**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B**

**MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

Bogotá, D.C., 6 de junio de dos mil veinticuatro (2024).

**Radicado : 110010325000201600592 00**

**Número interno : 2541-2016**

**Demandante : Juan Carlos Martínez Sinisterra**

**Demandado : Procuraduría General de la Nación**

**Acción : Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Ley 1437**

**de 2011 – Única Instancia**

**Tema : Aplicación del control de convencionalidad a**

**sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad**

**general impuesta por la PGN a servidor elegido**

**democráticamente. Restricción de derechos**

**políticos, principios de jurisdiccionalidad,**

**favorabilidad y garantías judiciales**

La Sala decide en única instancia[[1]](#footnote-1) sobre las pretensiones de la demanda formulada por el señor Juan Carlos Martínez Sinisterra contra la Procuraduría General de la Nación.

1. **ANTECEDENTES**
2. **La demanda**

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el señorJuan Carlos Martínez Sinisterra, por conducto de apoderado judicial, solicita las siguientes declaraciones y condenas:

Que se declare la nulidad del **fallo de única instancia de fecha 7 de abril de 2014** proferido dentro del proceso disciplinario No IUS-2009-128093, en contra del señor Juan Carlos Martínez Sinisterra mediante el cual se declara disciplinariamente responsable al demandante en calidad de senador y se decide sancionarlo con destitución e inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas por el término de veinte (20) años; del **auto de fecha 10 de noviembre de 2015**, proferido por la Procuraduría General de la Nación a través del cual se rechaza el recurso de reposición, por extemporáneo.

Como consecuencia de la anterior declaración solicita se ordene a la Procuraduría General de la Nación, deje sin valor las anotaciones y registros de la sanción disciplinaria y publicitar la determinación por medio de amplia circulación; se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 188 y 192 del CPACA y se condene al pago de costas y agencias en derecho.

Afirma que el proceso carece de cuantía por cuanto en el presente proceso no solicitará condenar a la Procuraduría General de la Nación, toda vez que ejercerá el medio de control de Reparación Directa para lograr la reparación del daño causado[[2]](#footnote-2).

**Los hechos** que fundamentan las pretensiones son los siguientes:

Narra que el accionante ocupó el cargo de senador en dos periodos constitucionales distintos para la época de los hechos, así: Primer periodo constitucional del 20 de julio de 2002 hasta el 19 de julio de 2006. Segundo periodo constitucional del 20 de julio de 2006 al 28 de abril de 2009 cuando fue aceptada la renuncia.

Cita que el origen de la investigación disciplinaria se dio por escrito del señor Germán Guevara Ochoa, en el cual anexa recortes de periódicos que referían los presuntos vínculos del senador Juan Carlos Martínez Sinisterra con grupos al margen de la ley.

Refiere que dentro de la investigación disciplinaria se realizaron las siguientes actuaciones: con auto de fecha 15 de febrero de 2010, se ordena abrir investigación disciplinaria, el 31 de octubre de 2011 se prorroga el término de tres meses de la investigación, mediante auto de 17 de julio de 2012, se profiere pliego de cargos, por la presunta incursión en la falta disciplinaria establecida en el numeral 12 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 en la modalidad de promover y auspiciar grupos al margen de la ley, concretamente paramilitares, el día 1º de octubre de 2012 se nombró defensor de oficio, el 28 de junio de 2013 asume el abogado defensor del actor, el 29 de julio de 2013 solicita se escuche en versión libre al disciplinado y se decrete la nulidad y/o prescripción de la acción disciplinaria, con auto de 16 de septiembre de 2013 se niega la petición de nulidad y prescripción, a través de auto de 18 de diciembre de 2013 mantiene la anterior decisión , el día 12 de febrero de 2014 se recepcionó la versión libre al disciplinado. Posteriormente se emitió fallo de única instancia el 7 de abril de 2014, refiere las constancias de comunicación y notificación de este por parte de la secretaría de la Procuraduría General de la Nación.

Aduce que el 30 de abril de 2014 radica solicitud de anulación de la notificación del fallo, recurso de reposición y petición de prescripción de la acción disciplinaria. A su vez, el 21 de mayo de 2014 solicita la aplicación del artículo 6 del Código de Procedimiento Civil y/o artículo 13 del Código General del Proceso, así como del artículo 72 de la Ley 1437 de 2011.

Sostiene que mediante auto de 5 de junio de 2014 se desata de manera negativa la solicitud de nulidad, en contra del cual se interpone recurso de reposición. Por medio de auto de fecha 10 de noviembre de 2015 se rechaza el recurso interpuesto por extemporáneo.

Asegura que a través de constancia secretarial de la Procuraduría General de la Nación se afirma que la decisión sancionatoria cobró ejecutoria el día 23 de noviembre de 2015.

Manifiesta que el 6 de abril de 2016 se dictó fallo de tutela negando el desconocimiento del debido proceso, dado que la decisión de 8 de abril de 2004 fue debidamente notificada, con salvamento de voto respecto del cual está pendiente la impugnación de la tutela[[3]](#footnote-3).

**Normas violadas y concepto de violación**

Como normas violadas el accionante citó las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 1, 2, 5, 6, 13, 25, 29, 40, 90, 121, 124 y 366.

Ley 1437 de 2011, el artículo 72.

Ley 734 de 2002, los artículos 2, 4 al 9, 12 al 15, 17, 20, 23, 28, 43, 47, 84, 86, 87, 94, 97, 128, 129, 133, 140, 141, 142, 150, 152, 156, 161, 163, 168, 169 y 171.

Sintetiza los cargos en el concepto de violación como sigue:

i. Violación al derecho de defensa del investigado.

Argumentó el apoderado del demandante que el proceso disciplinario en su contra inició con fundamento en un escrito de un medio de comunicación de alta circulación en el país sin mayor despliegue probatorio, por lo que “*el desarrollo procesal ha estado desprovisto hasta la fecha, totalmente de defensa técnica hacia y por el disciplinado, claro resulta al observar la foliatura que no se han permitido o suministrado por parte del despacho competente, los medios al disciplinado para que ejercite la necesaria contradicción probatoria y su derecho de defensa…”.*

Señaló que durante el proceso no ha podido el demandante ejercer de manera completa su defensa por encontrarse privado de la libertad y por ser administrador de empresas, por consiguiente, no tiene conocimiento del derecho disciplinario y se le han violado de manera flagrante el derecho al debido proceso y a la defensa.

Advirtió que el derecho a la defensa técnica y al debido proceso se vio vulnerados por la ocurrencia de los hechos relacionados a continuación: “*1.- Inexistencia de defensa técnica, originada en la defectuosa presentación de poder ante la Procuraduría General de la Nación. 2.- No reconocimiento por parte de la Procuraduría General de la Nación, despacho de conocimiento de persona jurídica para que actuara como mandante del disciplinado el abogado CARLOS AURELIO MERCHAN TARAZONA, lo cual implica que no debía ni podía permitírsele por parte de la Procuraduría General de la Nación, ni el conocimiento, ni la participación de y en actuación disciplinaria, porque ella hasta antes del Pliego de Cargos era reservada. 3.- Violación de la reserva sumarial por habérsele permitido al Dr. CARLOS AURELIO MERCHAN tener acceso a la actuación y participar en una diligencia, sin haberse constatado la autenticidad del poder y por ende sin habérsele tampoco reconocido la personería jurídica en desconocimiento a lo normado en la ley para esta clase de documento en donde se registra el mandato de representación judicial.”*

Concluyó afirmando *“…no se descorrió los descargos, no se realizaron los alegatos de conclusión, no se controvirtieron pruebas, como tampoco se aportaron, simplemente porque no existió defensa técnica dentro del proceso disciplinario”.*

ii. Irregularidad sustancial que afecta el debido proceso.

Observó que del contenido de los artículos 156 y 161 de la Ley 734 de 2002 dentro del proceso disciplinario no se respetaron los términos legales establecidos para cada etapa, toda vez que conforme a lo dispuesto en la ley disciplinaria, la investigación disciplinaria inicio el 15 de febrero de 2010 por lo que venció el 15 de agosto de 2010, luego de lo cual se debió hacer dentro de los quince días siguientes la evaluación, lo que no se hizo, siendo prorrogada indebidamente un año y dos meses y medio después, por un término de 3 meses, y se cerró investigación el 19 de junio de 2012, también por fuera del término legal.

Agregó que la prórroga de la investigación no fue notificada, lo cual era el deber máxime cuando en ella se decreten pruebas.

De acuerdo con lo anterior, y con el principio de celeridad se debe dar estricto cumplimiento de los términos legales establecidos.

iii. El pliego de cargos.

Afirmó que en el pliego de cargos se incurrió en un desconocimiento del principio de legalidad, toda vez que dentro del mismo no se precisan las normas infringidas, el concepto de violación, siendo ambiguo y confuso, violando el principio al debido proceso, originando de esta manera una nulidad insubsanable.

Precisó que el pliego no permite una defensa frente a los hechos y además que se efectúa un análisis subjetivo de los mismos sin argumentos ni fundamento alguno.

iv. Prescripción

Mencionó que siendo los hechos del año 2002 y de la campaña electoral 2006, a la fecha de la sanción ya se encontraba prescrita la acción disciplinaria, y de acuerdo con el numeral 2 del artículo 29 de la Ley 734 de 2002 es causal de extinción de la acción disciplinaria la prescripción y es imperativo declararla.

Adujo que no se puede hablar de una falta permanente porque debe tenerse en cuenta que una cosa es el perfeccionamiento de la conducta y otra su agotamiento.

Reiteró que la acción disciplinaria se encuentra prescrita desde el 18 de diciembre de 2009, teniendo en cuenta que el 18 de diciembre de 2004 el grupo CALIMA de las AUC dejó de ser un grupo ilegal y se sometió a JUSTICIA Y PAZ y como por la supuesta colaboración con este grupo fue que se inició la investigación disciplinaria y este grupo ilegal al someterse a justicia y paz en el año 2014, y el 19 de julio de 2006 se terminó el periodo constitucional como senador del Dr. Juan Carlos Martínez, no era posible investigación alguna.

Agregó que si la investigación va hasta finalizar el periodo constitucional que terminaba como senador del Dr. Juan Carlos Martínez y por el cual se le investigó disciplinariamente iba hasta el 19 de julio de 2006, por este motivo prescribió la acción disciplinaria el 19 de julio de 2011.

Concluyó que el demandante no ostentaba la investidura de senador por lo tanto no era sujeto disciplinable, esto es que hay un lapso entre el 19 de julio de 2006 primer periodo del senador que termina a las 24:00 horas y el segundo periodo que inició el 20 de julio de 2006 a las 3:00 pm, esto es, que duró 15 horas sin ser servidor público, debió la Procuraduría abrir dos procesos disciplinarios, uno por cada periodo.

v. Por defecto procedimental absoluto por indebida notificación del fallo sancionatorio de fecha 7 de abril de 2014.

Afirmó que el auto sancionatorio no fue notificado al demandante, ni al apoderado, vulnerando los artículos 101, 107, 111, 113 y 114 del Código Único Disciplinario.

Añadió que la accionada mediante una vía de hecho por yerro procedimental desconoció los derechos fundamentales de debido proceso contradicción e impugnación del fallo adverso y publicidad, pues a pesar de las constancias formales del expediente, relacionadas con que el disciplinado no se quiso notificar y manifestó que esta se surtiera con su apoderado, se realizó la notificación del fallo de única instancia utilizando la notificación subsidiaria de edicto en forma ilegal, al dejar solo transcurrir 3 días sin cumplir con los 8 días que otorga la ley 734 de 2002 en su artículo 107.

Señaló que el disciplinado interpuso los recursos disponibles para que se solucionara por parte de la Procuraduría la indebida notificación, interponiendo la solicitud de anulación de la notificación ilegal del fallo de única instancia y el recurso de reposición contra el auto que negó la nulidad de notificación[[4]](#footnote-4).

1. **Trámite procesal**

Mediante auto del 2 de mayo de 2019, el despacho sustanciador admitió la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en única instancia presentada por el señor Juan Carlos Martínez Sinisterra contra la Nación - Procuraduría General de la Nación[[5]](#footnote-5).

Posteriormente, a través del auto de 7 de febrero de 2020 se rechazó la solicitud de reforma de la demanda y se convocó a audiencia pública[[6]](#footnote-6).

1. **Contestación de la demanda**

La Procuraduría General de la Nación, a través de apoderado, se opuso a las pretensiones de la demanda, por cuanto actuó en acogimiento a los preceptos legales que regulan el trámite disciplinario.

En el acápite denominado cuestión previa se refiere a la competencia de la Procuraduría General de la Nación para investigar y sancionar a funcionarios de elección popular, a pesar de que no se trata de un argumento planteado por la parte actora.

Respecto del primer cargo expuso que en materia disciplinaria la defensa técnica, no es requisito sine qua non para adelantar la actuación disciplinaria, es decir, no necesariamente se requiere que el disciplinado esté asistido por un abogado, toda vez que la única obligación procesal del operador disciplinario es la de **notificarlo** de las actuaciones que se vayan surtiendo a lo largo del proceso, ya que finalmente es el disciplinado quien determinará si se quiere defender o no y en qué forma lo hará.

Aclaró que, si bien el poder otorgado al abogado Carlos Aurelio Merchán Tarazona carecía de autenticación y que nunca se le reconoció personería jurídica, la omisión en el cumplimiento de este requisito formal, no configura violación al derecho de defensa como quiera que a este se notificaron y comunicaron todas las actuaciones.

En cuanto a los términos utilizados dentro del proceso disciplinario advirtió que efectivamente estos se excedieron de acuerdo con lo señalado por la norma, sin embargo, lo anterior no afecta la validez del proceso, por cuanto lo importante es que se haya respetado el derecho a la defensa y que las pruebas se hayan practicado dentro del término legal, o que ocurrió en el presente caso, así lo han señalado tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional.

Resaltó que no es cierto que el cargo formulado haya sido de manera ambigua ni mucho menos que no se hayan indicado de manera expresa las normas infringidas, pues se puede observar de la lectura del pliego de cargos, que dentro del mismo se señaló que su obrar, posiblemente, se enmarcaba dentro del reproche disciplinario contenido en el numeral 12 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

Frente a la prescripción de la acción alegada señaló que esta no ha operado según lo dispuesto en la sentencia de unificación del 29 de septiembre de la Sala Plena del Consejo de Estado, esto es que el fallo de única instancia fue notificado por edicto desfijado el 23 de abril de 2014 dentro del término previsto en el artículo 30 de la Ley 734 de 2002, teniendo en cuenta la fecha de la realización del último acto, por ser la conducta endilgada al demandante como de carácter permanente o continuado.

