciones de destitución e inhabilidad a todo tipo de funcionarios públicos en aquellos eventos en los que se incurriera en una de las faltas gravísimas previstas en el artículo 48 de la ley 734 de 2002. En esa medida la Corte reiteró el pronunciamiento que con fuerza de cosa juzgada constitucional contenía la sentencia del año 2006 y estimó que la aplicación del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 no planteaba problema constitucional alguno.

7.6. Conclusión: Existencia de cosa juzgada respecto del cargo por violación del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos y del artículo 93 de la Constitución.

7.6.1. La Corte concluye que de la sentencia C-124 de 2003 no se desprende una decisión que tenga efectos de cosa juzgada para el presente caso. En esa oportunidad se juzgó la constitucionalidad del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, a partir de un cargo por la infracción del derecho al debido proceso y, en especial del principio de legalidad previstos en el artículo 29 de la Carta. En esta ocasión, ningún planteamiento con ese alcance es formulado por el demandante.

7.6.2. A otra conclusión se arriba después del examen de la sentencia C-028 de 2006. La Corte estima que existe cosa juzgada respecto de la vulneración de los artículos 40 y 93 de la Carta, por el posible desconocimiento del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En efecto, en esa sentencia este Tribunal (i) juzgó el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, y así, idéntico contenido normativo; (ii) tal juzgamiento

se fundamentó en un cargo materialmente equivalente; (iii) fijó la interpretación del artículo 23 de la citada convención, precisando su relación con otros tratados y con la Constitución; y, con apoyo en esas consideraciones, (iv) procedió a declarar la exequibilidad de la norma acusada.

En adición a lo dicho, la sentencia SU712 de 2013 aplicó la decisión de la sentencia C-028 de 2008 y, con fundamento en ella, fijó la razón de la decisión disponiendo que la competencia del Procurador General de la Nación prevista en el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 y ejercida en el caso examinado, era plenamente compatible con la Convención Americana de Derechos Humanos.

Las determinaciones referidas que avalan la constitucionalidad de la competencia para que las autoridades disciplinarias impongan la sanción de destitución e inhabilidad general, en aquellos casos en los cuales con dolo o culpa gravísima un sujeto disciplinable incurra en algunas de las faltas calificadas como gravísimas en la Ley 734 de 2002, constituye un desarrollo directo del deber constitucional e internacional del Estado de adelantar las actuaciones necesarias para afianzar la moralidad administrativa y enfrentar eficazmente la corrupción.

8. Cargo Cuarto: Violación de los artículos 2º y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos y del artículo 93 de la Constitución.

8.1. Alcance del cargo.

8.1.1. El demandante señala que la competencia asignada por la norma demandada a las autoridades disciplinarias y, en particular a la Procuraduría General de la Nación, para imponer la sanción de inhabilidad general como consecuencia de la comisión de faltas gravísimas dolosas o cometidas con culpa gravísima, se opone a los artículos 2 y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos y al artículo 93 de la Constitución, al desconocer la obligación de seguir los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en particular el adoptado en el caso “López Mendoza vs. Venezuela”.

8.1.2. Este pronunciamiento habría establecido una interpretación del artículo 23 que se torna incompatible con la norma acusada. Según el demandante, la imposición de una inhabilidad solo resulta posible si ello se hace en una condena por parte de un juez en un

proceso penal. Ese nuevo alcance, derivaría en la inexequibilidad de la norma que atribuye tal competencia a una autoridad disciplinaria como la Procuraduría General de la Nación.

8.2. Jurisprudencia constitucional relativa a los casos en los cuales es posible exceptuar la cosa juzgada constitucional.

Tal y como se señaló al examinar el cargo anterior, tomada una decisión por la Corte Constitucional ella hace tránsito a cosa juzgada constitucional y se torna inmutable, intangible, definitiva, indiscutible y obligatoria. Con todo, esta Corporación ha precisado que tales efectos de intangibilidad de la cosa juzgada, pueden ser limitados en aquellos eventos en los que se presenten situaciones extraordinarias.

8.2.1. Un primer supuesto en el que es posible restringir los efectos de la cosa juzgada es aquel que se produce “cuando en un momento dado, a la luz de los cambios económicos, sociales, políticos, e incluso ideológicos y culturales de una comunidad, no resulte sostenible, a la luz de la Constitución, -que es expresión, precisamente, en sus contenidos normativos y valorativos, de esas realidades-, un pronunciamiento que la Corte haya hecho en el pasado, con fundamento en significaciones constitucionales materialmente diferentes a aquellas que ahora deben regir el juicio de Constitucionalidad de una determinada norma”[89].

Esta hipótesis, analizada bajo la denominación de la constitución viviente, alude entonces a una modificación radical en la comprensión de las disposiciones constitucionales como consecuencia de variaciones de diferente naturaleza en las condiciones de la sociedad. En tanto la Constitución pretende ser un reflejo de las aspiraciones y necesidades de las comunidades políticamente organizadas, una mutación o transformación de tales aspiraciones y necesidades pueden requerir un examen constitucional nuevo que refleje o valore esas novísimas circunstancias.

8.2.2. El segundo supuesto que hace posible volver sobre una norma ya juzgada es aquel que se produce cuando el parámetro de control relevante es modificado de manera que resulta diferente al anterior y hace posible adelantar un nuevo examen. En estos casos, debido a la aparición de un nuevo referente de validez constitucional es necesario asegurar, como expresión de la supremacía de la Carta, la posibilidad de suscitar un nuevo control que asegure que las normas preexistentes a la variación del parámetro, sean compatibles

con el nuevo. Esta hipótesis ha sido aplicada, por ejemplo, como consecuencia del tránsito constitucional de 1991[90]. Incluso, en eventos en los que la Constitución ha previsto un control como definitivo, como ocurre en el caso de las leyes estatutarias, se ha permitido abordar nuevamente las disposiciones en ella contenidas debido a una modificación de la Carta que altere el parámetro de control relevante[91].

El cambio de parámetro, a diferencia de lo que ocurre con los supuestos comprendidos por la “Constitución Viviente” no alude a una variación en la interpretación de los textos relevantes, sino a una modificación de tales textos después de adelantado el procedimiento previsto para ello. En esa medida como el parámetro se encuentra conformado por actos jurídicos formalmente adoptados o expedidos, su variación -mediante la adopción de una reforma constitucional o la modificación de un tratado integrado al bloque de constitucionalidad, por ejemplo- requiere que se siga un procedimiento específico con ese propósito. De no ser ello así, la cosa juzgada constitucional como garantía de la seguridad jurídica, la coherencia y la supremacía de la Carta, podría enfrentarse a múltiples excepciones en función de las múltiples y variadas interpretaciones que los textos abiertos, como la Constitución, suelen admitir. Esta definición del parámetro de control constituye además un límite a la actuación de esta Corporación, que en su obligación de auto-restricción, debe asegurar que -salvo circunstancias extraordinarias- su interpretación de la Constitución sea respetada y asegurada.

8.3. Variación del significado de normas integradas al bloque de constitucionalidad en sentido estricto y la cosa juzgada.

8.3.1. La Corte destaca, como premisa central, que los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solo obligan al Estado colombiano cuando éste ha sido parte en el respectivo proceso. Esta conclusión, que reconoce el carácter definitivo e inapelable asignado por el artículo 67 de la Convención Americana de Derechos Humanos a los fallos de la Corte Interamericana, encuentra apoyo normativo directo en lo prescrito en el artículo 68.1 de la referida convención conforme al cual los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

8.3.2. Ahora bien, el planteamiento del demandante exige establecer si puede considerarse,

hipotéticamente, la posibilidad de reabrir un asunto previamente examinado por la Corte Constitucional en consideración a las interpretaciones sobrevinientes de la Corte Interamericana de Derechos respecto de una disposición internacional integrada al parámetro de control constitucional.

Para la Corte tal hipótesis solo podría abrirse paso cuando se acredite adecuadamente el cumplimiento de condiciones muy estrictas. En efecto, ello solo será posible en aquellos casos en los cuales (i) el parámetro de control del asunto previamente examinado haya sido una norma integrada al bloque de constitucionalidad en sentido estricto; (ii) los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos hayan variado radicalmente y de forma clara el sentido de tal norma; (iii) la nueva interpretación resulte compatible con la Constitución Política; (iv) ofrezca un mayor grado de protección a los derechos, que el otorgado por la Constitución; (v) se integre a la *ratio decidendi* de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y (vi) sea uniforme y reiterada. En estos casos, destaca la Corte, el demandante tendrá la obligación de demostrar con absoluta precisión cada uno de los requisitos antes referidos

La regla enunciada, se fundamenta en importantes razones constitucionales que a continuación se sintetizan.

8.3.2.1. La relación profunda entre la Constitución y los tratados de derechos humanos es reconocida no solo por la Carta sino también por la jurisprudencia de este Tribunal. Ese vínculo encuentra fundamento directo, entre otros, en los artículos 44, 53, 93 y 214. A partir de tales disposiciones y con fundamento en ellas la Corte ha aceptado que normas incorporadas a tratados de derechos humanos aprobados por el Congreso y ratificados por el Presidente que prohíben su limitación en los Estados de excepción, se erijan en parámetro de control de constitucionalidad, en tanto le es reconocida su prevalencia en el orden interno (función integradora). El reconocimiento de los tratados internacionales en esta específica materia impone a la Corte Constitucional el deber de establecer fórmulas de interpretación que hagan posible, en lugar de confrontar los órdenes jurídicos nacional e internacional, armonizarlos adecuadamente. No puede entonces plantearse una relación de predominio incondicionado de uno sobre otro sino, considerando que los derechos fundamentales constituyen un eje de ambos, identificar posibilidades interpretativas que aseguren su máxima realización.

8.3.2.3. Ahora bien, en ejercicio de sus funciones, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en numerosas oportunidades, refiriéndose al control de convencionalidad a cargo de los Estados partes del Tratado, que “[e]l Poder Judicial, en tal sentido, está internacionalmente obligado a ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes” y continua señalando que “[e]n esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.”[94]. Así pues, atendiendo la obligación de cumplir sus compromisos internacionales las autoridades deben tomar en consideración, según lo advierte la Corte Interamericana, no solo el texto del tratado sino también las pautas que sobre su interpretación establece dicho Tribunal. Con esa misma orientación, la jurisprudencia interamericana ha señalado recientemente, luego de afirmar la obligación de los Estados de cumplir las decisiones adoptadas por la Corte Interamericana cuando sean parte en el respectivo proceso, que cuando ello no ocurre -no son parte en el proceso-las autoridades del Estado están vinculadas por el Tratado y, por ello, “deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana (...).”[95].

8.3.2.4. La significativa importancia que la Corte Constitucional le ha asignado a la jurisprudencia de la Corte Interamericana a efectos de interpretar las normas de derechos humanos que se integran al bloque de constitucionalidad en virtud de lo establecido en el artículo 93 así como las consideraciones de dicha Corte acerca de la obligación de las autoridades locales de tomar en consideración no solo el texto del tratado sino también la interpretación judicial del mismo, plantea a la Corte el deber de articular la institución de la cosa juzgada constitucional con la necesidad de armonizar, en la mayor medida posible, los tratados internacionales en materia de derechos humanos y el derecho interno en tanto aquellos se integran al bloque de constitucionalidad.

8.3.2.5. La armonización que se plantea no supone integrar al bloque de constitucionalidad

la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Ella es un criterio hermenéutico relevante que deberá ser considerado en cada caso. Sin embargo cuando las normas del tratado se integran al parámetro de control y las autoridades encargadas de interpretarlo establecen una comprensión uniforme, reiterada y clara, no resulta posible desde la perspectiva de la inserción del estado colombiano en las relaciones internacionales (arts. 9 y 226), abstenerse de considerar esa interpretación al analizar la posibilidad de examinar nuevamente un asunto que, en sede del control abstracto, lo había sido previamente.

8.2.3.6. Debido a que a la institución de la cosa juzgada se anudan importantes propósitos, la Corte Considera que solo bajo condiciones muy estrictas, los pronunciamientos de un Tribunal Internacional fijando la interpretación de una norma integrada al bloque de constitucionalidad, puede habilitar a la Corte para pronunciarse nuevamente. Ello solo ocurrirá cuando la interpretación supere un juicio especialmente exigente compuesto por las etapas enunciadas previamente.