Finalmente afirmó que como quiera que el cargo por defecto procedimental absoluto por indebida notificación se sustenta en las supuestas irregularidades presentadas al momento de notificar el fallo disciplinario, se trajeron apartes de lo dicho en los autos de fechas 5 de junio de 2014 y 10 de noviembre de 2015, en la medida que lo considerado y resuelto en dichas decisiones contiene la argumentación jurídica suficiente para desvirtuar cualquier vicio de ilegalidad.

Propuso como excepciones la innominada o genérica.[[7]](#footnote-7)

**4. Audiencia inicial**

Se llevó a cabo la audiencia pública de que trata el artículo 180 del CPACA el 24 de febrero de 2020; en el desarrollo de la misma, se saneó el proceso, la parte demandada no presentó excepciones para resolver en ese momento procesal, se negó la medida cautelar, se decretaron pruebas y se fijó el litigio así:

“¿si los actos administrativos demandados (fallo de única instancia del 7 de abril de 2014 y auto del 10 de noviembre de 2015): i. incurrieron en las irregularidades endilgadas en la demanda y descritas anteriormente, referidas a la violación al debido proceso y derecho de defensa del investigado y los principios de publicidad, contradicción e impugnación? ii. sí operó la prescripción de la sanción disciplinaria?”[[8]](#footnote-8)

**5. Alegatos de conclusión**

Mediante auto del 3 de julio de 2020, el Consejo de Estado Sección Segunda dispuso incorporar al proceso las pruebas allegadas al expediente decretadas en la audiencia inicial, igualmente cerró el debate probatorio y abrió la fase de alegaciones y juzgamiento acorde con lo previsto en la ley.[[9]](#footnote-9)

**5.1 Parte demandante**

La parte actora presentó alegatos de conclusión en términos similares a la demanda afirmando que en esta se hicieron varios cargos de ilegalidad de los actos administrativos demandados, los cuales radican fundamentalmente, en el hecho que el operador disciplinario vulneró el debido proceso y el derecho de defensa, porque incurrió en las irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, se hizo en la actuación disciplinaria una mala e ilegal formulación de cargos, se profirió fallo en una actuación frente a la cual operó la prescripción y la existencia defecto procedimental absoluto – por la notificación del fallo sancionatorio de fecha 7 de abril de 2014 por haberse realizado de manera indebida e ilegal, las que reitera[[10]](#footnote-10).

**5.2 Parte demandada**

La Procuraduría General de la Nación aduce los mismos argumentos de la contestación de la demanda afirmando que acreditado como está que el fallo disciplinario acusado fue expedido en ejercicio de la potestad constitucional y legal y que se encuentra ajustado a la realidad probada dentro del proceso y a las disposiciones legales y constitucionales en que se fundó, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda[[11]](#footnote-11).

**5.3. Ministerio Público**

La delegada del Ministerio Público ante esta Corporación rindió concepto solicitando se nieguen las súplicas de la demanda, toda vez que concluye una vez analizados los cargos elevados que la no presencia de la defensa técnica dentro del proceso disciplinario no lo vicia de nulidad, salvo que dicha omisión afecte el derecho a la defensa y al debido proceso.

Estima que todas las actuaciones surtidas dentro del proceso disciplinario IUS-2009-128093, cumplieron con las exigencias legales, las mismas fueron debidamente motivadas y notificadas agotando una a una las etapas procesales de la investigación disciplinaria y bajo la normatividad aplicable.

Cita sentencia del Consejo de Estado en donde se reitera que exceder el término legal del procedimiento disciplinario no invalida la actuación si no se afectó el debido proceso ni el derecho de defensa del investigado.

Así mismo trascribe apartes del pliego de cargos en los cuales se puede observar de manera clara el análisis probatorio y jurídico de la conducta endilgada al exsenador Juan Carlos Martínez Sinisterra.

Frente al tema de la prescripción manifiesta que al investigado se le endilga el hecho de tener vínculos con grupos armados al margen de la ley, fomentando su formación y subsistencia durante el tiempo que se desempeñó como senador de la República, esto es entre el 20 de julio de 2002 y el 28 de abril de 2009, fecha en la cual renunció a su cargo como senador, por lo tanto, es esta fecha la de consumación, por cuanto es en ese momento en que dejó de ostentar la calidad de Congresista. Además, el fallo sancionatorio de única instancia fue proferido el 7 de abril de 2014, siendo este el acto que interrumpe el término de la prescripción, razón por la cual, la acción no se encontraba prescrita, como quiera que dejara de ser senador el 28 de abril de 2009, por lo que se evidencia de esta manera que no operó dicho fenómeno.

Concluye que durante el curso del proceso disciplinario, al encontrarse el accionante privado de la libertad, la Procuraduría General de la Nación envió un funcionario al centro penitenciario en que se encontraba el señor Juan Carlos Martínez Sinisterra para notificarlo del fallo dentro del proceso disciplinario adelantado en su contra, y al manifestar el actor que la notificación del acto debería hacérsele a su apoderado, procedió la entidad demandada a enviar igualmente a un funcionario a las oficinas del apoderado Dr. Carlos Alberto Castiblanco Rodríguez para proceder con la notificación personal del fallo disciplinario señalado, sin embargo no acudió al trámite administrativo dentro del término legal establecido, por lo que se procedió con la fijación del respectivo edicto de acuerdo con lo señalado en la ley disciplinaria. En virtud de lo expuesto, se evidencia que la entidad demandada no incurrió en indebida notificación del fallo de única instancia dentro del proceso disciplinario[[12]](#footnote-12).

1. **CONSIDERACIONES DE LA SALA**
2. **Competencia**

Corresponde conocer en única instancia al Consejo de Estado del presente proceso que se tramita por la Ley 1437 de 2011, por controvertirse una sanción disciplinaria consistente en destitución e inhabilidad para desempeñar cargos públicos, expedida por una autoridad nacional, como lo es la Procuraduría General de la Nación.

**2. Problema Jurídico**

Se establecerá si la sanción de destitución e inhabilidad por 20 años que le fue impuesta al señor Juan Carlos Martínez Sinisterra, como funcionario público elegido popularmente, se ajusta a la normativa que regula la restricción de los derechos políticos, conforme a la Convención Americana de Derechos Humanos, para lo cual se estudiará el control de convencionalidad, de cara a la teoría del derecho viviente.

La Sala con el fin de resolver el problema jurídico planteado seguirá el siguiente esquema que fue adoptado en la sentencia emitida el pasado 11 de octubre de 2023, por las dos subsecciones que integran la Sección Segunda[[13]](#footnote-13): 2.1. Actos administrativos demandados; 2.2. Derechos políticos y sus restricciones en ejercicio del control disciplinario; ámbito jurídico interno y marco de la Convención Americana de Derechos Humanos; Armonización de las normas convencionales con la Constitución Política de Colombia; 2.2.1. Derechos políticos y sus restricciones en ejercicio del control disciplinario - ámbito jurídico interno; 2.2.2. Derechos políticos y sus restricciones en ejercicio del control disciplinario - Convención Americana sobre Derechos Humanos, principio de jurisdiccionalidad; 2.2.3. Principio de armonización de la Constitución Política con la Convención Americana sobre Derechos Humanos frente a la restricción de derechos políticos de los servidores elegidos democráticamente; 2.3. Del control de convencionalidad a la luz del derecho viviente, restricción de derechos políticos, principio de jurisdiccionalidad, principio de favorabilidad y garantías judiciales. Aplicación de los cánones de protección judicial e igualdad; 2.4. Efectos inter-partes de la aplicación de la excepción de inconvencionalidad; lineamientos de interpretación de la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia; 2.5. Actuación disciplinaria y 2.6. Resolución del caso concreto.

**2.1. Actos Administrativos demandados**

**2.1.1. Fallo de única instancia proferido el 7 de abril de 2014** por el Procurador General de Nación, que en la parte resolutiva dispuso[[14]](#footnote-14):

“PRIMERO: DECLARAR disciplinariamente responsable a JUAN CARLOS MARTÍNEZ SINISTERRA, identificado con la cédula de ciudadanía número 76.339.118, en su condición de Senador de la República para la época de los hechos, al encontrarlo autor responsable de la comisión de la falta disciplinaria gravísima prevista en el artículo 48 -numeral 12- de la Ley 734 de 2002, en la modalidad de promocionar y auspiciar grupos “paramilitares”, imponiéndole como sanción la DESTITUCION e INHABILIDAD GENERAL para el ejercicio de cargos públicos por el término de veinte (20) años, por las razones plasmadas en la parte considerativa de esta decisión.

(…)”.

**2.1.2. Auto** **de fecha 10 de noviembre de 2015,** proferido por la Procuraduría General de la Nación a través del cual se rechaza el recurso de reposición, por extemporáneo[[15]](#footnote-15):

**2.2. Derechos políticos y sus restricciones en ejercicio del control disciplinario; ámbito jurídico interno y marco de la Convención Americana de Derechos Humanos, principio de jurisdiccionalidad. Armonización de las normas convencionales con la Constitución Política de Colombia.**

**2.2.1. Derechos políticos y sus restricciones en ejercicio del control disciplinario - ámbito jurídico interno.**

En cuanto a los derechos políticos, el artículo 40 de la Constitución Política prescribe que todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, lo que se hace efectivo a través de, entre otros derechos: *“1. Elegir y ser elegido. 2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática. (…)”.*

Estos derechos políticos surgen a partir de la calidad de ciudadano en ejercicio, conforme con el artículo 99 ibídem, que señala que *“la calidad de ciudadano en ejercicio es condición previa e indispensable para ejercer el derecho de sufragio, para ser elegido y para desempeñar cargos públicos que lleven anexa autoridad o jurisdicción”*.

Constitucionalmente se prevén ciertos eventos que limitan el ejercicio de los derechos políticos, entre otros, el artículo 98 que señala que la ciudadanía se pierde de hecho cuando se ha renunciado a la nacionalidad y **su ejercicio se puede suspender en virtud de decisión judicial** en los casos que determine la ley; el artículo 122[[16]](#footnote-16), por la comisión de delitos y los artículos 172[[17]](#footnote-17), 177[[18]](#footnote-18) y 191[[19]](#footnote-19), por razón de la nacionalidad y la edad.

En el orden legal, el artículo 45 del Código Disciplinario Único define las sanciones y sus consecuencias, así:

**“Artículo 45.** Definición de las sanciones.

1. La destitución e inhabilidad general implica:

a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o **elección**, o

b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, o

c) La terminación del contrato de trabajo y,

d) En todos los casos anteriores, 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.

2. La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo […]”.

Ciertamente, en el campo disciplinario la destitución e inhabilidad general, y la suspensión y la inhabilidad especial, también son claras restricciones a los derechos políticos, pues, implican la separación o terminación de la relación del servidor público con la administración, entre otros, de los elegidos popularmente y la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, aún de elección popular.

La potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación tuvo un importante desarrollo en la Constitución Política de 1991, pues si bien el artículo 145 de la Constitución Política de 1886 disponía como una de las funciones especiales del Procurador General de la Nación, entre otras, la de “1. Cuidar de que todos los funcionarios públicos al servicio de la Nación desempeñen cumplidamente sus deberes”, lo cierto es que la Asamblea Nacional Constituyente quiso categorizarlo como el más importante órgano de control, no solo a nivel disciplinario, sino como garante de los derechos humanos.

En efecto, según las Gacetas de la Asamblea Nacional Constituyente, se adicionaron las funciones del procurador *“confiándole también la misión de velar por la eficacia de la administración en la forma que determine la ley. El procurado, en efecto, en nuestro sentir, no debe limitar su campo de acción a la vigilancia de la conducta de los empleados públicos, debe extenderla también, como complemento, al examen del funcionamiento de las oficinas públicas, destacando, por ejemplo, su inoperancia, las trabas inútiles en sus actividades, los excesos en la burocracia, los errores en sus manejos, etcétera. El procurador se convertiría así en importante colaborador de la administración.* *La ley se encargaría de precisar esta nueva función suya […]”[[20]](#footnote-20)*

Consta en el Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia N° 105, que el constituyente José María Velasco Guerrero expuso el trascendental rol del Ministerio Público como garante de los derechos humanos, con la siguiente motivación:

“[…] Actualizar la normatividad de un país de acuerdo con los propios valores, necesidades y posibilidades, es un imperativo inaplazable, partiendo de supuesto de que la dignidad humana constituye el derecho fundamental del individuo y sustento de los demás derechos que la Ley Fundamental reconoce a la sociedad, pues de este principio se desprende todo el conjunto que la vida de interrelación le va demarcando.

Este y el conjunto de derechos que convencionalmente se conocen como “derechos humanos” constituyen la principal exigencia de las sociedades actuales frente al poder del Estado; así debe reconocerlo, confiando su tutela a un ente autónomo, independiente, que represente la colectividad, función que tradicionalmente ha venido cumpliendo la Procuraduría. La reforma constitucional, debe entonces, fortalecerla, actualizándola en su estructura y precisando sus funciones respecto de las que pudieran asignársele a la Fiscalía General de la Nación.

[…]

Resulta aconsejable que el mismo ente que tiene la facultad investigativa y sancionatoria formule recomendaciones a las autoridades en materia de derechos y garantías fundamentales. Nada más saludable que aprovechar en este campo la vocación histórica de la Procuraduría, su experiencia, su reconocimiento y credibilidad para fortalecer y modernizar su estructura y funciones.

[…]

Se requiere de un sujeto procesal independiente que tutele en el mismo proceso, no con posterioridad, los derechos humanos de los sujetos procesales, el debido proceso y la efectividad de los derechos reconocidos por la ley en todas las jurisdicciones. Esto no implica en modo alguno incremento burocrático en la Procuraduría General, porque los actuales fiscales (penales, contencioso administrativo, de familia y agrarios) asumirían esta función.

Constituiría un avance en materia de garantías procesales a nivel continental, frente al diseño de un proceso acusatorio en materia penal, la presencia de un sujeto procesal defensor de los derechos humanos. No resulta conveniente copiar un sistema acusatorio sin adaptarlo a las especiales circunstancias nuestras.

De otra parte, ha demostrado la experiencia en la Procuraduría General de la Nación, que la concentración de investigaciones disciplinarias -muchas de ellas menores cualitativamente- se debe a la falta de descentralización funcional para que sean, en principio, las mismas entidades oficiales las que decidan disciplinariamente sobre las faltas de sus funcionarios y empleados, pudiendo dedicarse así la Procuraduría a conocer de aquellas conductas de mayor entidad y trascendencia social, supervigilando además, a quienes les corresponde internamente disciplinar a sus subalternos en las entidades, todo ello sin perjuicio de conservarle su potestad disciplinaria.