8.3. Improcedencia de examinar las disposiciones amparadas por la cosa juzgada constitucional derivada de la sentencia C-028 de 2006

8.3.1. Para la Corte no se acreditaron las condiciones que, hipotéticamente, permitirían considerar un nuevo examen del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, amparado por la cosa juzgada constitucional que se desprende de la sentencia C-028 de 2006, en lo relativo a la posible infracción del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En efecto, la demanda se limitó a referir una de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la que se examinó y aplicó el artículo 23 de la Convención. No explica la relación de esta disposición con las restantes disposiciones de la Constitución y, en particular, con la atribución de la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones disciplinarias según el artículo 277.6. Adicionalmente no precisa en qué sentido la interpretación que defiende a partir de la invocación del caso *López Mendoza Vs. Venezuela*, implica que las facultades de la Procuraduría, cuyas decisiones pueden someterse a un control amplio e integral por parte de las autoridades judiciales administrativas, ofrece un mayor grado de protección de los derechos políticos. Tampoco evidencia el carácter uniforme, reiterado y claro de la interpretación de la Corte Interamericana.

8.3.2. Ahora bien al margen del incumplimiento de las cargas básicas que deben satisfacerse si se pretende considerar hipotéticamente la reapertura de un debate constitucional surtido anteriormente, la Corte concluye en todo caso que no es posible identificar una interpretación de la Corte interamericana de Derechos Humanos que reúna las condiciones fijadas anteriormente (8.3.2). A continuación se explica este aserto:

8.3.2.1. En el pronunciamiento de fecha 1º de septiembre de 2011 en el caso *López Mendoza Vs. Venezuela*, la Corte Interamericana estudió si el Estado había vulnerado el derecho a ser elegido, a las garantías judiciales y la igualdad ante la ley, con la decisión de la Contraloría General de la República de inhabilitar al señor Leopoldo López Medina, con seis años para el ejercicio de funciones públicas. Los hechos que fundamentaron la demanda tuvieron origen en la expedición en el 2001, de una Ley Orgánica de la Contraloría General y del Sistema Nacional de Control Fiscal, que en el artículo 105 establece que cuando se declare administrativamente responsable a un funcionario público, el Contralor está facultado para imponer sanciones de suspensión, destitución o inhabilitación.

Al explicar el alcance del artículo 23 de la Convención y, en particular, las reglas aplicables cuando los Estados establecen la inhabilitación en ejercicio de la potestad sancionatoria indicó:

“(…) El artículo 23.1 de la Convención establece que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad: i) a la participación en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por representantes libremente elegidos; ii) a votar y a ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de los electores, y iii) a acceder a las funciones públicas de su país (…).

(…) El artículo 23.2 de la Convención determina cuáles son las causales que permiten restringir los derechos reconocidos en el artículo 23.1, así como, en su caso, los requisitos que deben cumplirse para que proceda tal restricción. En el presente caso, que se refiere a una restricción impuesta por vía de sanción, debería tratarse de una “condena, por juez competente, en proceso penal”. Ninguno de esos requisitos se ha cumplido, pues el órgano que impuso dichas sanciones no era un “juez competente”, no hubo “condena” y las

sanciones no se aplicaron como resultado de un “proceso penal”, en el que tendrían que haberse respetado las garantías judiciales consagradas en el Artículo 8 de la Convención Americana.”

Y luego, al ocuparse de la similitud existente entre las medidas penales y las medidas disciplinarias, este Tribunal sostuvo:

“(…) Sin perjuicio de lo anteriormente señalado respecto al derecho a ser elegido, el Tribunal procede a analizar la controversia entre las partes respecto a la alegada violación de diversas garantías en los procesos administrativos que se llevaron a cabo tanto para la imposición de la multa como para la inhabilitación para ser candidato.

(…) Al respecto, la Corte ha indicado que todos los órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional, sean penales o no, tienen el deber de adoptar decisiones justas basadas en el respeto pleno a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana (...). Asimismo, la Corte recuerda lo expuesto en su jurisprudencia previa en el sentido que las sanciones administrativas y disciplinarias son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas (...).”(Subrayas no hacen parte del texto original)

8.3.2.2. Previamente a esa decisión, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se había ocupado de precisar el alcance del artículo 23 de la Convención. En el caso Yatama Vs. Nicaragua, la Corte evaluó, en su pronunciamiento de fecha 23 de junio de 2005, si el Estado había desconocido la convención al negar la posibilidad de participar en las elecciones, por no inscribirse con un partido político, a los integrantes de la comunidad indígena Yatama. Al precisar el alcance del artículo 23 sostuvo:

“(…) La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones (...). Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las

elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue (...).

(...) Los Estados pueden establecer estándares mínimos para regular la participación política, siempre y cuando sean razonables de acuerdo a los principios de la democracia representativa. Dichos estándares, deben garantizar, entre otras, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores que refleje la soberanía del pueblo, tomando en que cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, “[p]romover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia”, para lo cual se pueden diseñar normas orientadas a facilitar la participación de sectores específicos de la sociedad, tales como los miembros de las comunidades indígenas y étnicas.” (Subrayas no hacen parte del texto original)

Y más adelante, explicando la infracción de las normas de la Convención por parte del Estado, concluyó:

“Por todo lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó los artículos 23 y 24 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de los candidatos propuestos por YATAMA para participar en las elecciones municipales de noviembre de 2000, ya que dispuso y aplicó disposiciones de la Ley Electoral de 2000 No. 331 que establecen una restricción indebida al ejercicio del derecho a ser elegido y lo reglamentan de forma discriminatoria. Asimismo, el Tribunal estima que el Estado violó el artículo 23.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio de dichos candidatos, como consecuencia de que las decisiones que los excluyeron de ejercer dicho derecho fueron adoptadas en contravención de las garantías previstas en el artículo 8 de la Convención y no pudieron ser controladas a través de un recurso judicial (supra párrs. 164, 173 y 176).”

8.3.2.3. En el caso *Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos* se examinaba si desconocía o no la Convención, la decisión de las autoridades de México de negar la inscripción como candidato independiente a la Presidencia de la República de Jorge Castañeda aduciendo que el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales preveía que sólo los partidos políticos tienen la facultad de solicitar el registro de candidatos para cargos de elección popular. Al preguntarse si además de las establecidas en el artículo 23.2 de la Convención, los Estados podrían acudir a otros criterios para restringir los derechos políticos, la Corte Interamericana -en sentencia de fecha 6 de agosto de 2008- indicó lo siguiente:

“El artículo 23 de la Convención Americana debe ser interpretado en su conjunto y de manera armónica, de modo que no es posible dejar de lado el párrafo 1 de dicho artículo e interpretar el párrafo 2 de manera aislada, ni tampoco es posible ignorar el resto de los preceptos de la Convención o los principios básicos que la inspiran para interpretar dicha norma.

(...) Como ya se ha señalado, el artículo 23 de la Convención Americana se refiere a los derechos de los ciudadanos y reconoce derechos que se ejercen por cada individuo en particular. El párrafo 1 de dicho artículo reconoce a todos los ciudadanos los derechos: a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país (supra párrs. 144 a 150).

(...) Por su parte, el párrafo 2 del artículo 23 de la Convención Americana establece que la ley puede reglamentar el ejercicio y las oportunidades a tales derechos, exclusivamente en razón de la “edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”. La disposición que señala las causales por las cuales se puede restringir el uso de los derechos del párrafo 1 tiene como propósito único – a la luz de la Convención en su conjunto y de sus principios esenciales – evitar la posibilidad de discriminación contra individuos en el ejercicio de sus derechos políticos. Asimismo, es evidente que estas causales se refieren a las condiciones habilitantes que la ley puede imponer para ejercer los derechos políticos, y las restricciones basadas en esos

criterios son comunes en las legislaciones electorales nacionales, que prevén el establecimiento de edades mínimas para votar y ser votado, ciertos vínculos con el distrito electoral donde se ejerce el derecho, entre otras regulaciones. Siempre que no sean desproporcionados o irrazonables, se trata de límites que legítimamente los Estados pueden establecer para regular el ejercicio y goce de los derechos políticos y que se refieren a ciertos requisitos que las personas titulares de los derechos políticos deben cumplir para poder ejercerlos.”(Subrayas no hacen parte del texto original)

Y un poco más adelante advirtió:

“Son éstas las bases que la Corte estima deben guiar la resolución de esta causa, que se refiere a la manera cómo México diseñó este sistema. Los representantes alegan que “el marco jurídico mexicano, al exigir como requisito indispensable para que una persona pueda participar en una contienda electoral el que la postulación sea presentada exclusivamente por un partido político, es violatoria del segundo párrafo del artículo 23 de la Convención”.

(...) Como se desprende de lo anterior, la Corte estima que no es posible aplicar al sistema electoral que se establezca en un Estado solamente las limitaciones del párrafo 2 del artículo 23 de la Convención Americana. Sin embargo, las medidas que los Estados adoptan con el fin de garantizar el ejercicio de los derechos convencionales no están excluidas de la competencia de la Corte Interamericana cuando se alega una violación de los derechos humanos previstos en la Convención. Consecuentemente, la Corte debe examinar si uno de esos aspectos vinculados a la organización y reglamentación del proceso electoral y de los derechos políticos, la exclusividad de nominación de candidatos a cargos federales por parte de los partidos políticos, implica una restricción indebida a los derechos humanos consagrados en la Convención.” (Subrayas no hacen parte del texto original)

8.3.3. Un examen de este grupo de decisiones permite concluir que el artículo 23 de la Convención y, en particular, su numeral 2º ha sido objeto de varias y diferentes aproximaciones interpretativas. En efecto, aunque el demandante hace énfasis en la consideración vertida en la sentencia que resolvió el caso *López Mendoza Vs. Venezuela* de acuerdo con la cual la decisión de la contraloría del Estado desconocía los derechos políticos de una persona al imponerle como sanción la inhabilitación para acceder a cargos públicos

debido a que ello no ocurrió en un proceso penal y con la intervención de una autoridad judicial, en otras providencias el enfoque respecto de los límites que pueden imponerse a los derechos a ser elegido y a ejercer funciones públicas ha sido diverso. Así por ejemplo, en algunos casos se ha señalado que la norma del artículo 23.2 tiene como único propósito evitar la adopción de medidas discriminatorias de manera tal que, bajo la condición de encontrarse justificadas, podrían ser establecidas otras restricciones.

También ha señalado, en consonancia con ello, que las razones para restringir los derechos políticos que se enuncian en el artículo 23 de la Convención, no se agotan en las establecidas en su numeral 2º de manera tal que podrían ser establecidas otras como, por ejemplo, las relativas a la pertenencia a un partido político. Incluso, tal y como lo sostuvo ese Tribunal en la misma decisión *López Mendoza Vs. Venezuela*, pueden ser asimilables las sanciones penales y las disciplinarias, en tanto expresión del poder punitivo del Estado, siendo ellas aceptables como instrumento de limitación de derechos bajo la condición de respetar las reglas propias del debido proceso[96]

De acuerdo con lo expuesto no es posible derivar ni del texto de la Convención Americana ni de la jurisprudencia de la Corte Interamericana una regla clara, uniforme y reiterada que tenga la aptitud para confrontar la disposición acusada una vez más y a pesar de la sentencia C-028 de 2006, con el artículo 23 de dicha Convención y, por esa vía con el artículo 93 de la Carta.

8.3.4. Ahora bien, debe la Corte destacar que en el caso juzgado por esta Corporación en la sentencia SU712 de 2013 en el que una Congresista a la que le fue impuesta la sanción de destitución e inhabilitación general cuestionaba la competencia de la Procuraduría General de la Nación, se analizó el pronunciamiento de la Corte Interamericana adoptada en el caso *López Mendoza Vs. Venezuela*, concluyendo que de allí no se derivaba una regla que anulara la competencia del Ministerio Público para imponer tales sanciones. Al referirse a esa decisión y señalando su inaplicabilidad para juzgar el caso, la Corte desarrolló un argumento de tres pasos. En primer lugar, advirtió las diferencias existentes entre la regulación que en la materia tenían las constituciones venezolana y colombiana:

“Como se puede observar, el contexto fáctico y jurídico en el que se desarrolló este caso fue diferente al que se presenta en el asunto que ahora es objeto de examen. En efecto,

mientras que en la Constitución venezolana se requiere “sentencia judicial” para que procedan las inhabilidades, en el caso colombiano la Constitución no lo exige, como sucede con la competencia entregada al Procurador General de la Nación para ejercer la vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular (art. 277-6).”