La función disciplinaria así entendida, implica también concederle al Procurador General del Pueblo el deber de sugerir políticas a dichas entidades para cumplir con una exacta prevención que evitaría la permanente comisión de iguales faltas y se avanzaría de la función eminentemente coercitiva a la preventiva, cumpliendo de esta forma con la verdadera razón de ser de la acción disciplinaria y en general, de la política punitiva del Estado […]”[[21]](#footnote-21)

Asimismo, en el Acto Reformatorio No. 108 de la Constituyente se indicó que *“[…] al proyecto de reforma constitucional aprobado en segunda vuelta por el honorable Senado de la República en 1986, hemos agregado una nueva concepción del Ministerio Público de tal manera que tal como lo dispuso el Acto Legislativo número 1 de 1979, la Procuraduría General de la Nación tenga atribuciones específicas para la defensa de los derechos humanos, la efectividad de las garantías sociales, resguarde los intereses de la Nación y vigile con celo el patrimonio del Estado, haciendo énfasis en el control disciplinario de toda la administración pública […]”[[22]](#footnote-22)*

En las discusiones que se dieron al interior de la Comisión Cuarta de la Asamblea Nacional Constituyente, en sesión del 24 de abril de 1991, se evidenciaron algunos reparos frente a la competencia disciplinaria de la PGN para sancionar a funcionarios públicos de elección popular, cuando se debatió por parte de sus miembros lo siguiente:

“[…] creo que hay un caso que vale la pena considerar, y es el caso de los funcionarios que son de elección popular, porque evidentemente ahí se está creando un problema bastante grave, si se entrega esa potestad de desvinculación del cargo a funcionarios de elección popular. Yo entiendo que una persona comete una falta de esa naturaleza de (sic) ser destituida, pero después de un proceso distinto, necesariamente en virtud de esta capacidad sancionatoria, que si algo la caracteriza es lo expedita que puede ser. Y no sé si valga la pena, y aquí recojo también el proyecto de gobierno, se menciona expresamente que esta facultad rige excepto para los casos en que se dé la elección popular, porque indiscutiblemente ese es un conflicto político complicado y puede convertirse en un instrumento de persecución política, en un momento dado también para funcionarios elegidos popularmente.

[…]

No. Habría simplemente que añadir (…), sí señor, que no se incluyan los funcionarios de elección popular, para la desvinculación del cargo, exacto, exclusivamente para eso, no para los efectos de la investigación y sanción.

O darles un fuero, alguna cosa así.

… entonces evidentemente el Procurador se le impedirá desvincular del cargo a otro tipo de funcionarios que no lo tengan bajo su órbita otro tipo de personal.

*«No, la Procuraduría en general tiene esa potestad disciplinaria. Está ya aprobado. En el numeral quinto [en la actual constitución numeral 6 del artículo 277], supervigilar la conducta oficial de los servidores públicos, incluso los de elección popular, y ejercer el poder disciplinario. Salvo lo dispuesto en otras normas constitucionales, adelantar las investigaciones correspondientes e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley. Ahí está el poder disciplinario en general. Esto tiene relación con la autoridad. En el momento de ser ejercida sobre los subalternos. Es concretamente ese el caso (…) Es decir cuando no se ejerce la potestad de vigilancia por el superior jerárquico”[[23]](#footnote-23)*

Pese a que de la anterior transcripción se pudiera concluir que no fue intención del Constituyente Primario atribuir a la PGN la competencia para desvincular a funcionarios de elección popular, o por lo menos surgieron muchas dudas y reparos al respecto, lo cierto es que los artículos 277.6 y 278.1 de la Constitución, finalmente atribuyeron al Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, entre otras, las funciones de ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley.[[24]](#footnote-24)

En la doctrina, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto 408 del 29 de octubre de 1991[[25]](#footnote-25), tuvo la siguiente concepción sobre las nuevas funciones disciplinarias del Ministerio Público, con ocasión de la Constitución Política de 1991:

“[…] Durante la vigencia de la Constitución anterior, siempre fue una de las funciones primordiales del Ministerio Público y, por ende, de la Procuraduría General de la Nación, la consistente en "supervigilar la conducta oficial de los empleados públicos".

En la Constitución de 1991 en donde el Ministerio Público es concebido como el más importante órgano de control, dotado de autonomía e independencia para el cumplimiento de sus funciones (artículos 113 y 117) y cuyo supremo director es el Procurador General de la Nación (artículo 275), la alta tarea de supervigilancia de la conducta oficial de los empleados públicos, no solamente mantiene sus lineamientos tradicionales sino que es fortalecida con nuevos instrumentos destinados a conferirle mayor efectividad. Con tal propósito se dispone que corresponde al Procurador General, por sí o por medio de sus agentes, ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive de aquéllos que tienen investidura proveniente de elección popular, para lo cual ejerce poder disciplinario - -preferentemente, más no exclusivamente--, pudiendo adelantar las investigaciones e imponer la respectiva sanción, todo conforme a la ley.

Más todavía: el Procurador General de la Nación, en ejercicio de la trascendental misión moralizadora que le incumbe en relación con los servidores públicos para procurar que sean realmente tales: servidores del Estado y de la comunidad, podrá directamente desvincular del cargo al funcionario público que incurra en alguna de las graves faltas que enumera el artículo 278 numeral 1 de la Constitución. Y podrá hacerlo previa audiencia y mediante decisión motivada. El primer requisito fue adoptado por los delegatarios de la Asamblea Nacional Constituyente como una fórmula intermedia entre la tesis que propugnaba la adopción del principio "verdad sabida y buena fe guardada" y quienes consideraban que el debido proceso disciplinario debía mantenerse en su forma tradicional y, en lo posible, conforme a las reglas de la doble instancia, para garantizar plenamente los derechos del acusado y un mayor acierto en la decisión. Con la previa audiencia se busca garantizar no solamente los derechos del acusado sino, inclusive con prelación, los que pertenecen al Estado y la comunidad, de manera que el Procurador --funcionario de la más alta investidura ética dentro de la organización estatal—esté en condiciones de disponer de un medio idóneo para conservar la disciplina en la administración pública. En relación con el segundo requisito, denominado "decisión motivada", su significado apunta a la necesidad de que la misma sea la consecuencia lógica del análisis y valoración jurídicos de las pruebas allegadas a la investigación, así como de la declaración de descargos del acusado.

Pero no todos los servidores públicos, en el sentido amplio que a esta expresión le otorga el artículo 123, están comprendidos por el procedimiento y competencia excepcionales que es materia de consulta. La Constitución no es obra, aislada y fragmentaria, producto disperso de una o varias de sus disposiciones, sino un todo armónico que es preciso interpretar en consonancia con sus principios y finalidades

[…]”.

Pues bien, a partir de la Constitución Política de 1991, el país cuenta con un órgano de control fortalecido, con importantes funciones disciplinarias, cuya titularidad radica en el Procurador General de la Nación, con la competencia preferente para investigar y sancionar a servidores públicos, incluso los de elección popular, conforme lo dispone el artículo 277 que señala, entre las funciones conferidas a dicha autoridad, **de manera personal o a través de sus delegados o agentes**, la del numeral 6°, que prescribe: “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**”.

Por su parte, el artículo 278 ídem relacionó las funciones que le están expresamente reservadas al Procurador General de la Nación, de tal manera que no podrán ser objeto de delegación, siendo una de ellas la del numeral 1°: “Desvincular del cargo, previa audiencia y mediante decisión motivada, al funcionario público que incurra en alguna de las siguientes faltas: infringir de manera manifiesta la Constitución o la ley; derivar evidente e indebido provecho patrimonial en el ejercicio de su cargo o de sus funciones; obstaculizar, en forma grave, las investigaciones que realice la Procuraduría o una autoridad administrativa o jurisdiccional; obrar con manifiesta negligencia en la investigación y sanción de las faltas disciplinarias de los empleados de su dependencia, o en la denuncia de los hechos punibles de que tenga conocimiento en razón del ejercicio de su cargo”[[26]](#footnote-26). Las anteriores normas fueron desarrolladas a nivel institucional por el Decreto 262 de 200025, que en el artículo 3 reguló lo relativo al poder disciplinario preferente de la PGN y el artículo 25 que reglamentó las competencias de las procuradurías delegadas.

Ahora bien, frente a la competencia del Procurador General de la Nación para investigar y sancionar a servidores públicos de elección popular, el artículo 277 del texto superior señala, entre las funciones conferidas a dicha autoridad, de manera personal o a través de sus delegados o agentes, la del numeral 6°, que prescribe: *“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”.*

Mientras que el artículo 278 *ídem* relacionó las funciones que le están expresamente reservadas al Procurador General de la Nación, de tal manera que no podrán ser objeto de delegación, siendo una de ellas la del numeral 1°: *“Desvincular del cargo, previa audiencia y mediante decisión motivada, al funcionario público que incurra en alguna de las siguientes faltas: infringir de manera manifiesta la Constitución o la ley; derivar evidente e indebido provecho patrimonial en el ejercicio de su cargo o de sus funciones; obstaculizar, en forma grave, las investigaciones que realice la Procuraduría o una autoridad administrativa o jurisdiccional; obrar con manifiesta negligencia en la investigación y sanción de las faltas disciplinarias de los empleados de su dependencia, o en la denuncia de los hechos punibles de que tenga conocimiento en razón del ejercicio de su cargo”[[27]](#footnote-27).* Las anteriores normas fueron desarrolladas a nivel institucional por el Decreto 262 de 2000[[28]](#footnote-28), que en el artículo 3 reguló lo relativo al Poder disciplinario preferente de la PGN y el artículo 25 reglamentó las competencias de las procuradurías delegadas.

En virtud de esta competencia, el Procurador General de la Nación se encuentra facultado para sancionar a los servidores públicos, **incluso los de elección popular**, “conforme a la Ley”.

La Ley 734 de 2002, que gobierna el marco jurídico de este pronunciamiento, incluye dentro del catálogo de sanciones la de “destitución e inhabilidad general, cuando cometen faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima”, o con suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas[[29]](#footnote-29), o con inhabilidad permanente “cuando la falta afecte el patrimonio económico del Estado”, según los artículos 44, numerales 1 y 2, y 46 de la Ley 734 del 2002[[30]](#footnote-30), implicando ello una restricción al ejercicio de los derechos políticos de los elegidos popularmente.

Las faltas gravísimas, que dan lugar a la sanción de destitución e inhabilidad general, se encuentran expresamente señaladas en el artículo 48 de la Ley 734 de 2002, en el que se relacionan más de 65 comportamientos o actividades que por acción u omisión, pueden dar lugar a dicha sanción.

Bajo el contexto anterior, siendo el alcalde de un municipio o el gobernador departamental un servidor público elegido por voto popular[[31]](#footnote-31), no cabe duda de que son destinatarios de la ley disciplinaria y están sometidos al procedimiento y sanciones previstas en la Ley 734 de 2002; y a la fecha el órgano de control que ejerce la facultad disciplinaria de esta clase de servidores públicos es la Procuraduría General de la Nación.

**2.2.2. Derechos políticos y sus restricciones en ejercicio del control disciplinario - Convención Americana sobre Derechos Humanos, principio de jurisdiccionalidad.**

En el marco internacional, específicamente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también llamada Pacto de San José de Costa Rica, suscrita en 1969, de la cual Colombia hace parte, conforme a la Ley 16 del 30 de diciembre de 1972, aprobatoria de dicha Convención, en cuanto a derechos políticos, su artículo 23 prescribe lo siguiente:

**“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 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”. (subrayado de la Sala)

De acuerdo con los apartes transcritos del numeral 2° del artículo 23, la Sala precisa que a nivel convencional el ejercicio de los derechos políticos puede ser objeto de reglamentación más no de negación y, que tales limitaciones están reservadas a casos en que sea decretada por juez competente en un proceso penal.

Han sido varios los casos de conocimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los que dicho órgano de jurisdicción transnacional ha interpretado el artículo 23 convencional, estableciendo las condiciones y requisitos que los Estados parte deben cumplir al momento de regular o **restringir los derechos políticos,** como son la legalidad, la finalidad, la necesidad y proporcionalidad de la medida[[32]](#footnote-32); *“La restricción debe encontrase 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”*[[33]](#footnote-33)**.**

En sentenciadel 1° de septiembre de 2011 proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el caso López Mendoza Vs Venezuela, por razón de una sanción de inhabilidad para el ejercicio de la función pública que le fue impuesta por la Contraloría General de la República mediante dos procesos administrativos que le prohibieron su participación en las elecciones regionales para el año 2008, el órgano internacional consideró infringido el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, con fundamento, entre otras, en las siguientes consideraciones:

“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.” (negritas fuera de texto)

En el referido precedente resulta importante destacar el “voto concurrente” expresado por el juez Diego García - Sayán, quien, además de apoyar la decisión mayoritaria de sancionar al Estado venezolano, propuso que se debería efectuar una interpretación no literal sino sistemática y evolutiva de la expresión *“exclusivamente”,* al considerar:

“16. A partir de los medios de interpretación referidos en los párrafos anteriores se puede concluir que el término ‘exclusivamente’ contenido en el artículo 23.2 de la Convención no remite a una lista taxativa de posibles causales para la restricción o reglamentación de los derechos políticos. Asimismo, que el concepto ‘condena, por juez competente, en proceso penal’ no necesariamente supone que ese sea el único tipo de proceso que puede ser utilizado para imponer una restricción. Otros espacios judiciales (como la autoridad judicial electoral, por ejemplo) pueden tener, así, legitimidad para actuar. Lo que es claro y fundamental es que cualquiera que sea el camino utilizado debe llevarse a cabo con pleno respeto de las garantías establecidas en la Convención y, además, ser proporcionales y previsibles.

17. A la luz de una interpretación evolutiva y sistemática del artículo 23.2, y en atención al carácter vivo de la Convención, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones contemporáneas de la evolución institucional, lo crucial es que sea una autoridad de naturaleza judicial, vale decir en sentido amplio, y no restringida a un juez penal”.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia del 15 de noviembre de 2017, atendiendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dio una interpretación sobre el alcance del artículo 23.2 de la Convención, como manifestación del derecho vivo, actual, precisando que no podía ser de manera literal, al considerar:

“[…] El control de convencionalidad que efectúa la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en el presente caso y la tesis que se plantea del artículo 44 del CDU tampoco significan una interpretación restrictiva del artículo 23.2 Convencional frente a instituciones que están previstas en el ordenamiento interno colombiano, tanto a nivel constitucional como legal, como es la pérdida de la investidura de los miembros de corporaciones públicas elegidos popularmente, de competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo33, pues se trata de una sanción declarada por una autoridad de naturaleza judicial, con la garantía del debido proceso y que restringe, de manera legítima, los derechos políticos de los elegidos popularmente y que, además, responde a los criterios de legalidad, finalidad, necesidad y proporcionalidad de la medida, tal como lo ha señalado la Corte IDH. La imposición de esta restricción de derechos políticos en un juicio de pérdida de investidura por una autoridad judicial diferente de la penal, bajo una interpretación en sentido amplio y actual, no es incompatible con el artículo 23.2 Convencional […][[34]](#footnote-34)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció sobre la interpretación del artículo 23.2 de la CADH y el principio de jurisdiccionalidad, en la sentencia del 8 de julio de 2020, que resolvió el caso Petro Urrego contra Colombia, al considerarlo transgredido por el Estado Colombiano. En esta decisión la CIDH consideró que “el Estado incumplió con sus obligaciones previstas en el artículo 23 de la Convención, en relación con el artículo 2 del mismo instrumento, por la existencia y aplicación de las normas del Código Disciplinario Único que facultan a la Procuraduría a imponer dichas sanciones a funcionarios públicos democráticamente electos, como fue el caso del señor Petro”.

En reciente pronunciamiento, la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, precisó que las restricciones referidas en el artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos son causales taxativas, al incluirse la palabra «exclusivamente» para enlistar las razones por las cuales a través de la ley se puede regular el ejercicio de los derechos políticos previstos en el 23.1 ejusdem; y precisó que *“[…] En cuanto a la causal por «condena, por juez competente, en proceso penal», en principio, se refiere a la decisión definitiva adoptada por una autoridad calificada, esto es, un juez de la República a quien por su especialidad se le atribuyó la función de estudiar la responsabilidad de la comisión de un acto considerado delito y que si como consecuencia del sentido del fallo es declarado culpable se impone una sanción condenatoria dentro de un proceso de naturaleza especial como lo es un proceso penal […][[35]](#footnote-35)*

En este sentido, para la Sección Segunda del Consejo de Estado es importante puntualizar que la interpretación que debe darse al concepto de *“condena, por juez competente, en proceso penal”*, contenido en el artículo 23.2 de la Convención, está referido no solo al proceso regulado en el Código de Procedimiento Penal, sino a cualquier tipo de proceso desarrollado en ejercicio del poder punitivo del Estado, que sea de carácter judicial, como lo es la pérdida de investidura, por ejemplo, en el que su fin, además de ser una medida sancionadora, correctiva y restablecedora de la ética en las corporaciones públicas de elección popular, es connaturalmente ejemplarizante.

**2.2.3. Principio de armonización de la Constitución Política con la Convención Americana sobre Derechos Humanos frente a la restricción de derechos políticos de los servidores elegidos democráticamente**

El artículo 277, numeral 6, de la Constitución Política señala a la Procuraduría General de la Nación como un órgano autónomo de control, cuya naturaleza es administrativa y especial. Esta norma le otorga preferentemente el poder disciplinario respecto de quienes desempeñan funciones públicas, inclusive los de elección popular. Por su parte el artículo 23.2 de la CADH dispone los derechos políticos solo pueden ser restringidos o limitados “*por condena por juez competente, en proceso penal”.*

La Sección Segunda del Consejo de Estado en su deber de aplicar preferentemente las normas constitucionales y a la vez cumplir con los instrumentos internacionales, máxime cuando hacen parte del bloque de constitucionalidad por el carácter vinculante que le otorga la misma Constitución Política, considera que, con el fin de consolidar la efectividad de los derechos humanos, los artículos 277.6 de la Constitución Política y el 23 de la CADH deben armonizarse, mediante una interpretación integradora, finalista y sistemática.

Sobre el proceso de armonización para definir los términos de la relación entre

el derecho internacional y el ordenamiento interno, la Corte Constitucional ha considerado:

**“[…]**

**5.7.3. Armonización del deber de aplicación permanente de las disposiciones constitucionales afectadas por el contenido de una norma internacional y del deber de respeto de los tratados perfeccionados, en virtud de los principios pacta sunt servanda y bona fides.**

5.7.3.1. De la voluntad del Constituyente de 1991, de la tradición jurídica de Colombia en su respeto por el derecho internacional y de la consagración constitucional de los dos principios en tensión -amparados simultáneamente por la regla de supremacía prevista en el artículo 4º-, surge para la Corte una obligación de armonizar que se opone a la precedencia incondicionada de uno u otro y exige la realización de ambos en la mayor medida posible.

5.7.3.2. El deber de aplicación permanente de las disposiciones constitucionales se desprende directamente del contenido del artículo 4º de la Carta, conforme al cual “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales” [262]. Tal consagración entre nosotros proviene del concepto de soberanía popular, de donde emana el poder público y principalmente, el poder constituyente. En virtud de tal principio, no deben existir en el ordenamiento jurídico nacional normas que le sean contrarias, correspondiendo a la Corte Constitucional velar por la aplicación de dicha prevalencia como guardián de “la integridad y supremacía de la Constitución”

5.7.3.3 También la Constitución en su artículo 9º eleva a categoría de “principios fundamentales” [264], entre otros en que se edifican las relaciones exteriores del Estado, “el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia”. Las autoridades públicas, ya sea legislativas, ejecutivas o judiciales, han de guardar en sus actuaciones la observancia de ciertos principios que rigen el orden jurídico internacional y las relaciones entre los estados, a condición de haber sido aceptados por Colombia.

¿Cuáles son tales principios? En general, se acepta que se trata de la igualdad jurídica de los estados, la autodeterminación de los pueblos y la no intervención, el deber de solución política de los conflictos, la abstención en el uso de la fuerza y, puntualmente, el principio pacta sunt servanda -deber de cumplimiento de tratados válidamente celebrados- y el principio bona fides o -deber de actuar de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas-.

5.7.3.4. De acuerdo con lo expuesto, tanto el deber de aplicación permanente de las disposiciones constitucionales como los principios internacionales del pacta sunt servanda y bona fides, son “principios fundamentales” incorporados como tales en el Título I de la Constitución Política vigente. La constitucionalización de estos principios del derecho internacional implica que el reconocimiento de la fuerza vinculante de los tratados en que es parte Colombia y la buena fe en el cumplimiento de sus obligacioneses un mandato soberano del Constituyente y expresión de la supremacía de la Carta, en tanto todas las autoridades deben observarlos so pena de desconocimiento de ella. En suma, la tensión que puede surgir entre normas constitucionales específicas y la obligación de cumplir las disposiciones de tratados internacionales, no puede calificarse como absolutamente irreconciliable, en tanto están consagrados en el ordenamiento constitucional en la jerarquía de principios fundamentales. Siendo así, corresponde al intérprete de la Constitución procurar su armonización […][[36]](#footnote-36)

Efectivamente, en este proceso de armonización debe quedar claro que no se puede privar de contenido ni la CADH ni la Constitución Política; corresponde al interprete conciliar, hacer efectivas las dos normas en el sentido de reconocer que, si bien es cierto, conforme con el artículo 9 Superior, las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional y en el respeto a la autodeterminación de los pueblos; también lo es que, conforme a la misma disposición y a los artículos 26 y 27 de la Ley 32 de 1985, aprobatoria de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969, esta relación se fundamenta en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia, entre ellos, el deber de cumplir los tratados de buena fe, principio *pacta sunt servanda*.

Pues bien, sobre el principio de jurisdiccionalidad que se encuentra ínsito en el artículo 23.2 de la CADH, de cara a las facultades de la Procuraduría para destituir a funcionarios públicos de elección popular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, reconoció que el inciso 6º del artículo 277 y el numeral primero del artículo 278 de la Constitución Política de Colombia no eran incompatibles con el artículo 23 de la Convención Americana, pero su interpretación debía darse de manera que no quebrantara dicha disposición. Así discurrió:

“[…] 112. En el presente caso, el Tribunal constata que el artículo 277.6 de la Constitución Política de Colombia faculta al Procurador 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”. Por su parte, el artículo 278 del texto constitucional establece que el Procurador ejercerá directamente la función de “1. Desvincular del cargo, previa audiencia y mediante decisión motivada, al funcionario público que incurra en alguna de las siguientes faltas [...]”. La Corte observa que el primer período del inciso 6º del artículo 277 y el numeral primero del artículo 278 de la Constitución de Colombia admiten la posibilidad de ser interpretados de modo compatible con la Convención Americana y con el modelo de Estado de derecho establecido por el artículo 1º de la propia Constitución151, a condición de entender que la referencia a los funcionarios de elección popular está limitada únicamente a la potestad de vigilancia del Procurador. Conforme a la regla de que no debe declararse una norma violatoria de la Convención en tanto admita una interpretación compatible con ésta, la Corte encuentra que el inciso 6º del artículo 277, y el numeral primero del artículo 278 de la Constitución Política de Colombia, no son incompatibles con el artículo 23 de la Convención Americana […].”

La interpretación del artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que ha efectuado la CIDH, como quedó explicado en el acápite anterior, tiene fuerza vinculante, comoquiera que es el intérprete auténtico de la Convención, por lo tanto, en esta labor armonizadora, se debe tener en cuenta no solo las normas convencionales sino la interpretación que de ella ha hecho la Corte Interamericana.

De acuerdo con lo anterior, y en la perspectiva de una interpretación integradora de la Constitución Política con la CADH, y dado el alcance fijado por la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, la Sección Segunda de la Corporación considera que el artículo 277.6 de la Carta es una norma que goza de todo su rigor y que la Procuraduría General de la Nación, como autoridad autónoma, tiene intacta sus atribuciones para investigar y sancionar disciplinariamente a servidores públicos de elección popular, cuando dicha sanción no implique la restricción de sus derechos políticos, por lo tanto, una lectura armónica y sistemática del bloque de constitucionalidad significa que frente a tales servidores el órgano de control puede aplicar otro tipo de sanciones, pero que no lleve a suspender o inhabilitar el ejercicio de derechos políticos.

En ese orden la norma constitucional es compatible con la Convención, pues el artículo 277.6 no enuncia el tipo de sanción que puede imponer la PGN en ejercicio de la potestad disciplinaria; este artículo claramente remite a la Ley, que es la que contiene el catálogo de sanciones. En este contexto, la Procuraduría goza de la potestad disciplinaria frente a funcionarios elegidos democráticamente, siempre que las sanciones a imponer no restrinjan sus derechos políticos.

No sucede lo mismo con los artículos 44[[37]](#footnote-37) y 45[[38]](#footnote-38) del Código General Disciplinario, sobre los cuales, la CIDH, en el fallo del 8 de julio de 2020, consideró que sí eran incompatibles con la Convención, por violación del principio de jurisdiccionalidad, en los siguientes términos:

“[…] 113. Por otro lado, el Código Disciplinario Único prevé en sus artículos 44 y 45 la facultad de la Procuraduría para destituir e inhabilitar funcionarios públicos, y define las implicaciones de dichas sanciones en los siguientes términos: “a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección, o b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución, o c) La terminación del contrato de trabajo, y d) En todos los casos anteriores, 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”. La Corte ya concluyó anteriormente que una sanción de inhabilitación o destitución de un funcionario público democráticamente electo por vía de autoridad administrativa y no por “condena, por juez competente, en proceso penal”, es contraria al artículo 23.2 de la Convención y al objeto y fin de la Convención (supra párr. 100). Por las mismas razones, la Corte concluye que el Estado incumplió con sus obligaciones previstas en el artículo 23 de la Convención, en relación con el artículo 2 del mismo instrumento, por la existencia y aplicación de las normas del Código Disciplinario Único que facultan a la Procuraduría a imponer dichas sanciones a funcionarios públicos democráticamente electos, como fue el caso del señor Petro […]”[[39]](#footnote-39) (subrayado fuera del texto).

Este pronunciamiento de la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia es claro en señalar que la vigencia de las normas que facultan a la Procuraduría a imponer sanciones de inhabilitación o destitución a funcionarios democráticamente electos, previstas en el Código Disciplinario Único constituyen un incumplimiento al deber de adoptar disposiciones de derecho interno; por ello, el Estado es responsable por la violación al artículo 23 de la Convención Americana.

Así, la CIDH consideró que *“[…]Si bien el Consejo de Estado declaró la nulidad de dicha sanción, ordenó el pago de salarios dejados de percibir, y ordenó la desanotación de las sanciones impuestas mediante sentencia de 15 de noviembre de 2017, la Corte concluye que dicha decisión no ha reparado integralmente el hecho ilícito que constituyó la violación del derecho al ejercicio de una función de elección popular del señor Petro, pues su mandato fue interrumpido por algo más de un mes mientras estuvo separado de su cargo en virtud de la decisión de la Procuraduría, lo cual también constituyó una afectación de los derechos políticos de sus electores y del principio democrático, y no se han modificado las normas que permitieron la imposición de dichas sanciones”.*

Ante este panorama, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenó al Estado colombiano que efectuara los ajustes al ordenamiento interno, a través de medidas legislativas, como también así lo había exhortado la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en el fallo del 15 de noviembre de 2017[[40]](#footnote-40), al que hace referencia la CIDH en su sentencia del 8 de julio de 2020.

Efectivamente, ya esta Corporación en la mencionada sentencia del 15 de noviembre de 2017 se había pronunciado sobre la interpretación del artículo 23.2 de la CADH, y, a partir de allí, declaró la nulidad de los actos administrativos demandados, por dos razones independientes, la primera, por la falta de competencia de la Procuraduría General de la Nación para imponer al señor Gustavo Francisco Petro Urrego la sanción de destitución e inhabilidad por 15 años, cargo que prosperó en virtud del control de convencionalidad que, en el caso concreto realizó la Sala Plena del artículo 44.1. de la Ley 734 de 2002 frente al artículo 23.2 convencional, atendiendo las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con fundamento en el cual se advirtió la falta de competencia del órgano administrativo de control para imponer una sanción que restringió los derechos políticos del demandante, elegido popularmente como alcalde de la capital para el período constitucional 2012-2016, y la segunda, por violación al principio de tipicidad por vicios en la adecuación de las faltas disciplinarias imputadas.

Ahora bien, frente a la orden de la CIDH al Estado Colombiano de efectuar los ajustes al ordenamiento interno a través de medidas legislativas, para armonizarlo con las normas convencionales, la Procuraduría General de la Nación presentó el proyecto que dio origen a la Ley 2094 de 2021 “Por medio de la cual se reforma la Ley 1952 de 2019 y se dictan otras disposiciones”, legislación en la que se le pretendieron asignar funciones jurisdiccionales al ente de control disciplinario.

Sin embargo, la Corte Constitucional mediante sentencia C-030 de 202342, en su parte resolutiva declaró: (i) la inexequibilidad de las expresiones “jurisdiccionales” y “ejecutoriadas” contenidas en los artículos 1, 54, 73 y 74 de la Ley 2094 de 2021 y de la expresión “ejecutoriadas” contenida en el artículo 54 de la Ley 2094 de 2021; (ii) la exequibilidad condicionada del artículo 1 de la Ley 2094 de 2021 (que modificó el art. 2 de la Ley 1952 de 2019), en el entendido de que la determinación de las sanciones de destitución, suspensión e inhabilidad a servidores públicos de elección popular, corresponderá al juez contencioso administrativo, conforme lo establece el inciso cuarto de esta misma norma; (iii) la exequibilidad condicionada de los artículos 13, 16 y 17, en el entendido de que las funciones disciplinarias que ejerce la Procuraduría “son de naturaleza administrativa y no jurisdiccional”; y (iv) la exequibilidad condicionada del artículo 54 de la Ley 2094 de 2021, en el entendido de que el recurso extraordinario de revisión operará solamente cuando se impongan sanciones de destitución, suspensión e inhabilidad a servidores públicos de elección popular, por ministerio de la ley, de manera automática e inmediata.