Luego de ello precisó que la Corte Interamericana no impide que se establezcan sanciones disciplinarias –asimilables en algunos casos a las penales-, como expresión del poder punitivo y bajo la condición de que se respete el debido proceso:

“En todo caso, aun cuando la Convención Americana alude a la “condena, por juez competente, en proceso penal”, debe destacarse que la propia Corte también reconoce la posibilidad de que se adopten sanciones administrativas y disciplinarias, las cuales son “como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de estas”, siempre y cuando se hayan respetado las garantías del debido proceso.”

Cabe indicar, de forma meramente ilustrativa, cómo en el voto concurrente del juez Diego García-Sayán se da cuenta de la necesidad de hacer una lectura restrictiva y cautelosa de algunas consideraciones del fallo, en la medida en que otros instrumentos internacionales y la normatividad interna de la mayoría de Estados consagran la posibilidad de imponer restricciones al sufragio pasivo mediante la inhabilitación, especialmente como estrategia legítima en la lucha contra la corrupción.”

Finalmente, al advertir la improcedencia de aplicar una regla como la que ahora invoca el demandante, concluyó esta Corporación:

“Una postura en sentido contrario conduciría al extremo de sostener que en ningún caso el Procurador puede imponer sanciones que impliquen la restricción de derechos políticos como el sufragio pasivo. Aún más, ni siquiera el propio Consejo de Estado, en el marco de un proceso jurisdiccional de pérdida de investidura, podría restringir el ejercicio de derechos políticos, por cuanto no sería una sanción impuesta por un “juez penal”. Todo ello en abierta contradicción con lo previsto en la Carta Política de 1991, que sí autoriza este tipo de

decisiones.

En este orden de ideas, la aplicación de la Convención Americana debe tener en cuenta la arquitectura institucional de cada Estado, esto es, del contexto en el que se inserta, como lo reconoce la Convención al indicar que corresponde a la ley reglamentar el ejercicio de los derechos políticos y el mecanismo de sanción. Así, como fue explicado en la Sentencia C-028 de 2006, la aplicación del bloque de constitucionalidad debe armonizarse la Constitución, a partir de una interpretación coherente, sistemática y teleológica, con el propósito de lograr conciliar las reglas de uno y otro estatuto.”

Esta decisión de la Sala Plena de la Corte Constitucional, en la que se afirmó -con posterioridad a la sentencia del caso López Mendoza Vs. Venezuela- que resultaba conforme a la Constitución la competencia de la Procuraduría para disponer la destitución e inhabilitación de funcionarios elegidos popularmente, confirma entonces la improcedencia de considerar la hipótesis de reexaminar las disposiciones amparadas por la cosa juzgada constitucional

8.3.5. En síntesis, esta Corporación concluye que el demandante no demostró ninguno de los supuestos que permitiría considerar, hipotéticamente, un nuevo examen de la norma demandada en los términos del cargo planteado. En efecto, no consiguió demostrar el cambio de parámetro de control, ni los supuestos que configuran el cambio de comprensión del parámetro de control según las exigencias de la Constitución Viviente. En adición a ello, tampoco consiguió demostrar que de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se derivara una regla que, en las condiciones fijadas en esta oportunidad, hicieran posible examinar una materia que había sido ya juzgada en la sentencia C-028 de 2006.

III. CONCLUSIONES.

1. Síntesis del caso.

1.1. La Corte se pronunció respecto de la demanda formulada en contra de la expresión “e inhabilidad general” contenida en el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002. Al emprender el análisis integró al examen la expresión “Destitución” de ese mismo numeral al considerar que la sanción de inhabilidad general solo puede ser aplicada de manera

concurrente con la destitución y, en consecuencia, conforman desde el punto de vista sancionatorio, una unidad inescindible. Adicionalmente consideró que, aunque el demandante no lo refiere expresamente, formula un cargo específico para demostrar su inconstitucionalidad.

1.2. La demanda planteó cuatro objeciones constitucionales respecto de la disposición acusada. Según su contenido, la competencia sancionatoria allí prevista desconocía los artículos 277.6 y 278.1 de la Constitución y los artículos 2, 23, 25 y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La infracción de tales normas convencionales implicaba, al mismo tiempo, la vulneración del artículo 93 de la Constitución Política. La Corte consideró que aunque el demandante no había invocado expresamente el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, era posible identificar con claridad un cargo fundado en el desconocimiento de lo allí prescrito, relativo a los límites que los Estados pueden imponer al ejercicio de los derechos a ser elegido y a acceder a cargos públicos. Con fundamento en ello, la Corte consideró que debía resolver los siguientes problemas jurídicos:

1.2.1. ¿La competencia prevista en el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 para imponer la sanción de inhabilidad, desconoce los artículos 277.6 y 278.1 que no la prevén de manera expresa? Y, en estrecha relación con este, ¿La competencia de destitución asignada a las autoridades disciplinarias desconoce el artículo 278.1 conforme al cual la desvinculación de los funcionarios públicos se encuentra a cargo del Procurador General de la Nación en su condición de Director del Ministerio Público?

1.2.2. ¿La competencia prevista en el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, se opone al artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y al artículo 93 de la Constitución, al privar a las personas de un recurso judicial efectivo para cuestionar tal competencia o para debatir la validez de las decisiones adoptadas en ejercicio de dicha competencia?

1.2.3. ¿La competencia prevista en el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, se opone al artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el que se prevé que la reglamentación del ejercicio de los derechos (i) a ser elegido y (ii) a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas, podrá hacerse exclusivamente

por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal?

1.2.4. ¿La competencia prevista en el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 se opone a los artículos 2 y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos y al artículo 93 de la Constitución, al desconocer la obligación de seguir los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en particular el adoptado en el caso “López Mendoza vs. Venezuela”?

2. Razón de la decisión.

2.1. La Corte concluyó que no se violaban los artículos 277.6 y 278.1 de la Carta Política. En efecto, la competencia de la Procuraduría General de la Nación prevista en el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 para imponer la sanción de inhabilidad general, no vulnera ninguno de los límites que definen el margen de configuración del legislador. No solo es inexistente una prohibición en ese sentido, sino que la atribución de esta competencia constituye un desarrollo directo de la Carta. En esa dirección la vigilancia superior a cargo de la Procuraduría y el poder de imponer sanciones -integrado a la potestad disciplinaria según el artículo 277.6 - autoriza al Legislador para asignar esa competencia cuando quiera que se incumplan los deberes funcionales en cuyo respeto se encuentran comprometidos los servidores públicos. La norma acusada tampoco se opone al artículo 278.1 de la Constitución que establece una atribución especial del Procurador para desvincular a los funcionarios, mediante un procedimiento breve, cuando se han configurado faltas especialmente serias. El hecho de que en tal disposición no se prevea la inhabilidad, no implica que el legislador este impedido para fijarla, si se considera la libertad relativa de configuración que en esa materia se reconoce, entre otros, en los artículos 123, 124, 125, 150.23 y 293 de la Constitución. Adicionalmente, la posición preferente que tiene el poder disciplinario que le fue atribuido al Procurador y que solamente es desplazado por la existencia de fueros especiales o por la competencia asignada al Consejo Superior de la Judicatura, reafirma la constitucionalidad de la norma en esta oportunidad acusada.

2.2. Es, además, constitucionalmente posible que en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 277.6 de la Carta y en ejercicio del margen de configuración que en esta materia le confiere la Constitución, el Legislador establezca la destitución como una sanción

disciplinaria atribuyendo su imposición al Procurador General de la Nación por sí o por medio de sus delegados o agentes. Para la Corte no existe una prohibición de que estos últimos, en las condiciones que establezca la ley, impongan la sanción de destitución. El reconocimiento de tal competencia de destitución, no es incompatible con la atribución indelegable del Procurador de desvincular, por las razones y mediante el procedimiento que establece el artículo 278.1 de la Constitución, a los funcionarios públicos. Se trata de dos expresiones del poder disciplinario que, en todo caso, cuentan con un fundamento constitucional diferente.

2.3. En relación con el segundo de los problemas, la Corte concluyó que no se violaban el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 93 de la Constitución. Para ello consideró que en atención a la naturaleza jurídica de las decisiones de las autoridades disciplinarias y a la existencia de medios judiciales suficientes para impugnarlas y por esa vía solicitar el amparo de los derechos a ser elegido y a acceder al ejercicio de funciones públicas, la norma examinada no se oponía al deber de asegurar un recurso judicial efectivo para la protección de los derechos. En efecto, el ordenamiento jurídico colombiano consagra la posibilidad de ejercer acciones judiciales ante la jurisdicción contencioso administrativa para controvertir las decisiones adoptadas en instancias disciplinarias y, en casos excepcionales, es posible acudir también a la acción de tutela para controvertir dichas decisiones.

2.4. En relación con el tercer problema, la Corte concluyó que respecto del mismo se configuraba el fenómeno de cosa juzgada derivado de la sentencia C-028 de 2006 y, en consecuencia, procedía estarse a lo resuelto en esa oportunidad. En efecto, en dicha providencia este Tribunal (i) juzgó la misma norma; (ii) tal juzgamiento se fundamentó en un cargo materialmente equivalente; (iii) fijó la interpretación del artículo 23 de la citada convención, precisando su relación con otros tratados relativos a la lucha contra la corrupción y con la Constitución; y, con fundamento en esas consideraciones, (iv) procedió a declarar la exequibilidad de la norma acusada. Adicionalmente, en la sentencia SU712 de 2013 la Corte sostuvo que era plenamente aplicable en sede de control concreto, la razón de la decisión en que se apoyaba la sentencia C-028 de 2006. En esa medida, allí se reiteró el pronunciamiento que con fuerza de cosa juzgada constitucional contenía la sentencia

del año 2006, concluyendo que la aplicación del numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 no planteaba problema constitucional alguno.

2.5. La decisión de declarar conforme a la Constitución, una competencia disciplinaria para imponer la sanción de destitución e inhabilidad general en los supuestos previstos por el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, constituye un desarrollo directo del deber constitucional e internacional del Estado de adelantar las actuaciones necesarias para afianzar la moralidad administrativa y enfrentar eficazmente la corrupción. Al respecto se consideraron en el análisis la Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por el Congreso mediante la Ley 412 de 1997 y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción aprobada por el Congreso mediante la Ley 970 de 2005.

2.6. Finalmente, en relación con el último de los problemas planteados, este Tribunal concluyó que los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solo pueden obligar al Estado colombiano cuando éste ha sido parte en el respectivo proceso. No obstante, podría considerarse hipotéticamente la posibilidad de reabrir un asunto previamente examinado por la Corte Constitucional, en aquellos casos en los cuales: (i) el parámetro de control haya sido una norma integrada al bloque de constitucionalidad en sentido estricto; (ii) los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos hayan variado radicalmente y de forma clara el sentido de la norma; (iii) la nueva interpretación resulte compatible con la Constitución Política; (iv) ofrezca un mayor grado de protección a los derechos, que el otorgado por la Constitución; (v) se integre a la ratio decidendi de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y (vi) sea uniforme y reiterada. Así, el planteamiento del demandante según el cual la decisión adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “López Mendoza vs. Venezuela”, impone variar la decisión adoptada en la sentencia C-028 de 2006, no se ajusta a las exigencias antes expuestas, por lo cual la hipótesis de reexaminar las disposiciones amparadas por la cosa juzgada constitucional, no resulta considerable.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-028 de 2006 que declaró EXEQUIBLE el numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, en relación con el cargo relativo a la infracción del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos y del artículo 93 de la Constitución.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y archívese el expediente. Cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Presidente

Con salvamento de voto

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Con salvamento de voto

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

Con aclaración de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA M.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DE LA MAGISTRADA

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

A LA SENTENCIA C-500/14

COMPETENCIA DE LA PROCURADURIA GENERAL	PARA IMPONER SANCION
DISCIPLINARIA DE DESTITUCION E INHABILIDAD GENERAL A	SERVIDOR PUBLICO-
Demanda	carece de aptitud (Salvamento Parcial de voto)

COMPETENCIA DE LA PROCURADURIA GENERAL	PARA IMPONER SANCION
--	----------------------

DISCIPLINARIA DE DESTITUCION E INHABILIDAD GENERAL A SERVIDOR PUBLICO-
Relevancia de Sistema Interamericano (Salvamento Parcial de voto)

COMPETENCIA DE LA PROCURADURIA GENERAL PARA IMPONER SANCION
DISCIPLINARIA DE DESTITUCION E INHABILIDAD GENERAL A SERVIDOR PUBLICO-
Posibilidad de la Corte Constitucional de cambiar concepciones sobre límites del
control disciplinario (Salvamento Parcial de voto)

Referencia: Expediente D-9958

Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 1º artículo 44 de la Ley 734 de
2002 “Por la cual se expide el Código

disciplinario Único”.

Magistrado Ponente:

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Con el acostumbrado respeto salvo parcialmente mi voto, al fallo del cual manifiesto
mi desacuerdo se pronuncia sobre la constitucionalidad del poder que se le ha
reconocido a la Procuraduría para imponer sanciones disciplinarias consistentes en
inhabilidad, sin que exista una demanda en forma, en la cual se cuestiona una norma
legal que le atribuyera al Procurador competencia alguna de control disciplinario. La
norma acusada en esta ocasión se limitaba única y exclusivamente a enunciar una
posible sanción en abstracto, pero no atribuía competencias en absoluto. La Corte
aprehendió entonces el control sobre un problema que no podía inferirse
razonablemente de la norma acusada, lo cual desconoce la jurisprudencia reiterada de
la Corporación sobre la necesidad de una demanda en forma para pronunciarse de
fondo sobre un asunto constitucional.

Luego, la Sala Plena no sólo no se atiene al contenido de la norma cuestionada, sino
que tampoco se sujeta a hacer una confrontación con las normas constitucionales que
verdaderamente invoca el accionante, sino que atrae para sí la competencia de
controlar la disposición acusada a la luz de preceptos constitucionales distintos a los
expresamente citados por el actor. Este último dice claramente en su demanda

que no apunta a cuestionar la conformidad de la disposición legal con el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pero la Sala Plena, en un ejercicio contra actione, resuelve que en realidad, en el fondo, el demandante ha planteado materialmente ese cuestionamiento.

El fallo, una vez resuelve entonces hacer un control con base en una demanda que carece de aptitud, y sostener que hay cosa juzgada en lo relativo al artículo 23 de la Convención Americana, se pronuncia de fondo sin embargo sobre si la doctrina jurisprudencial interamericana tiene alguna influencia sobre la constitucionalidad de los poderes del Procurador.

No obstante, en lugar de hacer un intento por armonizar las instituciones de derecho interno con las previsiones del Sistema Interamericano, sostiene que este último carece de relevancia para el caso porque no ofrece una posición “uniforme, reiterada e unívoca” (sic). Semejante exigencia, además de ser insólita pues la Corte jamás había exigido tanto para considerar relevante la jurisprudencia interamericana, es además una apreciación que carece de sustento. Cuando la mayoría de la Sala Plena se apresta a identificar la interpretación que le ha dado la Corte Interamericana de Derechos Humanos al artículo 23 de la Convención, se refiere a casos distintos, y les da preminencia doctrinal a decisiones que no tienen qué ver con los límites convencionales a la restricción de derechos políticos mediante sanción.

La Corte Constitucional pierde de vista además que la cosa juzgada formal, a la cual quiso atenerse en este caso respecto del artículo 23 de la Convención Americana, es el efecto de una sentencia expedida en el año 2006 (C-028 de 2006), y que desde ese año han ocurrido acontecimientos constitucionales virtualmente aptos para cambiar nuestras concepciones sobre los límites del control disciplinario. No sólo ha habido una experiencia constitucional insoslayable de ejercicio del poder disciplinario sobre servidores públicos elegidos por votación popular, sino además una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, adoptada en el caso de Leopoldo López v. Venezuela, en la cual se sostuvo de forma clara que las restricciones a los derechos políticos de los servidores elegidos popularmente sólo pueden ser impuestas por un juez. Esta decisión impactaba al menos la existencia de cosa juzgada sobre la materia, a la luz de la doctrina de la Constitución viviente, también ignorada en el fondo del

presente fallo.

La Constitución es un instrumento de convivencia dentro de una sociedad sujeta a cambios profundos. Los principios y las instituciones que incorpora no son elementos inertes, incapaces de reaccionar y adaptarse a las experiencias acumuladas de la sociedad a la cual se aplica, o a los cambios que esta experimente en sus concepciones fundamentales, en su forma de entender los compromisos que había adquirido con anterioridad. Los poderes públicos pueden entonces tener límites hoy que no tenían antes, al comienzo de la Constitución de 1991. La extensión de los poderes constitucionales de la Procuraduría, por ejemplo, no ha permanecido invariable durante la vigencia de la Constitución, sino que ha estado sujeta a cambios. Inicialmente, en vigencia de la Constitución de 1991, se admitía la competencia constitucional del Procurador para disciplinar a los jueces. La Corte, en su jurisprudencia, había incluso avalado originalmente dicho poder. Luego, sin embargo, varió su posición, y desde la sentencia C-948 de 2002 empezó a considerar que esa potestad corresponde exclusivamente a la jurisdicción disciplinaria. Habían cambiado las concepciones sobre la independencia judicial, la separación de poderes, los límites de las potestades del Procurador y los alcances de la competencia del Consejo Superior de la Judicatura. Fruto de esos cambios, fue la revisión de la jurisprudencia.

La cosa juzgada está sujeta también a revisión, cuando se ha producido una transformación que obligue a actualizar el sentido de la Constitución. La mayoría de una Corte no puede, aunque quiera, petrificar la notoria tendencia hacia el cambio en las concepciones sobre el alcance y los límites del poder administrativo sancionatorio de la Procuraduría General de la Nación.

El texto constitucional no le reconoce expresamente a esta última la potestad amplia de destituir e inhabilitar a los servidores públicos de elección popular. En unos pocos pronunciamientos jurisprudenciales, la mayoría de los cuales se expidieron en la década anterior o incluso en el siglo pasado, se advierten algunas sugerencias sobre los alcances de un poder tan singular, en cabeza de un funcionario administrativo. Pero esos fallos son ahora el objeto de una enorme controversia colectiva, que no se ha cerrado aún. La discusión en torno a los límites de la potestad

de la Procuraduría para imponer sanciones de
elección popular, está todavía abierta.

inhabilidad a servidores públicos de

Fecha ut supra,

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

A LA SENTENCIA C-500/14

PODER DISCIPLINARIO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION PARA SANCIONAR CON
INHABILIDAD GENERAL Y DESTITUCION A FUNCIONARIOS PUBLICOS Y EN PARTICULAR A LOS
DE ELECCION POPULAR-Se debió asumir un cambio de jurisprudencia respecto de la
interpretación del numeral 6 del artículo 277 y del numeral 1 del artículo 268 de la
Constitución Política (Salvamento de voto)

FACULTADES DEL PODER DISCIPLINARIO RESPECTO DE INHABILIDAD GENERAL Y
DESTITUCION DE FUNCIONARIOS PUBLICOS DE ELECCION POPULAR-Implican una afectación
desproporcionada frente al goce efectivo de los derechos políticos de carácter
fundamental de los funcionarios elegidos popularmente (Salvamento de voto)

Ref: Expediente: D-9958

Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 1º parcial del artículo 44 de la Ley 734
de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”

Magistrado Ponente:

Mauricio González Cuervo

Con el debido respeto por las decisiones de esta Corte, me permito salvar mi voto a la

presente sentencia de la Sala Plena por considerar que el numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 o Código Único Disciplinario Único y demás disposiciones de esa normativa con las cuales se realizó una integración normativa, que consagran y desarrollan el alcance de las facultades disciplinarias de inhabilidad general y destitución de funcionarios públicos, inclusive de los de elección popular, resulta violatoria de la Constitución Política en sus artículos 267.6 y 268.1 CP, y del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por las siguientes razones:

1. La sentencia de la cual se disiente se fundamenta en un conjunto de argumentos que tratan de justificar la constitucionalidad de las facultades del poder disciplinario del Procurador General de la Nación para sancionar con inhabilidad general y destitución a los funcionarios públicos en general, y en particular a los de elección popular. En criterio de este Magistrado la Sala debió haber asumido un cambio de jurisprudencia que modificara la interpretación que ha venido realizando respecto del numeral 6º del artículo 277 y del numeral 1 del artículo 268 de la Constitución Política, especialmente a partir (i) de un entendimiento del alcance de las facultades disciplinarias de carácter sancionatorio que se derivan de estas normas superiores; (ii) de las implicaciones que se originan en los límites constitucionales impuestos por el principio de legalidad; (iii) y muy particularmente por el principio de proporcionalidad, (iv) por la afectación del principio democrático, y (v) el desconocimiento del control de convencionalidad a partir de recientes fallos de la CIDH. Estos aspectos no han sido analizados, ni desarrollados por la jurisprudencia de esta Corporación, ni fueron abordados, ni analizados por este fallo.

2. En lo relativo a la interpretación del alcance del artículo 267 Superior, considero que de una lectura detenida del texto se llega a concluir que no se trata de un enunciado normativo simple, sino de un conjunto de proposiciones a las que corresponden, al menos, dos contenidos normativos diferentes. El primero, hace referencia a la potestad de vigilar la conducta de los funcionarios públicos, incluidos los de elección popular. El segundo, al poder disciplinario preferente, con las investigaciones y sanciones correspondientes. Esta diferenciación no ha sido desarrollada tampoco por la jurisprudencia de esta Corporación, ni se afronta en este pronunciamiento. A juicio de este Magistrado, el Constituyente previó explícitamente que la función de vigilancia comprende a los funcionarios de elección popular, pero no efectuó la misma aclaración en relación con el poder disciplinario preferente. Por ello, encuentro que de la interpretación literal del texto constitucional no se

desprende una única conclusión clara y evidente sobre su alcance normativo, como lo ha asumido la jurisprudencia de esta Corte y lo reiteró la posición mayoritaria de esta Corporación en esta nueva decisión.

3. En cuanto a la vulneración de los principios de proporcionalidad y el principio democrático, sostengo que tal como están interpretadas por esta Corte las facultades del poder disciplinario respecto de la inhabilidad general y la destitución de funcionarios públicos de elección popular, éstas implican una afectación desproporcionada frente al goce efectivo de los derechos políticos de carácter fundamental de los funcionarios elegidos popularmente.

Lo anterior, puesto que, en primer lugar, no se respeta la reserva judicial que debería cobijar estas decisiones, sino que son decisiones adoptadas por una autoridad administrativa y no una judicial. Esta situación termina restringiendo derechos políticos fundamentales dentro del contexto de un Estado Social y Democrático de Derecho y se encuentra en contravía de las más recientes interpretaciones del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, posición reflejada en el fallo del caso López Mendoza contra Venezuela del año 2011.

En segundo lugar, en razón a que estas facultades disciplinarias objetadas pueden derivar en eventuales excesos frente a los cuales no responde suficientemente el argumento de que existen recursos en el procedimiento administrativo y control judicial posterior, ya que se produce la afectación de derechos políticos, aspecto que, estimo, nunca ha sido abordado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y que tampoco se analizó en esta nueva oportunidad, pese a que revestía una muy especial relevancia para el presente estudio de constitucionalidad, dado que las facultades disciplinarias objetadas ponen en evidencia las tensiones constitucionales que supone el ejercicio de estos particulares poderes disciplinarios.

4. Finalmente, a juicio de este Magistrado no existía cosa juzgada constitucional respecto del último cargo presentado por violación de los artículos 2 y 29 CP, y por desconocimiento del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual prescribe restricciones al derecho a ser elegido por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma,

instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez penal. Esta postura la asumo ya que, de una parte, la Sentencia C-028 de 2006, frente a la cual se argumenta la existencia de cosa juzgada constitucional, se refiere es a la violación de los artículos 40 y 93 CP derivada de la vulneración del artículo 23 de la Convención. De otra parte, la Corte debió pronunciarse respecto de la vinculatoriedad que tiene para el ordenamiento interno la jurisprudencia de la CIDH en el caso “López Mendoza vs. Venezuela”, respecto de la afectación de derechos políticos por parte de sanciones de inhabilidad a funcionarios de elección popular derivadas de un proceso de carácter fiscal, sanciones que la CIDH encontró contrarias al artículo 23 de la Convención.

En este sentido, me permito recordar que Colombia es miembro de la Organización de Estados Americanos, parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y acepta la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta Convención es además el instrumento de Derechos Humanos más importante del ámbito regional, y la CIDH su intérprete autorizada, de manera que sus pronunciamientos constituyen pauta insustituible para que el país cumpla sus compromisos de respeto, protección y garantía de los Derechos Humanos. En este mismo sentido, es de reiterar que las cláusulas de la Convención hacen parte del orden interno, con jerarquía constitucional, en virtud de las normas de remisión del artículo 93 Superior.