De acuerdo con lo anterior, pese a la intención de la Ley 2094 de 2021 de ajustar la competencia de la Procuraduría General de la Nación al sistema interamericano de derechos humanos que consagra la reserva judicial para los casos de sanciones de destitución, suspensión e inhabilidad de servidores de elección popular, lo cierto es que, conforme al pronunciamiento de la Corte Constitucional, este ente de control en tanto es una autoridad que ejerce función disciplinaria de orden administrativo, la naturaleza de sus actos sancionatorios siguen siendo administrativos.

**2.3. Del control de convencionalidad a la luz del derecho viviente, restricción de derechos políticos, principio de jurisdiccionalidad, principio de favorabilidad y garantías judiciales. Aplicación de los cánones de protección judicial e igualdad.**

La Sección Segunda del Consejo de Estado considera que es imperioso para el juez contencioso administrativo, en sede del control de legalidad de los actos sancionatorios disciplinarios de la Procuraduría General de la Nación que restringen los derechos políticos de servidores públicos elegidos popularmente, tener en cuenta los postulados trazados por el derecho convencional, aun de forma oficiosa, por el deber de respeto como Estado parte de la CADH.

Lo anterior, por varias razones; la primera, porque, conforme al artículo 9 de la Constitución Política y los artículos 26 y 27 de la Ley 32 de 1985, aprobatoria de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969, el Estado colombiano reconoce los principios de derecho internacional y debe cumplir los tratados de buena fe, principio pacta sunt servanda; sin que sea permitido invocar disposiciones de derecho interno para incumplir los tratados internacionales[[41]](#footnote-41)

Y es que no puede perderse de vista que el artículo 93 de la Carta Política impuso un modelo monista moderado con preminencia del derecho internacional y del comunitario en el orden interno[[42]](#footnote-42), al establecer:

“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. […]”.

De acuerdo con lo anterior, nuestro ordenamiento superior consagra una pauta interpretativa de forzoso acatamiento, al señalar que tanto los derechos como los deberes consagrados en el texto constitucional se deberán interpretar de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por el país, como sucede con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en 1969, y ratificada por Colombia, conforme a la Ley 16 del 30 de diciembre de 1972.

El artículo 1 de la Convención de San José de Costa Rica estableció la Obligación de respetar los Derechos convenidos así: *“[…]1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano […]” de tal manera que “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” (artículo 2).

*Por su parte, el artículo 33 del instrumento jurídico internacional señaló: “Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes en esta Convención: a) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión[[43]](#footnote-43), y b) La Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte”[[44]](#footnote-44).*

Así las cosas, el Estado colombiano, al haber suscrito el documento internacional, tiene la obligación de cumplir los derechos reconocidos en el texto, así como el deber de efectuar el control de convencionalidad de manera obligatoria, tarea en cabeza de toda autoridad administrativa y judicial. Este control difuso de convencionalidad a un caso concreto constituye la aplicación de la excepción de inconvencionalidad.

Adicionalmente, porque el control de legalidad que efectúa la jurisdicción de lo contencioso administrativa, sobre las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria, es pleno, comoquiera que no está supeditado a limitaciones ni restricciones, sin que por ello se constituya en una tercera instancia[[45]](#footnote-45); e integral, pues incluye un juicio sustancial del acto sancionador a la luz del respeto por la garantía de los derechos fundamentales del disciplinado[[46]](#footnote-46). Así se consideró en sentencia de unificación del 9 de agosto de 2016[[47]](#footnote-47):

“[…] **En conclusión: El control judicial de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria, es integral**.

Según lo discurrido, ha de concluirse que el control judicial es integral, lo cual se entiende bajo los siguientes parámetros: 1) La competencia del juez administrativo es plena, sin "deferencia especial" respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria. 2) La presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo. 3) La existencia de un procedimiento disciplinario extensamente regulado por la ley, de ningún modo restringe el control judicial. 4) La interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. 5) Las irregularidades del trámite procesal, serán valoradas por el juez de lo contencioso administrativo, bajo el amparo de la independencia e imparcialidad que lo caracteriza. 6) El juez de lo contencioso administrativo no sólo es de control de la legalidad, sino también garante de los derechos. 7) El control judicial integral involucra todos los principios que rigen la acción disciplinaria. 8) El juez de lo contencioso administrativo es garante de la tutela judicial efectiva […]”.

Siendo así, y bajo la óptica que el control de legalidad de la sanción disciplinaria es pleno e integral, el juez contencioso debe tener presente los cambios que puedan surgir con ocasión del aporte, tanto a nivel normativo y jurisprudencial del derecho interno, como aquellos que puedan provenir jurisdiccionalmente por parte de los órganos internacionales, en el marco de los tratados internacionales suscritos por el Estado colombiano.

Bajo el anterior contexto, el juez del control de legalidad debe considerar, y tener en cuenta al momento de emitir sentencia, el entorno de la realidad en virtud del derecho viviente que obliga a todas las autoridades, sin excepción alguna -cuanto más a quienes administran justicia-, a realizar una interpretación de la normativa interna de cara a los postulados y mandatos trazados por órganos judiciales internacionales, frente a los cuales no se puede oponer.

La Corte Constitucional ha señalado que el derecho viviente se entiende como una doctrina en el área del derecho, que significa una interpretación dominante de carácter judicial, o asentada en la doctrina especializada, que determina el sentido o significado real de una norma y su aplicación. Al respecto puntualizó[[48]](#footnote-48)

“**Observar el derecho viviente en las providencias judiciales es necesario** para evaluar si el sentido de una norma que el juez constitucional considera el más plausible, es realmente el que se acoge o patrocina en las instancias judiciales. Por ello, atender el derecho vivo es una garantía de que la norma sometida a su control realmente tiene el sentido, los alcances, los efectos o la función que el juez constitucional le atribuye”.

En cuanto a los requisitos exigidos para la conformación del derecho viviente, el citado precedente jurisprudencial señaló:

“Con el fin de que el derecho viviente en la jurisprudencia se entienda conformado, se deben cumplir varios requisitos que muestren la existencia de una orientación jurisprudencial dominante, bien establecida. Entre ellos, son requisitos sine qua non los siguientes: (1.) la interpretación judicial debe ser consistente, así no sea idéntica y uniforme (si existen contradicciones o divergencias significativas, no puede hablarse de un sentido normativo generalmente acogido sino de controversias jurisprudenciales); (2.) en segundo lugar, la interpretación judicial debe estar consolidada: un solo fallo, salvo circunstancias especiales, resultaría insuficiente para apreciar si una interpretación determinada se ha extendido dentro de la correspondiente jurisdicción; y, (3.) la interpretación judicial debe ser relevante para fijar el significado de la norma objeto de control o para determinar los alcances y efectos de la parte demandada de una norma. La opinión de los doctrinantes puede ser valiosa para fijar el significado de una norma, pero no basta por sí sola para que se configure un derecho viviente. Los requisitos mencionados anteriormente son también aplicables para apreciar el valor de la doctrina. Sin embargo, a ellos debe agregarse un elemento cuantitativo y otro cualitativo: en cuanto al primero, no es lo mismo la opinión de un ensayista que la coincidencia entre las tesis de muchos tratadistas; para que pueda ayudar a conformar un derecho viviente la interpretación de los doctrinantes debe estar suficientemente expandida; en cuanto a lo segundo, la autoridad académica del doctrinante naturalmente le confiere un valor especial.”

Ahora bien, no tiene discusión que la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando se trata de la interpretación de normas convencionales en un caso concreto para la protección de los derechos humanos, reconocidos internacionalmente en el tratado, abarca el ámbito jurídico interno y, por lo tanto, su jurisprudencia hace parte del derecho viviente en nuestro sistema jurídico.

La aplicación de la jurisprudencia internacional, en especial, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es una herramienta para interpretar o dar alcance al instrumento internacional consignado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica de 1969, en procura de otorgar efectividad a los derechos humanos y garantizar su protección. Como tal, estas decisiones se constituyen en una interpretación dominante sobre el sentido o significado de una norma frente al derecho convencional y, por tanto, se erige como un instrumento de derecho viviente que tiene como derrotero la verdadera concreción de los derechos protegidos convencionalmente. Siendo la CIDH el intérprete legítimo de la CADH, sus pronunciamientos se erigen en fuente de derecho para la protección de los derechos humanos.

En este sentido, como se explicará adelante, el control de convencionalidad en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, efectuado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tiene fuerza obligatoria para todos los jueces de Colombia, porque fue un control concentrado sobre las normas del Código Disciplinario Único, Ley 734 de 2002[[49]](#footnote-49), que facultan a la Procuraduría a imponer sanciones de destitución e inhabilidad a funcionarios públicos democráticamente electos, es decir, fue un control para el sistema jurídico colombiano.

Ciertamente, el baremo de convencionalidad de las citadas normas del Código Disciplinario Único lo constituyen tanto el artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como la sentencia de la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, decisión en la que se estableció que, si bien las normas constitucionales no eran incompatibles con la Convención, las normas del CDU, que facultan a la Procuraduría a imponer las sanciones de destitución e inhabilidad a funcionarios públicos democráticamente electos, sí lo eran y, como baremo de convencionalidad que es, debe ser aplicado a todos los casos en igualdad de condiciones por los jueces de Colombia, en los que se discutan sanciones que restrinjan los derechos políticos de los servidores de elección popular.

Por ello, sin duda alguna, la sentencia proferida el 8 de julio de 2020 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, marca un precedente en relación con la manera como deben interpretarse y acatarse en nuestro ordenamiento jurídico, las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por cuanto el instrumento jurídico internacional y las sentencias proferidas por la CIDH constituyen, en conjunto, la convencionalidad como fuente normativa en la teoría del derecho viviente[[50]](#footnote-50).

**Del principio de jurisdiccionalidad**

La importancia de la sentencia proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Petro Urrego Vs. Colombia radica en que, en ejercicio de la excepción de inconvencionalidad, privilegió y dio aplicación a los preceptos normativos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al interpretar que las normas del Código Disciplinario Único sobre las facultades disciplinarias de la Procuraduría General de la Nación para sancionar a funcionarios de elección popular contrariaban el marco convencional, como era el principio de jurisdiccionalidad:

“113. […] una sanción de inhabilitación o destitución de un funcionario público democráticamente electo por vía de autoridad administrativa y no por “condena, por juez competente, en proceso penal”, es contraria al artículo 23.2 de la Convención y al objeto y fin de la Convención (supra párr. 100). Por las mismas razones, la Corte concluye que el Estado incumplió con sus obligaciones previstas en el artículo 23 de la Convención, en relación con el artículo 2 del mismo instrumento, por la existencia y aplicación de las normas del Código Disciplinario Único que facultan a la Procuraduría a imponer dichas sanciones a funcionarios públicos democráticamente electos, como fue el caso del señor Petro […]”.

El juicio de convencionalidad efectuado por la CIDH al sistema normativo interno para condenar al Estado colombiano como responsable por la violación del derecho político del demandante, protegido por el artículo 23 del tratado internacional, sentó como *ratio decidendi* que el Código Disciplinario Único le otorgó a la Procuraduría General de la Nación la facultad de imponer sanciones como la destitución a funcionarios públicos elegidos democráticamente, contraviniendo la norma convencional que excluye dicha competencia por vía de autoridad administrativa. Sobre este principio de jurisdiccionalidad consideró:

“[…] 132. El Tribunal recuerda que el artículo 8.1 de la Convención garantiza el derecho a ser juzgado por “un tribunal competente [...] establecido con anterioridad a la ley”. En este caso, conforme a lo previamente señalado, el señor Petro fue destituido como alcalde e inhabilitado para ocupar cargos públicos mediante un proceso administrativo disciplinario ante la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General. En tanto la destitución e inhabilitación solo puede ser impuesta por un juez competente previa condena en proceso penal, la Corte advierte en este caso una violación al principio de jurisdiccionalidad. Esto es así puesto que la sanción contra el señor Petro fue ordenada por una autoridad de naturaleza administrativa que, de conformidad con las disposiciones del artículo 23.2 de la Convención en los términos desarrollados por la jurisprudencia de este Tribunal, carece de competencia al respecto […]”.

Bien es sabido que la Procuraduría General de la Nación ha sido concebida, a nivel constitucional y legal, como un órgano de control disciplinario de naturaleza administrativa, a pesar del viraje que se le pretendió dar con la expedición de la Ley 2094 de 2021. Y aunque el juicio de constitucionalidad efectuado por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-030 del 16 de febrero de 2023, trajo como resultado la declaratoria de inexequibilidad de las expresiones “jurisdiccionales” y “jurisdiccional” contenidas en los artículos 1, 54, 73 y 74 de la Ley 2094 de 2021, que modificaron los artículos 2, 238A, 265 de la Ley 1952 de 2019; lo cierto es que este pronunciamiento resulta irrelevante para la resolución de los casos cuyos actos administrativos fueron expedidos bajo la vigencia del Código Único Disciplinario, Ley 734 de 2002. 123.

Dentro de este contexto, es necesario precisar que tanto la Corte Suprema de Justicia, cuando tenía la atribución de constitucionalidad antes de la Carta de 1991, como ahora la Corte Constitucional, al estudiar la conformidad de las leyes frente a la Carta, tiene como referente o baremo, en el ejercicio de sus competencias, la Constitución Política, sin comprender el control de convencionalidad; por ello, se considera que la jurisprudencia que sienta en esta oportunidad la Sección Segunda del Consejo de Estado, respecto del control de convencionalidad, no contradice los pronunciamientos de la Corte Constitucional cuando se ha referido a casos de restricción de derechos políticos de los funcionarios públicos elegidos popularmente.

En efecto, mediante sentencia C-146 de 2021, la Corte Constitucional explicó las razones por las cuales ella no es juez de convencionalidad dentro del marco del control de convencionalidad interamericano – CCI. Así, precisó que “la CADH hace parte del bloque de constitucionalidad stricto sensu, pero no constituye un parámetro autónomo y autosuficiente de validez de la normativa nacional”. Sobre el tema consideró:

“[…] 106. La Corte Constitucional no ha adoptado el CCI desarrollado por la Corte IDH. De manera expresa, la Corte Constitucional ha sostenido que “no es juez de convencionalidad”. Esto, por cuanto esta Corte “no está llamada a verificar la concordancia abstracta de la legislación nacional con los tratados internacionales que obligan al Estado” y “la confrontación de una ley con un tratado internacional no puede dar lugar a una declaratoria automática de constitucionalidad o inconstitucionalidad”. Por el contrario, como se explicó, al efectuar el control (abstracto) de constitucionalidad de las leyes, la Corte Constitucional debe interpretar sistemáticamente las normas que integran el bloque de constitucionalidad y armonizarlas con la Constitución Política.