Así las cosas, en mi criterio, este Tribunal debió seguir la interpretación impuesta por la sentencia López Mendoza contra Venezuela, en cuanto aclara que el artículo 23 de la Convención exige reserva judicial y penal para imponer sanciones disciplinarias a funcionarios de elección popular. Por consiguiente, a mi juicio, correspondía a esta Corporación adelantar una armonización de las disposiciones del ordenamiento interno y el internacional, con el propósito de asegurar la supremacía de la Constitución Política, y el pleno respeto de las obligaciones del Estado en el escenario del derecho internacional de los Derechos Humanos, obligación que se omitió en la presente providencia judicial.

Con fundamento en los argumentos expuestos, salvo mi voto a la presente sentencia.

Fecha ut supra,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA C-500/14

CODIGO DISCIPLINARIO UNICO-Sanción de destitución e inhabilidad general de servidor público por faltas gravísimas (Aclaración de voto)

INHABILIDADES PARA EJERCER FUNCIONES PUBLICAS POR SANCION DISCIPLINARIA-Cosa juzgada constitucional en sentencia C-028 de 2006 (Aclaración de voto)

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-Obligatoriedad (Aclaración de voto)/COMPETENCIA DE LA PROCURADURIA GENERAL PARA IMPONER SANCION DISCIPLINARIA DE DESTITUCION E INHABILIDAD GENERAL A SERVIDOR PUBLICO-Discrepancia en relación con las interpretaciones sobrevinientes de la Corte Interamericana y el “Control de Convencionalidad” (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente D-9958

Demanda de inconstitucionalidad contra el Numeral 1º (parcial) del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”.

Actor: Nixon Torres Cárcamo

Magistrado Ponente:

Mauricio González Cuervo

Con el debido respeto por las decisiones de la Corte, me permito a continuación presentar las razones por las cuales aclaro mi voto en esta providencia, a pesar de que comparto, en principio, los argumentos generales presentados en la sentencia.

1.- Mi aclaración se concentra en particular, en el análisis que hace la presente decisión en

sus fundamentos jurídicos 7 y 8, relacionados con el cargo de inconstitucionalidad presentado por el actor, en contra del segmento acusado del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002[97]. La providencia discute en esos puntos, los cargos del actor relacionados con el aparente desconocimiento: (i) del artículo 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos[98], -que señala que los Estados Parte tienen la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que se requieran para hacer efectivos los derechos reconocidos en ella -, en contravención con el artículo 23 de la Convención Americana, al autorizar que un procedimiento diferente al penal establezca una sanción de inhabilidad a quienes desempeñen funciones públicas, incluyendo a los funcionarios elegidos popularmente; y (ii) la presunta inobservancia de las pautas fijadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del 1º de septiembre de 2011, en el caso López Mendoza vs. Venezuela, en el que la Corte Interamericana fijó una nueva interpretación del artículo 23 de la Convención.

2.- La sentencia objeto de esta aclaración, sostiene que aunque el actor no invocó la aparente vulneración del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos[99] de manera directa, su argumentación sí va dirigida a cuestionar este artículo cuando plantea la presunta vulneración del artículo 2º de la Convención, y por esa vía del artículo 93 de la Constitución. De contera, se concluye que lo que pretende el demandante es alegar que el Procurador, al no ser una autoridad judicial y no ser el procedimiento disciplinario un procedimiento penal, la inhabilitación general que prescribe el artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002 es inconstitucional.

3.- En cuanto a este específico cargo, la providencia constitucional en mención, consideró relevante revisar el tema de la cosa juzgada constitucional, en particular, con relación a la sentencia C-028 de 2006[100], frente a la que podría en principio predicarse la existencia de la mencionada figura. En dicha providencia, en efecto, la Corte Constitucional estudió la constitucionalidad del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, acusado de prescribir como sanción disciplinaria la inhabilidad para acceder al ejercicio de la función pública, en contravención a los artículos 13, 40 y 93 de la Carta, así como del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En la sentencia C-028 de 2006, la Corte concluyó, en efecto, que el Legislador era competente para establecer la inhabilidad prevista en la disposición acusada, porque era un

valioso instrumento para evitar el incumplimiento de deberes por parte de quienes desempeñaban funciones públicas. A su vez, interpretó el alcance del artículo 23 de la Convención Americana, alegando su deber de armonizar su contenido con el de otras obligaciones internacionales reconocidas en instrumentos internacionales recientes, relacionados con el compromiso de combatir la corrupción. Tomando en consideración entonces su obligación de armonizar los elementos integrados al bloque de constitucionalidad, la Corte, en su interpretación, llegó a la conclusión de que las medidas sancionatorias diferentes a las penales que tengan como efecto la restricción del derecho a acceder a cargos públicos, no se opone a la Convención Americana. Bajo esos supuestos, consideró que la norma acusada era compatible con el artículo 23 de la Convención y con el artículo 93 de la Carta. Además, advirtió que el numeral primero del artículo 44, no desconocía tampoco el artículo 40 de la Constitución, en la medida en que el Legislador tenía amplias facultades para establecer el régimen de inhabilidades de quienes aspiran a la función pública. Por estas razones, declaró la exequibilidad, por los cargos analizados, del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

4.- La ratio decidendi de la sentencia C-028 de 2006, fue tomada también en consideración en el fallo de tutela que revisó la Corte Constitucional con relación a la decisión del Procurador, de imponer a la senadora Piedad Córdoba, la sanción de destitución e inhabilidad por 18 años. En efecto, en la sentencia SU-712 de 2013, esta Corporación arribó en ese caso concreto, a la misma conclusión de la sentencia de constitucionalidad anterior, en la medida en que sobre la base del deber de adelantar una interpretación armónica de las normas constitucionales junto con los elementos que integran el Bloque de Constitucionalidad, concluyó también que las competencias disciplinarias y sancionatorias del Procurador, no desconocían el artículo 93 de la Constitución, ni el 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

5.- En virtud de lo anteriormente expuesto, la sentencia que hoy nos ocupa, concluyó con fundamento en todas las consideraciones anteriores, que frente a la cuestión planteada por el demandante con relación al cargo particular de presunta vulneración de los artículos 40 y 93 – por la vulneración aparente del artículo 23 de la Convención Americana-, existía cosa juzgada constitucional y que por consiguiente no era posible emitir un nuevo pronunciamiento. Además, que la competencia de imponer sanciones de destitución e inhabilidad general a las que aludía el numeral 1º del artículo 44 acusado, articulaban

también la obligación de enfrentar efectivamente la corrupción y preservar, la moralidad administrativa.

6.- Por otra parte, en lo concerniente a la aparente inobservancia de las pautas fijadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto del numeral 1º del artículo 44 acusado, conforme con el caso *López Mendoza vs. Venezuela*, en el que esa Corte Internacional generó una nueva interpretación del artículo 23 de la Convención Americana, esta Corporación en la sentencia que se comenta, tuvo que estudiar si, a pesar de la configuración de la cosa juzgada constitucional existente, era posible adelantar un nuevo juicio constitucional, sobre la base de la modificación de la jurisprudencia interamericana relacionada con el alcance del artículo 23 de la Convención.

Frente a este aspecto en particular, la providencia que nos ocupa concluyó que si bien la cosa juzgada es inmutable, intangible, definitiva y obligatoria, los efectos de la intangibilidad pueden ser limitados hipotéticamente, en circunstancias extraordinarias, bajo la idea de (i) la existencia de una constitución viviente, o, (ii) en virtud de que el parámetro de constitucionalidad sea modificado. El primer caso ocurre, cuando a la luz de cambios económicos, sociales, políticos o incluso ideológicos de envergadura, resulte insostenible de conformidad con la Carta, un pronunciamiento previo de esta Corporación. El segundo caso, ocurre, no frente a una variación en la interpretación de los textos relevantes, sino cuando se da una modificación de los textos, conforme al procedimiento previsto para ello.

En lo que concierne a la variación en el significado de las normas integradas al Bloque de Constitucionalidad, esta Corporación concluyó en la providencia de la referencia, que al Estado colombiano sólo lo obligan los pronunciamientos de la Corte Interamericana en que haya sido parte, conforme a los artículos 67 y 68.1 de la Convención.

Siguiendo esa línea argumental, se preguntó la Corte, en la sentencia que nos ocupa, si sería posible eventualmente reabrir un asunto de constitucionalidad previamente examinado, con fundamento en interpretaciones sobrevivientes de la Corte Interamericana.

Para la Corte, la existencia de autoridades judiciales a las que se les atribuye la función de interpretar auténticamente el tratado, en desarrollo de funciones expresamente asignadas en su texto, revela la necesidad de que los órganos estatales encargados de aplicar tales

normas, tengan en cuenta tal interpretación. La jurisprudencia de las instancias internacionales encargadas de interpretar los tratados, “constituye entonces un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales”[101].

La Corte Interamericana por su parte, ha señalado, en lo correspondiente al “control de convencionalidad”, que el Poder judicial de los Estados Parte, está internacionalmente obligado a ejercer un control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias; tarea que se dice, debe tener en cuenta la interpretación que realice la Corte Interamericana.

En este sentido, ya que la Corte Constitucional le ha dado gran importancia a la jurisprudencia de la Corte Interamericana y que ella es un criterio hermenéutico relevante que debe ser considerado en cada caso, encuentra la Corte en la providencia a la que se alude, que puede llegar a ser pertinente articular la institución de la cosa juzgada constitucional con la necesidad de armonizar los tratados internacionales. Sin embargo, la Corte Constitucional considera que “sólo bajo condiciones muy estrictas, los pronunciamientos de un Tribunal Internacional fijando la interpretación de una norma integrada al Bloque de Constitucionalidad, puede habilitar a la Corte para pronunciarse nuevamente. Ello sólo ocurrirá cuando la interpretación supere un juicio especialmente exigente, compuesto por las etapas enunciadas previamente”.

Como para la Corte en el caso concreto propuesto por el ciudadano con respecto a la sentencia distinguida como López Mendoza vs. Venezuela no se acreditaron las condiciones antes descritas, no es posible realizar un nuevo examen del numeral 1º del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

Lo anterior, adicionalmente, porque revisando la jurisprudencia de la Corte Interamericana en los casos López Mendoza vs. Venezuela; Yatama vs. Ecuador y Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, fue claro para la Corte Constitucional encontrar que, “no [era] posible derivar ni del texto de la Convención Americana, ni de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, una regla clara, uniforme y reiterada que tenga la aptitud para confrontar la disposición acusada una vez más, a pesar de la sentencia C-028 de 2006”.

7.- Ahora bien, una vez examinados y reseñados los fundamentos jurídicos 7 y 8 de la

providencia de la referencia, considero necesario hacer algunas observaciones sobre las conclusiones a las que llega la sentencia, en lo que respecta a la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

En primer lugar, aunque comparto la apreciación general del fallo que confirma los precedentes constitucionales previos en la materia, - al reiterar, de un lado, la obligatoriedad de los pronunciamientos de la Corte Interamericana en los que el Estado Colombiano ha sido parte, y del otro, precisar que la jurisprudencia general de la Corte Interamericana es sólo un criterio hermenéutico relevante en nuestro ordenamiento a la hora de analizar casos concretos -, discrepo, a la par, de la forma en que la sentencia aborda algunos aspectos relacionados con las interpretaciones sobrevinientes de la Corte Interamericana y el “Control de Convencionalidad”.

En lo concerniente a las interpretaciones sobrevinientes, considero que el test hipotético que propone la Corte para evaluar si se puede reabrir o no un asunto de constitucionalidad previamente examinado, es un juicio que aunque propone una serie de elementos y pasos útiles a considerar, descuida a su vez un tema particularmente importante sobre la naturaleza misma de los pronunciamientos judiciales: el carácter concreto - y no en abstracto-, de las decisiones que toma la Corte Interamericana, así como el contexto particular sobre el que se fundan tales decisiones internacionales.

Estos elementos, que ilustran la esencia misma de la labor judicial, no son desde mi perspectiva elementos nimios en la interpretación. Por el contrario, resultan ser aspectos críticos en la toma de decisiones judiciales, cuya importancia se hace evidente, por ejemplo, a la hora de analizar el alcance y la aplicación eventual de precedentes judiciales previos, en diferentes niveles judiciales.

Bajo estos supuestos, el análisis contextual y fáctico que propone una sentencia de la Corte Interamericana sobre un tema, y que ilustra el alcance o no de una determinada interpretación normativa en esas circunstancias, debe ser uno de los elementos críticos a considerar por la Corte Constitucional, en el hipotético caso en que sea necesario evaluar la presunta reapertura de un tema constitucional previamente examinado, junto con los demás elementos que se proponen para el análisis, en esta providencia.

Desconocer estos aspectos, ignora que las realidades contemporáneas de nuestros países

hermanos son diversas y multifacéticas; que nuestros avances son disímiles y que las realidades contextuales de cada uno de los Estados Americanos, pueden determinar una aproximación diferente en el análisis del cumplimiento de los deberes internacionales en materia de derechos humanos. El análisis contextual de nuestras realidades, en consecuencia, debe ser una aproximación necesaria en el entendimiento común de nuestras aspiraciones internacionales.

8.- Por otra parte, y en lo que respecta al tema del “Control de Convencionalidad”, considero que la sentencia de la referencia debió pronunciarse de una manera más profunda y efectiva sobre el alcance y significado que para el derecho colombiano tiene la exigencia interpretativa que propone la Corte Interamericana, en la medida en que siguen siendo constantes las diferentes aproximaciones a la figura y al bloque de constitucionalidad, en el escenario nacional.

Sin embargo, teniendo en cuenta que frente a todos estos fenómenos contemporáneos la ambigüedad persiste, creo que es una tarea pendiente y necesaria de este Tribunal, evaluar de una manera más aguda y hacia el futuro, cual será el papel que a ciencia cierta tendrá la jurisprudencia de la Corte Interamericana en el derecho interno colombiano y cuál será el alcance exacto del “Control de Convencionalidad” enunciado, en el análisis jurídico y en la labor de las autoridades judiciales nacionales.

Fecha ut supra,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

ALBERTO ROJAS RÍOS

POTESTADES SANCIONATORIAS DE FUNCIONARIOS ADMINISTRATIVOS RESPECTO DE SERVIDORES PUBLICOS DE ELECCION POPULAR-Precedente es insostenible desde la perspectiva constitucional (Salvamento de voto)

Referencia: Expediente D-9958

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el Numeral 1º (parcial) del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”.

Magistrado Ponente:

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

En las discusiones de la Sala Plena expliqué sobre las motivaciones que me conducen a apartarme de lo decidido por la mayoría y que consignaré a continuación, relacionadas todas con que, en esta oportunidad, debió declararse la inexequibilidad del numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

De tiempo atrás he sostenido que los derechos políticos son un elemento medular de toda sociedad democrática y que su ejercicio efectivo permite la deliberación y, con ella, la posibilidad cierta de transformar la realidad social. Como hacen parte del núcleo duro de garantías que protege la Constitución Política, su carácter se hace transversal, generando obvias tensiones que deben ser resueltas por este Tribunal preservando la cláusula democrática fundada en el pluralismo y la participación.

Esa premisa que parece sencilla ha sido, no obstante, objeto de distintas posiciones al interior de la jurisdicción constitucional, relacionadas todas con el alcance del concepto de democracia, de pluralismo y de participación, y con el de las restricciones de las que puede ser objeto quien ha sido elegido popularmente. Así la disputa se ha ubicado, entre otras, en la interpretación de la asignación de las competencias constitucionales de funcionarios administrativos habilitados para suspender o inhabilitar a Congresistas, para lo cual se ha acudido a metodologías históricas, sistemáticas y teleológicas, y sobre las reservas que dicha facultad debe tener para no impedir, arbitrariamente, la defraudación de los ciudadanos, como interesados en el ejercicio del poder político derivado, que algunos defienden inalteradas, bajo el entendido de un poder de configuración legislativa que se ajusta a los postulados sobre derechos humanos.

Bajo tales tensiones paulatinamente se ha construido un precedente judicial dirigido a

fortalecer las potestades sancionatorias de funcionarios administrativos respecto de servidores públicos de elección popular que, a mi juicio, hoy aparece insostenible desde la perspectiva constitucional, dada la incorporación de nuevos y sensibles argumentos de control de las disposiciones, que imponían a la Corte una variación del paradigma adoptado, sin que ello significara atentar contra lo definido en la sentencia C-028 de 2006 y en cambio sí en la vía de fortalecer la democracia, no exenta de riesgos.

En primer lugar, cuando este tribunal declaró exequibles los artículos 44 numeral 1, 45, literal d) y las expresiones “La inhabilidad general será de diez años a veinte años; la inhabilidad especial no será inferior a treinta días ni superior a doce meses”, contenidas en el inciso primero del artículo 46 de la Ley 734 de 2002, lo hizo tras el análisis con los artículos 40 de la Constitución Política y 23 de la Convención Americana.

En esta oportunidad la variación de los cargos, por violación de los artículos 2, 25 y 29 de la Convención Americana, relativos a la obligación de los Estados de acompañar el ordenamiento interno con las obligaciones allí incorporadas, así como a las garantías de protección judicial a través de recursos eficientes y de las reglas de interpretación daban cuenta que el asunto no había sido superado, y que, en efecto, las dudas sobre la constitucionalidad de la regla legal perviven, e incluso esto forzaba a ampliar el alcance dado previamente al artículo 23 de la Convención.

De un lado porque las facultades disciplinarias del Procurador General, en relación con los servidores elegidos popularmente, no se encuentran expresas en el artículo 277 superior y, en todo caso porque aun entendiéndose implícitas para justificar su poder sancionatorio, que puede conducir a su destitución e inhabilidad, lo cierto es que el mismo encuentra coto en las disposiciones convencionales, integradas vía bloque de constitucionalidad y que leídas bajo la égida de su artículo 29 imponía una superlativa preeminencia sobre el ejercicio de derechos políticos.

Esto último era más fácil entenderlo de haber acudido, en primera medida a los obstáculos advertidos, de tiempo atrás por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, en relación con nuestro sistema político. En el caso Manuel Cepeda Vargas vs Colombia[102] dicha Corte destacó que uno de los aspectos esenciales que protege la convención está estrechamente ligado con la acción al poder y con el ejercicio de los derechos políticos y, al

dar alcance a las garantías necesarias para su pleno desarrollo destacó la imposibilidad del Estado colombiano, hasta ese momento, de abrir canales de concertación con opositores políticos.

Así la CoIDH destacó que “las voces de oposición resultan imprescindibles para una sociedad democrática, sin las cuales no es posible el logro de acuerdos que atiendan a las diferentes visiones que prevalecen en una sociedad. Por ello la participación efectiva de personas, grupos y organizaciones y partidos políticos de oposición en una sociedad democrática debe ser garantizada por los Estados mediante normativas y prácticas adecuadas que posibiliten su acceso real y efectivo a los diferentes espacios deliberativos en términos igualitarios, pero también mediante la adopción de medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio, atendiendo la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los integrantes de ciertos sectores o grupos sociales”[103].

Tales razones van al punto que aquí se debatió, esencialmente porque probadas las dificultades, sobre todo de las minorías, de hacer parte de los debates, de ser opción de poder y de desarrollar sus programas de gobierno luego de ser electos, lo propio era realizar un análisis contextual, sobre los alcances que supone que un funcionario administrativo pueda incidir en tal conformación del poder político en Colombia, y de las evidentes y probadas restricciones materiales de que son objeto. Es decir no se trataba de una hipotética posibilidad, sino de un vicio del ejercicio del poder público que debía ser proscrito y respecto del cual se encontraban satisfechos en este caso los cargos para apartar dicha medida legislativa del ordenamiento.

Dicha decisión, además, alejaba la posibilidad de que se esgrimieran asuntos de contexto o de control concreto en el caso de Leopoldo Lopez Vs. Venezuela, que aunque no serían razón suficiente para objetar su alcance en relación con el artículo 23.2. de la CADH, puede generar debates en torno a la calidad de la democracia en uno y otro país. Aunque a mi juicio no le resta fuerza jurídica al alcance dado por la Corte respecto de su contenido, menos si se tiene en cuenta que, en los términos del artículo 62.3 de la reseñada convención “La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por

convención especial”.

En cualquier evento, estimo que de haber acometido el análisis bajo dichos parámetros, apartar la disposición demandada hubiese significado un avance en la democratización del Estado y, además, una concreción del principio de igualdad material, entre otros, relacionado con la posibilidad de las minorías políticas no solo de ser oposición, sino opción de gobierno, sin el resquemor de ser inhabilitadas por un funcionario administrativo.

Así, no se trataba exclusivamente de una discusión sobre control de convencionalidad, sino sobre la manera en podían compaginarse dos normas superiores, que imponían una articulación propia del constitucionalismo multinivel, que preserva el contenido de los derechos fundamentales y que dialoga en clave de fortalecer el sistema jurídico.

A partir de armonizar las garantías de protección judicial con el propio contenido democrático de participación y de ejercicio del poder político y, sobre esa base de admitir que el artículo 23 de la Convención se desdobra en distintas facetas, que al unísono impiden que exista restricción de derechos políticos por la vía administrativa, era posible advertir que la disposición demandada no podía mantenerse incólume, menos cuando se encuentra patente la vulneración del principio democrático.

Fecha ut supra

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

[1] El grupo de ciudadanos que presentan la solicitud y cuyo nombre fue posible identificar en la intervención, se encuentra compuesto por Luis Celis M, María Angélica Silva, Andrés F Baquero Pérez, Arturo Chaves, Henry Andrade Ortiz, Ayda Vanessa Palacios Z, Jean Carlo Uribe, Alejandro Moreno Salgado, Cristian Camilo Acevedo H, German Lendene, Emperatriz Llanos, Luis E. Ramírez P, Ana María Ramírez, José Tiberio Rincón G, Jorge Ramírez, Jhon Edisson Ch, Adolfo Salinas S, Hugo Arango G, Diana Soriano, Darío González, Aura Escamilla, Manuel Javier Tunjano, Diego Gutiérrez Vásquez, Camilo Arenas, Iván Guerrero Charria, Beatriz Díaz, Jenny Pamplona Urquijo, Harold Leonardo Vaquiro, Orlando Hernández R, Ludivia Mosquera M, Yeimy Johana Rojas, Esperanza Munca M, Adriana Díaz, Aida Rodríguez,

Fabiola Izquierdo, Rafael Segundo, Karen Martínez, Leonardo Chávez Silva, Leonardo Salinas Bustamante, Francisca Méndez Daza, Adolfo Coba Pacheco, Paulo Villar, Sandra Milena Denis, Ingrid Hernández, Andrés Sebastián Avellaneda, Duban Agudelo F, Jeisson Betancourt Gil, Cristina Covelli Garrido, Javier Gómez Caicedo, Tatiana Caro Rodríguez, Andrés Loboguerrero, Luis Fernando Cardozo Vera, Luz Miryam Gómez B, Natalia de la Vega, Luis Orlando Sánchez, Juan David Ruiz Peña, Sergio Nicolás Ruiz Peña, José Espitia, Rafael O Barreto Sierra, Guillermo Rico Reyes, José Cañas, Guillermo Cardona Moreno, Hernet Menco Rodelo, Martha Urriago C, José Gonzalo Soria R, Pablo Gutiérrez Rojas, Johann Rubio Cordero, María Camila Blanco, Jeimer Saavedra Quintero, Luis H Estupiñan, Rodrigo Cetina Forero, Henry Vargas, Margarita Valderrama, Ivonne Rocío Romero B, Suang Moreno, Flavio Idelfonso Pardo R, Lourdes Revelo, Rodolfo Beltrán Acevedo, Adriana Redondo Molina, Brayan Yesid Galindo, Michael Stiven, Lucrecia Malagon, José Darío Gómez Roa, Rosalba Méndez Ávila, José Arley Mina C, Juan Carlos Burgos G, Aura Ligia Villamil, Alicia Galindez, Erika Rivera, Nick Díaz Rivera, Juan Ricardo Zapata R, Juan Antonio González, Julio Cesar Roa M, Nancy Rodríguez C, Pedro E Ramos G, Miguel A Sastoky M, Luisa Cantro, Carlos Jiménez García, Diego Aguilar, Melissa Solórzano Toro, Laura K Peñuela Aranda, Lorena Saavedra, Edwin Hernández, Diego Barrera, Sergio Javier Laverde, William Fernando Puentes G, Claudia Díaz G, Mauricio Ortiz F, Edith Zoraida Valencia C, Ilcy María Alava, Esperanza Valbuena Torres, Hugo Sánchez A, Andrés Ruiz Rojas, Javier Ruiz M, Cesar Augusto Agudelo F, Pedro Luis Ramírez B, Lilian Rodríguez C, Juan Carlos Córdoba, Diego Vicente Forero M, Alejandra Forero Murcia, Andrea Aguia, Carlos Umaña, Nubia M Roza B, Eduardo José Méndez, Jesús David Ariza, Julián González, José Núñez, Johan Felipe Varela S, Yeisis Castro B, Astrid Castro, Leonardo Vega, José O Vega, Jaime Cardona, Jesús Castañeda E, Julio Cesar Caicedo, Daniel Rojas, Miriam Beltrán O, Edilberto Ardila González, Diego Romero, Sthefania Gaitán Rodríguez, Carmen Elena Castro, Keyla Ortiz V, Nelsi Valenzuela M, Carlos E Rodríguez, Yurani Paola Galeano Giraldo, Sonia Isaura Sandoval, Julio Cesar Sierra Sandoval, Ángela Patricia Sierra Sandoval, Rodrigo Pava, Francisco Ramos M, Martha Amaya, Mayra Alejandra Cabrera A, Nidya Jaimes Bastidas, José E Cruz R, Rene O Moreno V, Liza Torres Salazar, Rene Camilo Higueta, Hernando Calderón V, Milton Zarate G, Álvaro Eduardo Sánchez, Beatriz Vélez Escobar, Larman Modesto Vega González, José Ignacio Vera Rodríguez, Ariel Díaz G, María Camila Sandoval R, Rafael Gómez, Carol Perdomo, Luis Fernando Hernández, Manuel Vásquez R, Myriam Isabel Gil, Pedro Antonio Torres M, Hernando Parra Velásquez, Tilcia Cuadros, Olga Patricia Flórez A, Niray Martínez R, José