[…] 108. En otras palabras, el CCI implica aceptar la existencia de normas supraconstitucionales (i.e. CADH y la interpretación que la Corte IDH ha efectuado de esta). Esta tesis es incompatible con el ordenamiento jurídico colombiano, por cuanto desconoce la supremacía constitucional y transmuta la naturaleza de la Corte Constitucional, que pasaría de ser juez constitucional a ser juez convencional. De igual forma, la Corte ha descartado la inclusión de la jurisprudencia interamericana en el bloque de constitucionalidad y ha sostenido que, en principio, tales decisiones “no puede[n] ser trasplantada[s] automáticamente al caso colombiano en ejercicio de un control de convencionalidad que no tenga en cuenta las particularidades del ordenamiento jurídico interno” […]”.

En este sentido, las sentencias de la Corte Constitucional, en los que ha avalado la competencia de la Procuraduría para disciplinar a los elegidos popularmente, en casos de corrupción, en los que, además, los criterios expuestos en sus diferentes pronunciamientos no han sido unívocos, no se constituyen en un precedente, porque, se reitera, la Corte Constitucional no ha efectuado un control de convencionalidad sobre las normas que facultan a la Procuraduría General de la Nación para disciplinar a estos funcionarios públicos, como sí lo ha hecho el Consejo de Estado, como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, en ejercicio del control de legalidad, cuyo marco de competencia comprende el estudio de la conformidad de los actos administrativos no solo con la ley, sino con la Constitución y con los convenios internacionales suscritos por el Estado Colombiano.

Ya la Subsección B de la Sección Segunda de esta Corporación, en sentencia del 29 de junio de 2023, citada en párrafos anteriores, acatando la jurisprudencia de la CIDH, aplicó la excepción de inconvencionalidad sobre el artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002, y consideró:

“[…] En suma, de la lectura literal del artículo 23.2 Convencional que señala las razones o causales exclusivas por las cuales los estados deben reglamentar el ejercicio y oportunidad de los derechos allí referidos, específicamente, por «condena, por juez competente, en proceso penal», como de la interpretación sistemática, evolutiva y teleológica de esa norma convencional, frente al artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002 que indica como sanción por la comisión de una falta disciplinaria gravísima la destitución e inhabilidad general de un servidor público, incluido los de elección popular, por una autoridad administrativa como lo es la PGN, surge una evidente incompatibilidad, porque dicha sanción constituye una restricción no permitida en el texto convencional que limita en mayor medida los derechos políticos reconocidos en ella, al imponerse por una autoridad administrativa en el curso de un proceso administrativo sancionatorio.

[…]

En efecto, la sanción de destitución e inhabilidad general impuesta al actor corresponde a la prevista en el artículo 44.1 de la Ley 734 para las faltas gravísimas dolosas, lo que implicó, por un lado, la terminación de la relación laboral del actor con la administración, quien había sido elegido por voto popular y, por el otro, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función por el término de 10 años señalado, lo que derivó en una clara restricción de derechos políticos, concretamente, el contendido en el artículo 23.1.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» […][[51]](#footnote-51)

Esta sentencia fue reiterada por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 27 de julio de 2023[[52]](#footnote-52), que resolvió un caso similar, en el que se anularon los actos administrativos disciplinarios demandados, expedidos por la Procuraduría General de la Nación, por cuanto conllevaron la restricción de los derechos políticos del demandante, quien había sido elegido democráticamente como gobernador del departamento del Valle del Cauca, contraviniendo el principio de jurisdiccionalidad consagrado en el artículo 23.2 de la CADH y la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Petro Urrego Vs. Colombia.

Ahora bien, el control de convencionalidad efectuado por la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia no se agotó con el principio de jurisdiccionalidad; su estudio abarcó también el examen al cumplimiento de los derechos a las garantías judiciales previstas en el artículo 8 Convencional, lo que a juicio de la Sala significa, adicionalmente, la aplicación del principio de favorabilidad, in dubio pro disciplinado o *pro homine*, que, tratándose del ius puniendi tiene una importancia superlativa, como pasa a explicarse.

**Principio de favorabilidad laboral – in dubio pro-operario – in dubio pro homine de cara a las garantías judiciales del artículo 8 de la CADH**

De acuerdo con los postulados del artículo 53 de la Constitución Política, se garantiza como principio mínimo fundamental *“la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho”, a través de dos principios hermenéuticos*: *(i) favorabilidad en sentido estricto e (ii) in dubio pro-operario[[53]](#footnote-53).*

Frente a su aplicación, la Corte Constitucional ha considerado que el principio de favorabilidad determina, en cada caso concreto, cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador[[54]](#footnote-54); asimismo, el principio in dubio pro operario, implica que una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso, permiten la adscripción de diversas interpretaciones razonables dentro de su contenido normativo, generando duda en el operador jurídico sobre cuál hermenéutica escoger[[55]](#footnote-55).

Tratándose de derechos humanos, ha sido criterio jurisprudencial reiterado que, en casos de incompatibilidad de disposiciones jurídicas, el intérprete debe acudir a la regulación más favorable a la vigencia de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre.

Así, en sentencia T-284 de 2006, la Corte Constitucional se refirió al principio *pro homine* como razón determinante para acudir a la disposición más restringida, cuando se trata de restringir o limitar derechos humanos, al considerar:

“[…] 3.2.4. En armonía con lo anterior, y dado que el derecho a “participar en la conformación, ejercicio y control del poder político”, específicamente el de elegir y ser elegido que consagra el artículo 40 de la Constitución Política y el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[44], obliga a los operadores jurídicos a que en toda interpretación que se haga referente al ejercicio de este derecho se aplique el principio pro homine[45] , es decir, aquella que signifique la menor restricción del mismo.

El principio pro homine es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre.

Esta Corporación en varias oportunidades[46] se ha pronunciado sobre la aplicabilidad de este principio en materia de interpretación de los derechos fundamentales y los derechos humanos. Así por ejemplo en la Sentencia C-1056 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, se señaló:

“De otra parte es necesario tener en cuenta además que de acuerdo con el artículo 5° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[47], siempre habrá de preferirse la hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos establecidos en ellos. Cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos a que aluden los tratados de derechos humanos[48] conocida también como principio pro homine, que tanto la jurisprudencia de la Comisión Interamericana[49] como de la Corte Constitucional ha aplicado en repetidas ocasiones[50]

.

[…]”.

El mismo tratado de San José de Costa Rica, o Convención Americana sobre Derechos Humanos, integra en su texto este criterio hermenéutico de favorabilidad o pro homine, conforme a las normas de interpretación que se consagran de manera precisa en el artículo 29, en los siguientes términos:

“Artículo 29. Normas de Interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) Permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza”.

Para la Corte Constitucional, este principio de favorabilidad, cuando se trata de derechos humanos y de compromisos que ha adquirido el Estado Colombiano a nivel de tratados internacionales, en virtud del principio Pacta Sunt Servanda y de lo dispuesto en los artículos 9 y 93 de la Constitución Política, significa que *“[…] entre dos interpretaciones posibles de una disposición constitucional relativa a derechos de la persona, debe preferirse aquella que mejor armonice con los tratados de derechos humanos, dentro del respeto del principio de favorabilidad o pro hominem, según el cual, deben privilegiarse aquellas hermenéuticas que sean más favorables a la vigencia de los derechos de la persona*.*”[[56]](#footnote-56)[[57]](#footnote-57).*

En sentencia C-438 de 2013, la Corte Constitucional precisó que por estar fundado el Estado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1 Constitución Política) y tener como uno de sus fines garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes (artículo 2º), el principio *“pro homine*”, o *“pro persona*”, implica el deber para los jueces y demás asociados, de preferir, cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la dignidad humana; y señaló:

“[…] A este principio se ha referido esta Corporación en los siguientes términos:

“El principio de interpretación <pro homine>, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional” [29]

Éste es entonces un criterio de interpretación que se fundamenta en las obligaciones contenidas en los artículos 1° y 2º de la Constitución antes citados y en el artículo 93, según el cual los derechos y deberes contenidos en la Constitución se deben interpretar de conformidad con los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia. En lo que tiene que ver con los derechos, los mencionados criterios hermenéuticos se estipulan en el artículo 5° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[30] y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[31]. Adicionalmente, se debe afirmar que estos criterios configuran parámetro de constitucionalidad, pues impiden que de una norma se desprendan interpretaciones restrictivas de los derechos fundamentales.

El principio pro persona, impone que “sin excepción, entre dos o más posibles análisis de una situación, se prefiera [aquella] que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental” [32]. En el contexto de la LV [Ley de Víctimas] esto significa que cuando de una disposición legal se desprende una restricción de derechos fundamentales, esta debe ser retirada del ordenamiento jurídico […]”.

Entonces, de acuerdo con lo anterior, la resolución de los casos en que se analice la conformidad de sanciones disciplinarias impuestas por la PGN a servidores de elección popular, debe atender al principio de favorabilidad, el cual se encuentra reforzado por el hecho de estar involucrados sus derechos políticos que son protegidos por la CADH y sus derechos laborales, que, como se señaló al principio de este acápite, deben garantizarse en virtud del principio pro homine, conforme con el artículo 53 Superior.

Por ello, si, luego de su examen, las normas convencionales son más favorables para el disciplinado, como persona y sus derechos, se preferirá su aplicación frente a las normas nacionales, y, únicamente, cuando el régimen interno supere los estándares internacionales de derechos humanos se dará aplicación la norma nacional que regule la materia.

Dentro de este contexto, es importante precisar que en la aplicación de las normas convencionales debe considerarse el alcance y propósito de lo que el mismo tratado quiso proteger; y tener como criterio predominante que dicho Pacto se fundó en el respeto de los derechos esenciales del ser humano.

Con fundamento en lo anterior, la Sala establecerá si la actuación disciplinaria que se adelanta conforme con la Ley 734 de 2002 para el caso de funcionarios de elección popular, cuya sanción implica la restricción de sus derechos políticos, respeta las garantías judiciales previstas en el artículo 8 convencional y conforme con la sentencia de la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia.

**De las Garantías Judiciales previstas en la CADH**

El artículo 8 de la CADH, consagra una serie de derechos que deben ser garantizados en los procesos, tanto judiciales como administrativos, que los denomina garantías judiciales y que comprende básicamente: (i) el derecho a ser oído por un juez imparcial; (ii) la presunción de inocencia; y el (iii) derecho de defensa. Si bien la norma se refiere a garantías judiciales, lo cierto es que es clara la vigencia de dicha norma en la esfera administrativa, pues la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado que *“[…] 124. Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, “sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal […]”[[58]](#footnote-58)*

Asimismo, la aplicación de estas garantías mínimas en el marco del proceso disciplinario fue precisada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia citada atrás, al señalar: *“[…] 129. La justicia, realizada a través del debido proceso legal, como verdadero valor jurídicamente protegido, se debe garantizar en todo proceso disciplinario, y los Estados no pueden sustraerse de esta obligación argumentando que no se aplican las debidas garantías del artículo 8 de la Convención Americana en el caso de sanciones disciplinarias y no penales […]”[[59]](#footnote-59)*

Pues bien, la norma en cita dispone:

“**Artículo 8. Garantías Judiciales**

1. Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o interprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;

c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. […]”[[60]](#footnote-60)

Estos derechos guardan analogía con el artículo 29 de la Constitución Política, que consagra como fundamental el derecho al debido proceso y la presunción de inocencia, con el artículo 31 *ibídem*, que establece el derecho, salvo excepciones, a apelar la sentencia judicial y con el artículo 33 Superior que prohíbe la autoincriminación, entre otros.

Sobre el entendimiento de estas garantías judiciales, y su aplicación preferente frente al ordenamiento interno, en virtud del principio de favorabilidad y por excepción de inconvencionalidad, es imprescindible acudir a la jurisprudencia de la CIDH, en concreto, a la decisión en el caso Petro Urrego vs Colombia, en la que consideró que en tanto la Corte Constitucional, como las demás autoridades del Estado, en la interpretación de las normas que disponen las facultades de la Procuraduría General de la Nación deben ser coherentes con los principios convencionales en materia de derechos políticos previsto en el artículo 23 de la Convención.

Dentro de este contexto, la CIDH en el fallo referido explicó que, de acuerdo con las disposiciones del artículo 8 de la Convención, para que en un proceso existan verdaderas garantías judiciales es preciso que se observen todos los requisitos que *“sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho” es decir, las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa d*e aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”[[61]](#footnote-61) .

Que, tratándose de la destitución por vía administrativa de funcionarios públicos, siendo el proceso de naturaleza sancionatoria y debido a que implica una determinación de derechos, para la CIDH las garantías procesales contenidas en el artículo 8 de la Convención Americana hacen parte del elenco de garantías mínimas que deben ser respetadas para adoptar una decisión no arbitraria y ajustada al debido proceso[[62]](#footnote-62).

Como se señaló al inicio de este acápite, la primera garantía judicial o del debido proceso comprende el derecho a ser juzgado por un **juez o tribunal imparcial**, lo cual es explicado por la Corte Interamericana en los siguientes términos:

“[…] 124. El Tribunal ha señalado que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso que permite que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática[[63]](#footnote-63). Esto implica que se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio167 y se aproxime a los hechos de la causa careciendo de todo prejuicio y ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva168 que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad169. Así, la imparcialidad del tribunal comporta que sus integrantes no tengan un interés directo, posición predefinida ni preferencia por alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia 170, sino que actúen única y exclusivamente conforme a -y movidos por- el derecho 171[…]”

Estrechamente vinculado al principio de imparcialidad, la Corte Interamericana ubica la **presunción de inocencia** como otra de las garantías judiciales fundamentales, que, para dicho Tribunal, implica que *“[…]125. […] el imputado goza de un estado jurídico de inocencia o no culpabilidad mientras se resuelve acerca de su responsabilidad173 y que no recae en él demostrar que no ha cometido la falta que se le atribuye pues el onus probandi corresponde a quien acusa174 […]”.* También significa que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa.

En línea con la jurisprudencia de la CIDH sentada en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, conforme se ha considerado a lo largo de estas consideraciones, la Sala anota que el diseño normativo del proceso disciplinario adelantado conforme al Código Disciplinario Único, no cumple con las garantías judiciales, en especial las previstas en el artículo 8.1 y 8.2 de la CADH, pese a que el Código Disciplinario Único contiene una serie de principios rectores, como la legalidad, el debido proceso, el derecho de contradicción, la imparcialidad, la presunción de inocencia e in dubio pro disciplinado y la motivación del fallo (entre otros, los artículos 4, 6, 9, 19 y 94 de la Ley 734 de 2002).