Gildardo Hernández Cárdenas, Cielo Alejandra Bobadilla Ch, José Edward Quiñones, Eldi Never Velásquez Ch, Gilma Cecilia Moreno M, Jorge Enrique Virviescas, Nidya Lizeth Barrero L., José Marín, Rubén Darío Delsa, Néstor Fernando Badillo, Gloria Patricia Álvarez G., Luis Beltrán R., José Lemus, Iván Ramírez, Luis José López A., Justo Quiñones C., Henry Viveros, Gustavo Rojas H., Pedro Nel Arboleda, Sandra Patricia Cárdenas M., Steven Santana M., Carlos Julio Acosta B., Luisa Fernanda Díaz S., Cesar David Castro Q., Luis Fernando Velásquez, Carmen Figueroa V., Augusto Mauricio García P., Melquiades Sarmiento, Luis Hernández P., Dana Ruiz, Camilo Andrés Acery, William Lazeón, Abelardo Penagos, Iris Consuelo López P., Justo Pastor Cárdenas, María Rosa Pérez, Marcela Mendoza, Daniela Patiño Moreno, Andrea Córdoba O., Jorge Rodríguez, Fernando Betancur, Claudio José Hernández, Ana Gómez, Alejandro Hernández, Ingrid Córdoba L., Ana Isabel Hernández, Martha Lucía Córdoba, Gonzalo García, Paola Molano, Leonardo Quiroga, Marcel Mendoza, Rosa Albenis Rodríguez, Dhana Marqueza, Juan Carlos López C., Nicolás Salazar, German Montañez, Angie Paola Álvarez, Julián Camilo Rodríguez, Ricardo Mena Martínez, Luis Eduardo Jiménez, Antonio Jaramillo M., Alonso Palomino Pulido, Juan Camilo Mesa, Angie Geraldine León, Carlos Enrique Paipa, Juan Camilo Castañeda L., Luisa Fernanda Cañón U., Cristhian Rubís Buitrago, José López Flórez, Héctor Marín Acevedo, Alberto Pavas, Henry Hernández Colorado, Gustavo Jiménez, Adolfo Cruz M., Jorge Romero, Lucho Salgar, John Jarold Garzón, Fredy Roncancio, José López, Edgar Barahona, Carlos Hernando Torres, María Magdalena García, Jhon Steven Rodríguez P., Lina Lorena Pachón, Lizet Guerrero, Angie Carrero, Sonia Duarte, Fabio Parra, Cristian Ravel, Leonardo Barbosa, Luciano Tovar, Cristhian Rodríguez, Carlos Alfredo Ávila, Jonathan Leonardo Paz, Francisco Barragán, Andrés Artunduaga, Hugo Tibavija Soto, Jonathan Bernal, Alberto Sánchez, Daniel Ariza, Iván Felipe Zorro Santos, Alberto Rincón, Carlos Rojas, Oscar Pérez, Graciano Largo, José Guerra, Clara Inés Santamaría, Zulmy Viviana Martínez, Daniela Ramírez Riaño, Armando Sandino Pinzón, Mónica Tatiana Sandino, José Arturo Moreno Méndez, Tatiana Herrera Giraldo, Hugo Burgos P., Antonio Román, Hugo Barrios Romero, Luis Alberto Garcés, Matías Ayala Ocampo, Danyer Devis Rodríguez, Nelsy Pedraza, Pedro Pablo Medina, Levis Jiménez Zea, Johana Guatame Gómez, Adriana Garay, Clara Senid Araza, Luz Stella Arcila, Orlando Morales Muñoz, José Gonzalo Torres, Rubén Darío Díaz, Orus Saavedra, Ana María Mantilla, Luis Mendieta, Víctor Mendieta, Ericson Hernández Ruíz, Heidy Lozano, Martha Yanquen, Cristian Parra, Juan Diego Delgado Ruíz, Adelaida Hernández, William Serna Lombana, Julián David Carrillo, Alejandro Ortega Castiblanco, Miryam Díaz Ramires, Rubén Alarcón, Fabio

Cifuentes, Jorge Lozada, Herminso Pulecio, Saida Villamil, Lorenzo Pinzón, Samir Lengua, Ivonne González, Luis Ernesto Morales, Hernán Wilches, William Dusan Zambrano, Carolina Torres, Karen Torres, Bertilda Castellano, Gisela Arias Cortes, Jorge Gaitán, German Dueñas, Edgar Mendieta, Héctor Tamayo, Lucía Buitrago Mora, Lidia Maritza Moreno, Adolfo León Córdoba, Rocío Cruz Cruz, Javier Rozo, Guillermo Cipagauta, Wilson Molina, Edgar Londoño, Jeisson Monroy Varela, Angie Roa Bonilla, Orlando Cuellar, Chefere Aldana, John Freddy Caraballo, Wilder Andrey Téllez, Orlando Rodríguez, Olga Lucía Cumba, Oliva Vanegas, Javier Villa Vanegas, Sebastián Villa Vanegas, William F. Rodríguez, Eduardo Peña, Sebastián Varón, Evaristo Muñoz, Johan Blanco, Dayana Lorena Páez.

[2] La sentencia C-987 de 2003 encontró conforme a la Constitución una disposición incluida en el Decreto 2737 de 1989 que establecía como condición para ocupar el cargo de Comisario de Familia no tener antecedentes penales o disciplinarios.

[4] Varios pronunciamientos han indicado que la expedición de dicha ley implicó, en virtud de lo señalado en su artículo 224, la derogación de la ley 200 de 1995. Así lo dijeron, entre otras, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en decisión de fecha 22 de abril de 2003 y la sentencia C-949 de 2002 de la Corte Constitucional.

[5] Sentencias C-014 de 2004 y C-666 de 2008.

[6] El primer inciso del artículo 76 de la ley 734 de 2002 se refiere a las oficinas de control interno así: “Toda entidad u organismo del Estado, con excepción de las competencias de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, deberá organizar una unidad u oficina del más alto nivel, cuya estructura jerárquica permita preservar la garantía de la doble instancia, encargada de conocer y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores.”

[7] Así lo señala el numeral 4 del artículo 178 de la ley 136 de 1994.

[8] Esto sin perjuicio de lo establecido respecto de los notarios en tanto la acción disciplinaria se encuentra radicada en la Superintendencia de Notariado y Registro.

[9] El artículo 25 de la Ley establece como sujetos disciplinables a los servidores públicos y a los particulares que se encuentren en determinadas condiciones establecidas en su

artículo 53, modificado este último por el artículo 44 de la ley 1474 de 2011.

[10] Sentencia C-014 de 2004.

[11] Sentencia C-948 de 2002.

[12] Sentencia C-155 de 2002.

[13] Sentencia C-155 de 2002.

[14] Tales causales se encuentran reguladas en el artículo 28 de la ley 734 de 2002.

[15] Cabe advertir que el artículo 2º del Decreto 4335 de 2008, que incluía una falta gravísima al catálogo de la Ley 734 de 2002, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-136 de 2009.

[16] La culpa gravísima es definida en el artículo 44 como aquella que se produce cuando se incurre en una falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. A su turno, según esa disposición la culpa grave consiste en la inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

[17] El artículo 37 alude a la inhabilidad sobreviniente indicando que se estructura en aquellos casos en los cuales al quedar en firme una sanción de destitución e inhabilidad general o de suspensión e inhabilidad especial o cuando se presente el hecho que las generan, el sujeto disciplinable sancionado se encuentra ejerciendo cargo o función pública diferente de aquel o aquella en cuyo ejercicio cometió la falta objeto de la sanción.

[18] Entre otras providencias se encuentran las sentencias C-543 de 1992, C-176 de 1993, C-226 de 1993, C-089A de 1994, C-188 de 1994, C-344 de 1995, C-389 de 1996, C-685 de 1996, C-178 de 1997, C-320 de 1997, C-298 de 1998, C-153 de 1999, C-183 de 1999, C-037 de 2000, C-112 de 2000, C-1316 de 2000, C-1252 de 2001, C-328 de 2001, C-128 de 2002, C-130 de 2002, C-004 de 2003, C-100 de 2003, C-014 de 2004, C-349 de 2004, C-591 de 2005, C-925 de 2005, C-340 de 2006, C-370 de 2006, C-075 de 2007, C-095 de 2007, C-230A de 2008, C-753-08, C-029 de 2009, C-409 de 2009, C-553 de 2010, C-979 de 2010, C-816 de 2011, C-900 de 2011, C-289 de 2012, C-491 de 2012, C-156 de 2013 y C-352 de

2013.

[19] Sentencia C-536 de 2006.

[20] C-349 de 2004. En otras oportunidades ha caracterizado esta hipótesis indicando que ello procede cuando “la disposición cuestionada se encuentra reproducida en otras normas del ordenamiento que no fueron demandadas”.

[21] Sentencia C-507 de 2006.

[22] Sentencia C-1061 de 2003.

[23] Sentencia C-1061 de 2003.

[24] Sentencia C-1076 de 2002.

[25] Sentencia C-948 de 2002.

[26] Sobre el particular se encuentra la sentencia C-977 de 2002.

[27] Al respecto puede consultarse la sentencia C-113 de 1999.

[28] Sentencia T-350 de 2011.

[29] Sentencia C-818 de 2005.

[30] Sentencia C-818 de 2005.

[31] Debe señalarse que incluso desde sus primeras providencias –C-246 de 1996-, la Corte había fijado esta regla en los siguientes términos: “El punto que aquí se discute ha sido analizado por esta Corporación en múltiples ocasiones, y en ellas se ha dejado claramente definida la competencia preferente o prevalente de la Procuraduría General de la Nación para investigar la conducta oficial de todos los funcionarios y empleados al servicio del Estado, cualquiera que sea la rama u órgano al cual prestan sus servicios y el nivel territorial al que pertenezcan (...)”

[33] Sentencia C-255 de 1997.

[34] La jurisprudencia de Corte también ha diferenciado la sanción de desvinculación de la medida provisional de suspensión. En ese sentido se encuentra la sentencia T-456 de 2001. También ha indicado esta Corte que el artículo 278.1 no se opone a que se establezcan, al margen de la intervención del Procurador General de la Nación, otros eventos de desvinculación (C-233 de 2002).

[35] Sentencia C-230 de 2004. En la actualidad esta atribución se encuentra prevista entre los artículos 182 y 191 de la Ley 734 de 2002. El primero de tales artículos fue adicionado por el artículo 60 de la Ley 1474 de 2011.

[36] Sentencia C-230 de 2004.

[37] Sentencia C-230 de 2004.

[38] Sentencia C-230 de 2004.

[39] Sentencia C-509 de 1994. Desde esta perspectiva también pueden considerarse, según lo dijo la sentencia C-348 de 2004 como “requisitos negativos para acceder a la función pública.”

[40] Sentencia C-558 de 1994.

[41] Sentencia C-544 de 2005. La Corte se ha ocupado de examinar el concepto de inhabilidad en las sentencias C-194 de 1995, C-489 de 1996, C-618-97, C-373 de 2002, C-015-04, C-671 de 2004, C-544 de 2005, C-987 de 2006, C-077 de 2007, C-903 de 2008 y C-353-09. Otras definiciones pueden identificarse en la jurisprudencia del Consejo de Estado y, en particular, en la sentencia de la Sección Quinta de fecha 30 de noviembre de 2001 y en la providencia de la Sección Primera del Consejo de Estado de fecha 22 de septiembre de 2011.

[42] Sentencia C-564 de 1997.

[43] Sentencia C-544 de 2005. La Corte en otros pronunciamientos se ha ocupado de precisar las finalidades que se vinculan con la creación de inhabilidades. Ello ocurre, por ejemplo, en las sentencias C-558 de 1994, C-373 de 1995, C-489 de 1996, C-151 de 1997, C-618-97, C-1372/00, C-708 de 2001, C-952 de 2001, C-373 de 2002, C-652 de 2003,

C-028 de 2006 y C-257 de 2013.

[44] Sentencia C-952 de 2001.

[45] En la sentencia C-1212 de 2001 la Corte aludió así al efecto que respecto de los derechos constitucionales podía tener el régimen de inhabilidades: “Por lo mismo, aun cuando el régimen de inhabilidades restringe los derechos fundamentales a la igualdad (C.P. Art. 13), al trabajo (C.P. Art. 25), a la libertad de escoger profesión u oficio (C.P. Art. 26) y a participar en la conformación del poder público (C.P. Art. 40), se trata de una limitación que, en principio, es justificada y acorde con los preceptos constitucionales.”

[46] Sentencia C-037 de 2003.

[47] Sentencia C-037 de 2003.

[48] C-546 de 1993.

[49] Sentencias C-780 de 2001 y C-1016 de 2012

[50] Sentencia C-181 de 2002.

[51] Sentencia C-181 de 2002.

[53] Sentencia C-1212 de 2001.

[54] Sentencia C-1212 de 2001.

[55] Sentencia C-1212 de 2001.

[56] Sentencia C-209 de 2000.

[57] En la sentencia C-798 de 2003 la Corte dijo al respecto: “Es igualmente oportuno señalar que el legislador dispone de una amplia potestad de configuración normativa para diseñar el régimen de inhabilidades de quienes aspiran a desempeñar funciones públicas y en su ejercicio podrá establecer lo relacionado con los hechos que den origen a las inhabilidades, su duración o vigencia y los alcances de la limitación, entre otros aspectos, siempre que no contradiga lo dispuesto en la Constitución y que fije reglas razonables y

proporcionales.” Respecto del margen de configuración del legislador en esta materia se encuentran las sentencias C-194 de 1995, C-329 de 1995, C-373 de 1995, C-617 de 1997, C-618-97, C-483 de 1998, C-1372 de 2000, C-1412 de 2000, C-540 de 2001, C-952 de 2001, C-064 de 2003 y C-257 de 2013.

[58] Sentencia C-468 de 2008.

[59] Sentencia C-952 de 2001.

[60] La Corte también ha señalado como pauta definitoria del margen de configuración del Congreso, que este se encuentra habilitado prima facie para establecer inhabilidades permanentes no previstas expresamente en la Constitución. Sobre el particular, pueden consultarse las sentencias C-509 de 1997, C-111 de 1997, C-1212 de 2001 y C-948 de 2003.

[61] Sentencia C-207 de 2003.

[62] Cabe señalar que el artículo 1 de la ley 1474 de 2011 estableció una inhabilidad para contratar por un término de 20 años cuando se cometan dolosamente delitos contra la administración pública.

[63] Sobre el particular la sentencia C-948 de 2002 en el que la Corte se ocupó de delimitar la competencia de los Consejos de la Judicatura y de la Procuraduría General de la Nación respecto de los servidores públicos vinculados a la rama judicial –rectificando su jurisprudencia previa-, sostuvo que la competencia preferente no podría desconocer aquellas disposiciones que establezcan un fuero especial (art. 174) o que asignaran, tal y como ocurre con los funcionarios de la rama judicial, el ejercicio de la acción disciplinaria a un órgano específico (256.3).

[64] También al adelantar la revisión de sentencias de tutela este Tribunal ha seguido la misma línea de argumentación. En particular, en la sentencia T-456 de 2001 sostuvo: “Al respecto, hay que anotar que el artículo 277 constitucional consagra una cláusula general de competencia en materia disciplinaria, radicada en cabeza de la Procuraduría General de la Nación “para adelantar investigaciones disciplinarias con el propósito de ejercer la vigilancia superior que al Jefe del Ministerio Público se encomienda y, en últimas, para que

él pueda cumplir el cometido básico de velar por el imperio y la efectividad del orden jurídico en todo el territorio de la República”. (...) El artículo constitucional mencionado no deja duda de que la competencia allí asignada en materia disciplinaria, no es de aquellas que se predicen exclusivamente del Procurador General, sino que el texto fundamental consagra la posibilidad de que sea ejercida, en los términos previstos en la ley, directamente por el mismo Jefe del Ministerio Público o por medio de sus delegados y agentes, que es precisamente lo que ocurrió en el asunto ahora analizado.”

[65] En la sentencia C-135 de 2009, al referirse a este asunto la Corte Constitucional llegó a la misma conclusión al indicar: “En torno a este punto, si bien la Convención Americana, al enumerar en el artículo 27 los derechos intangibles durante los estados de excepción no hizo referencia expresa a los artículos 7.6 y 25.1, su ejercicio tampoco puede restringirse por tratarse de garantías judiciales indispensables para la efectiva protección de los derechos.”

[66] En esa dirección se encuentran, por ejemplo, las sentencias C-590 de 2005, C-046 de 2006 y C-123 de 2006.

[67] En esta dirección se encuentra, por ejemplo, el pronunciamiento adoptado en la sentencia correspondiente al caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay.

[68] Constituye una aplicación específica de este mandato la obligación de que el procedimiento no se extienda excesivamente en el tiempo. Así en la sentencia adoptada en el Caso Bayarri Vs. Argentina de fecha 30 de octubre de 2008, el Tribunal sostuvo: “El derecho a la tutela judicial efectiva exige a los jueces que dirijan el proceso en forma que eviten dilaciones y entorpecimientos indebidos que conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.”

[69] En la sentencia de fecha 6 de mayo de 2008 que resolvió el caso Chiriboga Vs. Ecuador la Corte sostuvo: “La denegación al acceso a la justicia tiene una relación con la efectividad de los recursos, ya que no es posible afirmar que un recurso existente dentro del ordenamiento jurídico de un Estado, mediante el cual no se resuelve el litigio planteado por una demora injustificada en el procedimiento, pueda ser considerado como un recurso efectivo.” Así también lo sostuvo, entre otros, en los casos Yatama Vs. Nicaragua, Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua

[70] En la sentencia correspondiente al caso Claude Reyes y otros Vs Chile de fecha 19 de septiembre de 2006, la Corte Interamericana sostuvo: “Esta Corte ha reiterado que dicha obligación implica que el recurso sea idóneo para combatir la violación, y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente.”

[71] En otras providencias la Corte se ha referido al derecho a la tutela judicial efectiva destacando su fundamento en el derecho nacional y en el derecho internacional. En ese sentido se encuentran, entre otras, las sentencias C-318 de 1998, C-207 de 2003, C-454 de 2006, C-520 de 2009, y C-279 de 2013.

[72] Sentencia C-426 de 2002.

[73] Sentencia C-426 de 2002.

[74] Sentencia C-426 de 2002.

[75] No puede afirmarse lo mismo respecto de la jurisdicción disciplinaria a cargo del Consejo Superior de la Judicatura. En efecto, el artículo 111 de la ley 270 de 1996 establece que las providencias que en materia disciplinaria se dicten en relación con funcionarios judiciales son actos jurisdiccionales no susceptibles de acción contencioso-administrativa.

[76] Providencia de fecha 26 de marzo de dos mil catorce (2014) de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Fundamento Jurídico 3.2.

[77] Providencia de fecha 26 de marzo de dos mil catorce (2014) de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Fundamento Jurídico 3.3.

[78] Providencia de fecha 26 de marzo de dos mil catorce (2014) de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Fundamento Jurídico 3.4.

[79] Providencia de fecha 26 de marzo de dos mil catorce (2014) de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Fundamento Jurídico 3.4.

[80] Al respecto se encuentran, entre otras, las sentencias T-262 de 1998, T-215 de 2000, T-596 de 2001, T-743 de 2002, T-737 de 2004, T-1093 de 2004, T-1137 de 2004, T-954 de

2005, T-193 de 2007, T-191 de 2010.

[81] Así en la sentencia C-113 de 1993 la Corte al referirse al primer inciso del artículo 21 del Decreto 2067 de 1991 señaló: “Pues el hacer tránsito a cosa juzgada, o el tener “el valor de cosa juzgada constitucional”, no es en rigor un efecto de la sentencia: no, más bien es una cualidad propia de ella, en general.” En un sentido similar se encuentran las sentencias C-153 de 2002, C-1034 de 2003 y C-462 de 2013.

[82] Este efecto es también reconocido en el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991.

[83] Sentencia C-211 de 2003.

[84] Estos rasgos han sido referidos por la Corte Constitucional en diferentes oportunidades. Así ha ocurrido en las sentencias C-543 de 1992, C-207 de 2003, C-798 de 2003, C-503 de 2005, C-716 de 2008, Auto 076 de 2007, Auto 145 de 2008, Auto 044 de 2010, Auto 237 de 2010, Auto 371 de 2010 y Auto 078 de 2013.

[85] Sentencia C-241 de 2012.

[86] Auto 078 de 2013.

[87] Sentencia C-643 de 2012.

[88] Sentencia C-172 de 2006.

[89] C-332 de 2013, C-029 de 2009

[90] Entre muchas otras puede considerarse, por ejemplo, la sentencia C-027 de 1993.

[92] Sentencia C-010 de 2000.

[93] Sentencia C-442 de 2011.

[94] Caso Gomes Lund y otros (Gurerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Sentencia del 24 de noviembre de 2010. Además de ella y entre muchos otros se encuentran los siguientes pronunciamientos: Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del

26 de septiembre de 2006; Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 26 de noviembre de 2010; Caso Gelman Vs. Uruguay. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 24 de febrero de 2011; Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 31 de agosto de 2012; Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 23 de noviembre de 2012. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Caso La Cantuta Vs. Perú. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 29 de noviembre de 2006.

[95] Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 20 de marzo de 2013

[96] Para sostenerlo, la Corte se apoya en la sentencia de fecha 2 de febrero de 2001 correspondiente al caso Baena Ricardo Vs. Panamá en la que ese Tribunal explicó: “En relación con lo anterior, conviene analizar si el artículo 9 de la Convención es aplicable a la materia sancionatoria administrativa, además de serlo, evidentemente, a la penal. Los términos utilizados en dicho precepto parecen referirse exclusivamente a esta última. Sin embargo, es preciso tomar en cuenta que las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas. Unas y otras implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita. Por lo tanto, en un sistema democrático es preciso extremar las precauciones para que dichas medidas se adopten con estricto respeto a los derechos básicos de las personas y previa una cuidadosa verificación de la efectiva existencia de la conducta ilícita. Asimismo, en aras de la seguridad jurídica es indispensable que la norma punitiva, sea penal o administrativa, exista y resulte conocida, o pueda serlo, antes de que ocurran la acción o la omisión que la contravienen y que se pretende sancionar. La calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos deben ser preexistentes a la conducta del sujeto al que se considera infractor. De lo contrario, los particulares no podrían orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se expresan el reproche social y las consecuencias de éste. (...) Estos son los fundamentos de los principios de legalidad y de irretroactividad desfavorable de una norma punitiva.”

[97] Artículo 44. Clases de Sanciones. El servidor público está sometido a las siguientes sanciones: //1. Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima. //2. Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas. //3. Suspensión, para las faltas graves culposas.//4. Multa, para las faltas leves dolosas.// 5. Amonestación escrita, para las faltas leves culposas.//PARÁGRAFO. Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

[98] Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

[99] Artículo 23. Derechos Políticos, 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: // a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; // b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y //c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

[100] M.P. Humberto Sierra Porto.

[101] Sentencia C-010 de 2000.

[102] Excepciones preliminares fondo de reparaciones y costas, sentencia de 26 de mayo de 2010, serie c número 213, párrafos 172 y siguientes.

[103] Ibídem