A juicio de la Corte Interamericana, en el proceso disciplinario de la Ley 734 de 2002, es evidente la falta de imparcialidad desde el punto de vista objetivo, como lo explicó en el fallo del caso Petro Urrego Vs. Colombia, así:

“[…] 129. No obstante las garantías contempladas en el Código Disciplinario Único, y las citadas consideraciones de la Sala Disciplinaria, la Corte constata que dicha autoridad emitió el pliego de cargos que inició el proceso disciplinario contra el señor Petro y al mismo tiempo decidió sobre su procedencia. La Corte advierte que la concentración de las facultades investigativas y sancionadoras en una misma entidad, característica común en los procesos administrativos disciplinarios, no es sí misma incompatible con el artículo 8.1 de la Convención, siempre que dichas atribuciones recaigan en distintas instancias o dependencias de la entidad de que se trate, cuya composición varíe de manera que (sic) tal que los funcionarios que resuelvan sobre los méritos de los cargos formulados sean diferentes a quienes hayan formulado la acusación disciplinaria y no estén subordinados a estos últimos.

130. Esta condición no se cumple en el presente caso, pues la Sala Disciplinaria formuló el pliego de cargos el 20 de junio de 2013 y, el 9 de diciembre del mismo año, emitió el fallo disciplinario que encontró probados tales cargos, estableciendo la responsabilidad administrativa del señor Petro y, en consecuencia, ordenando su destitución e inhabilitación. En razón de lo anterior, este Tribunal advierte que el diseño particular del proceso seguido contra el señor Petro evidencia una falta de imparcialidad desde el punto de vista objetivo pues resulta lógico que, al haber formulado los cargos contra el señor Petro, la Sala Disciplinaria tenía una idea preconcebida sobre su responsabilidad disciplinaria. Esto así, puesto que el Código Disciplinario Único [artículo 162] establece como requisito para la procedencia de la formulación de cargos que “esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado”. Por otro lado, el Tribunal no cuenta con elementos probatorios suficientes que permitan analizar si las acciones del Procurador General respondieron a una motivación discriminatoria.

[…]

133. Por consiguiente, la Corte considera que en el proceso disciplinario contra el señor Petro se vulneró el principio de jurisdiccionalidad, la garantía de la imparcialidad, el principio de presunción de inocencia, y el derecho a la defensa, en los términos de los artículos 8.1 y 8.2.d) de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

[…]

137. Asimismo, la Corte concluye que el proceso disciplinario seguido contra el señor Petro no respetó la garantía de la imparcialidad ni el principio de presunción de inocencia, pues el diseño del proceso implicó que la Sala Disciplinaria fuera la encargada de emitir el pliego de cargos y al mismo tiempo juzgar sobre la procedencia de los mismos, concentrando así las facultades investigativas, acusatorias y sancionatorias. La Corte estima que la falta de imparcialidad objetiva afectó transversalmente el proceso, tornando en ilusorio el derecho de defensa del señor Petro. Además, el Tribunal advirtió que en el caso existió una violación al principio de jurisdiccionalidad puesto que la sanción contra el señor Petro fue ordenada por una autoridad de naturaleza administrativa […]”.

Ciertamente, a juicio de la Sala, dentro de la actuación disciplinaria debe garantizarse una independencia e imparcialidad de parte de quien investiga como de quien sanciona y no que se constituya al mismo tiempo en juez y parte, como sucede en el proceso disciplinario previsto en la Ley 734 de 2002.

De acuerdo con lo anterior, adicional a la vulneración al principio de jurisdiccionalidad, como quedó analizado en el acápite anterior, se evidencia, a partir de la interpretación de las normas convencionales, en especial del artículo 8, que en el proceso sancionatorio disciplinario adelantado por la PGN, conforme a las disposiciones de la Ley 734 de 2002, no se cumplen con las garantías judiciales para el disciplinado de (i) ser oído por un juez imparcial; (ii) presumirse su inocencia y (iii) ejercer realmente su derecho de defensa.

Ahora bien, la excepción de inconvencionalidad aplicada con base en las consideraciones efectuadas en los acápites anteriores sobre los principios de jurisdiccionalidad y de las garantías judiciales, de conformidad con las normas convencionales y con el fallo del 8 de julio de 2020, proferido por la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, debe ser adoptada por los jueces y por la administración en los asuntos de supuestos jurídicos similares, no solo por virtud de la obligatoriedad de su aplicación por el hecho que el país hace parte del Pacto de San José de Costa Rica, y por el principio de favorabilidad, como quedó explicado, sino por derecho a la igualdad y a la protección judicial, como pasa a explicarse:

**Derecho a la igualdad y protección judicial**

Una de las manifestaciones del derecho viviente se traduce en garantizar la efectividad de principios constitucionales como la seguridad jurídica y la igualdad de trato ante la ley, reconocidos para la protección de los derechos fundamentales de los administrados. Es así como la Corte Constitucional, en la sentencia SU-354 de 201765, al analizar los instrumentos con que cuentan las autoridades judiciales para garantizar los principios mencionados, precisó:

“La uniformidad de las decisiones adoptadas por los jueces permite, entonces, que los ciudadanos tengan certeza sobre el ejercicio de sus derechos y la efectividad de los mecanismos para su protección, con lo cual se concreta la seguridad jurídica y la igualdad en las actuaciones judiciales. Para ello, la jurisprudencia ha fijado diferentes instrumentos: (i) la Constitución reconoce que la actividad de los jueces está sometida al imperio de la ley, “lo que constituye no solo una garantía de autonomía e imparcialidad, sino también de igualdad en tanto el punto de partida y llegada de toda la actuación judicial es la aplicación de la ley”; (ii) la ley establece un conjunto de pautas orientadoras para resolver los diferentes problemas que se suscitan al interpretar y aplicar las normas jurídicas; (iii) la Constitución ha previsto órganos judiciales que tienen entre sus competencias “la unificación de jurisprudencia como forma de precisar con autoridad y vocación de generalidad el significado y alcance de las diferentes áreas del ordenamiento jurídico”; (iv) la jurisprudencia constitucional ha incorporado un grupo de doctrinas que, como la cosa juzgada y el deber de respeto del precedente judicial, “tienen entre sus propósitos garantizar la estabilidad de las decisiones y reglas judiciales fijadas con anterioridad”; y (v) algunos estatutos como el CPACA incorporan normas que tienen por propósito asegurar la eficacia de la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado a través, por ejemplo, de su extensión (arts. 10 y 102)”.

En atención a lo anterior, a juicio de la Sala, es necesario garantizar, asimismo, los cánones convencionales como la igualdad de trato o la protección judicial, establecidos en los artículos 24 y 25 de la CADH, que los consagra en los siguientes términos:

“**Artículo 24. Igualdad ante la Ley**. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

**“Artículo 25 Protección Judicial**

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados parte se comprometen a:

a) garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades del recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

En el ordenamiento interno, el derecho a la igualdad tiene su consagración expresa en el artículo 13 de la Constitución Política, y la protección judicial de los derechos fundamentales encuentra su regulación en los artículos 86 y 229 de la Constitución Política.

De acuerdo con lo anterior, en garantía de los derechos a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, la Sala determina que en los casos en que se controvierten sanciones disciplinarias que restringen los derechos políticos de los funcionarios de elección popular debe aplicarse el control de convencionalidad, no solo como expresión del derecho viviente sino porque dichos disciplinados tienen derecho a la misma protección judicial.

**2.4. Efectos inter-partes de la aplicación de la excepción de inconvencionalidad; lineamientos de interpretación de la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia**

Es importante precisar que los efectos de las decisiones en las que se aplica la excepción de inconvencionalidad son inter-partes, es decir, que solo vinculan a las partes del proceso; y las normas jurídicas que se inaplicaron siguen haciendo parte del ordenamiento interno y se encuentran en completo vigor, solo que para el caso concreto fueron desestimadas y, en su lugar, se acataron las normas convencionales, en protección de los derechos humanos de la parte procesal perjudicada con la actuación administrativa violatoria de sus derechos humanos.

Bajo este contexto, es claro que la sentencia de la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia ostenta los mismos efectos inter-partes, porque aplicó la excepción de inconvencionalidad en el caso concreto, al establecer que las normas del Código Disciplinario Único que facultan a la PGN para imponer sanciones de destitución e inhabilidad a los servidores elegidos popularmente eran contrarias a los artículos 8 y 23 de la CADH. Por tal motivo, la Corte Interamericana consideró que el Estado Colombiano era responsable de la violación de los derechos humanos del entonces alcalde de Bogotá y, como consecuencia, condenó a cargo del Estado Colombiano y a favor del señor Petro Urrego, el pago en equidad, de la cantidad de USD $ 10.000,00 como compensación por el daño inmaterial sufrido; y al reintegro de las costas y gastos del proceso para los representantes de la víctima.

Y aunque la Corte Interamericana ordenó al Estado Colombiano que adecuara, en un plazo razonable, su ordenamiento jurídico interno a los parámetros establecidos en dicha Sentencia, lo cierto es que las normas del CDU continuaron vigentes, hasta su derogatoria por parte de la Ley 1952 de 2019, cuya entrada en vigencia fue a partir del 29 de marzo de 2022, y actualmente modificada por la Ley 2094 de 2021.

Ahora bien, el hecho que la sentencia de la CIDH en el caso Petro Urrego Vs. Colombia tenga efectos inter-partes, no es óbice para señalar, con claridad, que los criterios de dicha decisión deben acatarse en los asuntos de similares supuestos fácticos y jurídicos, pues dicho órgano supranacional es el intérprete autorizado de las normas de la CADH.

En este sentido, como manifestación del derecho viviente y en garantía de los principios de favorabilidad e igualdad, a juicio de la Sala, la línea de motivación del fallo de la CIDH, dictado en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, es vinculante, tiene fuerza obligatoria y debe ser acatada por todos los jueces de Colombia en los casos en los que se controviertan actos administrativos disciplinarios de la Procuraduría General de la Nación que restrinjan derechos políticos de los servidores elegidos popularmente y que hayan seguido el trámite previsto en el CDU. Bajo este contexto, cuando se evidencie la violación de las disposiciones de la CADH, se deberá aplicar la excepción de inconvencionalidad con el fin de garantizar la protección de los derechos humanos.

Ciertamente, la aplicación de los postulados trazados por el derecho convencional permite garantizar la efectividad de la protección judicial y el derecho a la igualdad respecto de otros disciplinados quienes, en casos similares, hayan sustentado, o no, el juicio de legalidad de cara al marco normativo internacional.

Esto en atención a que, de conformidad con el artículo 4 de la Constitución Política, es deber de toda autoridad judicial aplicar la Constitución sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico que le resulte incompatible, lo cual, a juicio de la Sección incluye, además, las normas que pertenecen al bloque de constitucionalidad, como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de acuerdo con lo previsto en el artículo 93 de la Carta, con el alcance fijado en el acápite 2.3 de esta providencia. Este control de inconvencionalidad por vía de excepción es inter partes.

Sobre la excepción de inconstitucionalidad, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, ha precisado:

“[…] la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción tiene su fundamento en el artículo 4° de la Constitución Política, según el cual «La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales (…)» y consiste en la posibilidad que tiene cualquier autoridad de inaplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución.

Asimismo, partiendo de la premisa de que cualquier autoridad debe dar aplicación prevalente a las normas constitucionales sobre cualesquiera otras que resulten contrarias a ellas, de igual manera puede y debe inaplicar disposiciones contenidas en actos administrativos de cualquier índole, cuando contradicen a aquellas otras que les son superiores jerárquicamente.

Respecto de quienes pueden ejercer el control de constitucionalidad por vía de excepción, y sus efectos, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-122 de 2011, señaló:

De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto1 Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. […]”[[64]](#footnote-64)

**2.5. Actuación disciplinaria**

En la presente actuación mediante auto de 15 de febrero de 2010 se abrió investigación disciplinaria en contra de Juan Carlos Martínez Sinisterra en su calidad de congresista, por posibles vínculos con grupos armados al margen de la ley[[65]](#footnote-65).

A través de proveído de fecha 31 de octubre de 2011 se ordenó prorrogar por el término de tres meses la investigación disciplinaria[[66]](#footnote-66).

Con providencia del 17 de julio de 2012[[67]](#footnote-67) se profirió pliego de cargos en contra de la parte actora, de la siguiente manera:

*“Los hechos expuestos en acápites anteriores permiten concluir al despacho que el encartado efectivamente obtuvo favorecimiento electoral de integrantes del Bloque Calima de las AUC en su campaña al Congreso de 2002 gracias a la solicitud que le fuera elevada por reconocidos narcotraficantes de ese sector del país y que posteriormente en las elecciones congresionales de 2006, cuando el grupo paramilitar ya se había desmovilizo (sic), JUAN CARLOS MARTINEZ SINISTERRA se benefició del apoyo electoral que pudo otorgarle para ese entonces organizaciones narcotraficantes apoyadas por los reductos no desmovilizados de las AUC, cuyo epicentro principal fue el municipio de Cartago Valle.*

*Ahora bien, el numeral 12, artículo 48 de la Ley 734 de 2002 tipifica diferentes conductas o acciones a través de las cuales se quebranta el ordenamiento jurídico y se afecta el deber funcional, dentro de las que se encuentra fomentar actos tendientes a la formación o subsistencia de grupos armados al margen de la ley, así como promoverlos y auspiciarlos, conductas catalogadas como gravísimas, cuyo tratamiento conlleva las sanciones más drásticas, en atención al principio de proporcionalidad”.*

Mediante fallo disciplinario de única instancia de 7 de abril de 2014 proferido por el Procurador General de la Nación se declaró responsable al hoy actor por la falta endilgada, sancionándolo con destitución e inhabilidad general por el término de 20 años para ejercer funciones públicas.[[68]](#footnote-68)

A través de auto de 10 de noviembre de 2015, el despacho del Procurador General de la Nación resolvió el recurso de reposición presentado por el apoderado del demandante.[[69]](#footnote-69)

**2.6. Resolución del caso concreto**

En el asunto *sub examine*, el señor Juan Carlos Martínez Sinisterra demanda la nulidad de los actos administrativos de única instancia y el auto que resolvió el recurso de reposición, expedidos por la Procuraduría General de la Nación, con los cuales fue sancionado disciplinariamente con destitución e inhabilidad general por el término de 20 años, al fomentar actos tendientes a la formación o subsistencia de grupos armados al margen de la ley, por lo que incurrió en la falta gravísima prevista en el numeral 12 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, ya que en calidad de senador de la República se benefició electoralmente de este actuar.

Se encuentra probado dentro del expediente que el accionante ocupó el cargo de senador en dos periodos constitucionales, así: Primer periodo constitucional del 20 de julio de 2002 hasta el 19 de julio de 2006, por el Movimiento Popular Unido “MPU”. Segundo periodo constitucional del 20 de julio de 2006 al 28 de abril de 2009 cuando fue aceptada la renuncia, por el Partido Convergencia Ciudadana[[70]](#footnote-70).

Como consecuencia de la comunicación suscrita por el señor Germán Guevara Ochoa, radicada el 29 de abril de 2009[[71]](#footnote-71), en donde acusa al senador Juan Carlos Martínez Sinisterra de tener nexos con los “paras y narcos”, se inició la investigación disciplinaria que culminó con la imposición de la sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 20 años, mediante decisión de única instancia de fecha 7 de abril de 2014.

La Procuraduría General de la Nación sancionó al actor en su condición de senador de la República, por la presunta comisión de la falta gravísima consagrada en el numeral 12 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, consistente en promover y auspiciar grupos al margen de la ley, conocidos como paramilitares.

El demandante estima que concurren las causales de nulidad de los actos administrativos acusados, en atención a: i) la violación al debido proceso y defensa del actor, ii) incumplimiento de los términos procesales, iii) irregularidades del pliego de cargos, iv) prescripción de la acción disciplinaria e, v) indebida notificación del acto sancionatorio.

A su vez, la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de 8 de junio de 2011[[72]](#footnote-72), condenó al señor Juan Carlos Martínez Sinisterra por el delito de concierto para delinquir en la modalidad de promover grupos militares, a la pena principal de 90 meses de prisión y 6.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, más las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la privación de la libertad, en la que al analizar la responsabilidad del procesado sostuvo:

*“248. De donde se tiene que el ex Senador JUAN CARLOS MARTÍNEZ SINISTERRA se alió con un grupo paramilitar, en la forma que fue analizada, porque conscientemente fue su querer, guiado de la mano de sus ambiciones políticas y por ende de la más genuina intención.*

*249. Fue su libérrima voluntad, como su consciencia, las que determinaron la dirección y el fin de la acción, amén de su intensidad. El se representó correctamente la realidad fáctica que estaba ejecutando, en perfecta armonía con toda la descripción típica que actualizó, en cuanto a la confluencia de sujetos, sus métodos ilícitos, sus propósitos corporativos habituales y coyunturales, traducidos éstos en afanes de promoción política; y así asumió la alianza, reconociéndose la presencia de los elementos cognoscitivo y volitivo que integran el tipo subjetivo, en otros términos, fue dolosa su conducta.*

*250. El ex Senador JUAN CARLOS MARTÍNEZ SINISTERRA, además, cuando se alió a la causa anti subversiva de los paramilitares, tenía plena capacidad de culpabilidad, en cuanto sano de mente y conocedor de las relaciones públicas y sociales, que lo facultaba para comprender y determinarse de conformidad. Era consciente de la ilicitud o trascendencia jurídica de su actuar, porque sabía para arribar al poder Legislativo del Estado, era contraria a la Constitución y a la Ley. Tampoco hubo entre él y su acción algún obstáculo que le impidiera proceder legítimamente, por lo que en definitiva le era exigible un comportamiento distinto, que en cuanto no tuvo, le genera un juicio de desaprobación colectiva, que en nombre de la República le formula la Corte.*

*251. Quedó entonces desvirtuada la presunción de inocencia del ex Senador JUAN CARLOS MARTÍNEZ SINISTERRA y por eso, demostrada con certeza su responsabilidad penal, por lo que no hay lugar para el in dubio pro reo que reclamó la defensa.*

*252. Conforme a los hechos de la acusación, la Corte lo declara responsable del delito de concierto para delinquir agravado, en la modalidad de promover grupos paramilitares, acogiendo la solicitud de condena que en audiencia pública hizo la Procuraduría. Quedaron expuesto los argumentos necesarios, como absueltas las inquietudes de las partes. Están cumplidas cabalmente las condiciones del artículo 232 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600/00), para emitir sentencia adversa; como ahora se procede”.*

Sea lo primero precisar que el señor Juan Carlos Martínez Sinisterra en su calidad de senador de la república fue investigado y sancionado por la Procuraduría General de la Nación a quien se le impuso la sanción de destitución e inhabilidad por el término de 20 años, por lo que debido a la restricción de sus derechos políticos se debe dar aplicación a los parámetros de convencionalidad en el entendido que no se debe interpretar la Convención Americana de tal manera que el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en ella se limiten en el caso específico.

No obstante que la parte actora no solicitó expresamente para la resolución de su caso, la aplicación del control de convencionalidad, la Sala sostiene que las consideraciones esgrimidas por la Sección Segunda en la sentencia proferida el 11 de octubre de 2023 aplican *m*utatis mutandis​ al caso en estudio, tal y como se advirtió *in extenso* en las apreciaciones consignadas en los apartes precedentes de esta providencia, en aras de la protección al debido proceso ante la presencia de normas internacionales, teniendo en cuenta que el concepto de bloque de constitucionalidad es una garantía, encaminada a proteger los derechos humanos con su universalización, prevista en el artículo 93 de la Constitución Política de Colombia, y a su vez el artículo 8 y 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos “*Pacto de San José de Costa Rica*” donde se dispone que los derechos políticos de los ciudadanos de los Estados suscriptores de dicho convenio, solamente pueden ser limitados, a través de juez competente y en proceso penal, lo que sustrae de la competencia de las autoridades administrativas disciplinarias tal posibilidad.

La Sala al efectuar el control de convencionalidad del numeral 1° del artículo 44 del Código Disciplinario Único, por cuanto le fue impuesta al demandante la sanción de destitución e inhabilidad general por 20 años, a la luz del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, resulta evidente la incompatibilidad de dicha norma frente a la Convención, como quiera que la Procuraduría General de la Nación, al no ser una autoridad judicial sino administrativa, carecía de competencia para imponerla, pues ello implicó la restricción de los derechos políticos del señor Martínez Sinisterra.

Según las pruebas del proceso se tiene acreditado que, previo el trámite administrativo adelantado por el ente de control disciplinario, el 7 de abril de 2014, el Procurador General de la Nación, sancionó al accionante con destitución e inhabilidad general por veinte (20) años, mediante fallo de única instancia[[73]](#footnote-73), el cual fue confirmado a través del auto de fecha 10 de noviembre de 2015, que rechaza el recurso de reposición, por extemporáneo[[74]](#footnote-74).

De acuerdo con lo señalado, es evidente que los fallos disciplinarios aquí controvertidos fueron impuestos por una autoridad que no integra la rama judicial[[75]](#footnote-75), que tienen la naturaleza de administrativos y que, por lo tanto, fueron emitidos sin competencia, desconociendo así las previsiones del derecho convencional.

Además de la razones indicadas, en caso de existir una interpretación distinta a la de aplicación de la convencionalidad, que discurrió sobre la falta de competencia de la Procuraduría General de la Nación para limitar derechos políticos de los servidores públicos elegidos democráticamente, se debe acudir al principio del *ius puniendi* relativo a la observancia de la norma más favorable que guarda estrecha relación en el ámbito del derecho disciplinario, con la aplicación del principio *in dubio pro disciplinado.* Ninguno de estos principios fue tenido en cuenta en la sanción impuesta al restringir los derechos políticos del demandante.

En virtud de las anteriores consideraciones, la Sala encuentra suficiente motivación para anular los fallos disciplinarios acusados, por cuanto la sanción disciplinaria impuesta conllevó la restricción de los derechos políticos del demandante quien había sido elegido democráticamente como senador de la república, contraviniendo lo consagrado en el artículo 23 de la CADH y la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Petro Urrego Vs. Colombia, razón por la cual se acceden a las súplicas de la demanda.

**Del restablecimiento del derecho**

El señor Juan Carlos Martínez Sinisterra fue elegido por voto popular como senador de la república para los periodos comprendidos entre 2002-2006 y 2006-2010, así: i) se posesionó en la sesión de 20 de julio de 2002 como consta en el acta 01 de la fecha publicada en la Gaceta del Congreso año XI No 347 del 22 de agosto de 2002 hasta el 19 de julio de 2006 y ii) se posesionó en la sesión de 20 de julio de 2006 como consta en el acta 01 de la fecha publicada en la Gaceta del Congreso edición año XV No 313 del 24 de agosto de 2006 hasta el 28 de abril de 2009, cuando le fue aceptada la renuncia (Resolución 171 de 2009)[[76]](#footnote-76).

Como quiera que para el 28 de abril de 2014 fecha en la que quedó en firme el fallo único disciplinario de fecha 7 de abril de 2014, ya el demandante no se desempeñaba como senador de la república, en estricto sentido no se puede afirmar que se le coartó el desempeño de dicho cargo, al haber renunciado al cargo para el cual había sido elegido.

En todo caso, y sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, no le cabe duda a la Sala que, en virtud de la presente sanción disciplinaria, al demandante se le impidió acceder a futuros cargos públicos incluso a aquellos de elección mediante voto popular, debido a la respectiva anotación en las bases de datos de los antecedentes disciplinarios, de acuerdo con las previsiones del artículo 174 de la Ley 734 de 2002 que reguló lo relativo al registro de sanciones[[77]](#footnote-77).

Sin embargo, no es posible reconocer ninguna condena a favor del señor Juan Carlos Martínez Sinisterra y en contra de la Procuraduría General de la Nación, en vista de que en estricto rigor no fue destituido por cuenta de la sanción que se nulita, como quiera que para la fecha de su imposición ya no se desempeñaba como senador de la república.

Lo que sí se ordenará a la Procuraduría General de la Nación es la eliminación de las bases de datos, del antecedente disciplinario anotado por cuenta de la presente sanción que se anula.

**Sobre la condena en costas**

De la interpretación del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, esta Sala ha sido del criterio que la norma transcrita deja a disposición del juez valorar la procedencia o no de la condena en costas, ya que para ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida, debe tener certeza de su causación y que la conducta desplegada adolece de temeridad y mala fe, no basta el simple hecho de las resultas del proceso.

En el caso concreto, si bien es cierto, la parte demandada fue vencida en el proceso, no es menos que revisado su proceder a lo largo de la actuación, no se evidencia temeridad o mala fe, sino simplemente la defensa propia de sus intereses, razón por la cual no se condenará en costas en esta instancia.

**III. DECISIÓN**

De conformidad con lo anterior, para la Sala está probado que al sancionarse disciplinariamente al señor Juan Carlos Martínez Sinisterra con destitución e inhabilidad por el término de 20 años, se violaron las garantías judiciales del disciplinado y el principio de jurisdiccionalidad, consagrados en los artículos 8 y 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Adicionalmente, procede la nulidad por el principio de igualdad y protección judicial.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO:** **DECLARAR NULAS** las actuaciones disciplinarias fechadas 7 de abril de 2014 y 10 de mayo de 2015, proferidas por la Procuraduría General de la Nación, que destituyeron e inhabilitaron al actor por el término de veinte (20) años, de acuerdo con las motivaciones de este fallo.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la Procuraduría General de la Nación, la eliminación en las bases de datos del registro de la sanción impuesta al señor Juan Carlos Martínez Sinisterra, al quedar desvirtuada su presunción de legalidad.

**TERCERO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**CUARTO**: Se deja constancia que esta providencia se firma en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema valida la integridad y autenticidad del presente documento en el link http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/evalidador.

# NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente) (Firmado electrónicamente)

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS JUAN ENRIQUE BEDOYA ESCOBAR**

(En comisión de servicios)

**JORGE EDISON PORTOCARRERO BANGUERA**

1. *Por auto de 18 de mayo de 2011, N.I. 0145-2010. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado, la Sección Segunda del Consejo de Estado, consolidó la línea jurisprudencial sobre competencia en materia disciplinaria, determinando que acorde con las providencias del 12 de octubre de 2006, M.P. Alejandro Ordóñez Maldonado, número interno 799-2006; 27 de marzo de 2009, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, número interno 1985-2006; y 4 de agosto de 2010, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, número interno 1203-2010, esta Corporación en única instancia no solo conocía de las sanciones disciplinarias administrativas de destitución, sino también las de suspensión en el ejercicio del cargo, siempre y cuando las sanciones provengan de autoridades del orden nacional.* [↑](#footnote-ref-1)
2. *Folios 277 al 278 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-2)
3. *Folios 280 al 285 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-3)
4. *Folios 285 al 304 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-4)
5. *Folio 332 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-5)
6. *Folios 396 al 399 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-6)
7. *Folios 352 al 366 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-7)
8. *Folios 403 al 410 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-8)
9. *Folios 518 al 519 del cuaderno principal.* [↑](#footnote-ref-9)
10. *Memorial allegado vía correo electrónico SAMAI índices 63, 71 y 72* [↑](#footnote-ref-10)
11. *Memorial allegado vía correo electrónico SAMAI índice 59* [↑](#footnote-ref-11)
12. *Memorial allegado vía correo electrónico SAMAI índice 73* [↑](#footnote-ref-12)
13. *Radicación número: 15001-23-33-000-2014-00564-01 (5828-2018) M.P. César Palomino Cortés* [↑](#footnote-ref-13)
14. *Folios 2 al 28 del cuaderno principal*  [↑](#footnote-ref-14)
15. *Folios 103 al 116 del cuaderno principal*  [↑](#footnote-ref-15)
16. **Artículo 122**. Modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 01 del 2009. Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.

    Tampoco quien haya dado lugar, como servidor público, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño. [↑](#footnote-ref-16)
17. **Artículo 172.**Para ser elegido senador se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y tener más de treinta años de edad en la fecha de la elección. [↑](#footnote-ref-17)
18. **Artículo 177.**Para ser elegido representante se requiere ser ciudadano en ejercicio y tener más de veinticinco años de edad en la fecha de la elección. [↑](#footnote-ref-18)
19. **Artículo 191.**Para ser Presidente de la República se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio y mayor de treinta años. [↑](#footnote-ref-19)
20. Gaceta N° 25 del 21 de marzo de 1991, Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia N° 98, Exposición de Motivos, página 18 [↑](#footnote-ref-20)
21. Gaceta No. 25 del 21 de marzo de 1991. Exposición de motivos [↑](#footnote-ref-21)
22. Gaceta No. 25 del 21 de marzo de 1991, Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia No. 108, Exposición de motivos, página 55. [↑](#footnote-ref-22)
23. Pgs. 21 a 24. INFORME DE LA SESION DE LA COMISION CUARTA DEL DIA 24 DE ABRIL DE 1991. Presidencia de la República. Asamblea Nacional Constituyente. [↑](#footnote-ref-23)
24. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia del 11 de agosto de 2023. M.P. Juan Enrique Bedoya Escobar. Rad. 2014-00340-02. [↑](#footnote-ref-24)
25. Consejero ponente: Dr. Javier Henao Hidrón. Referencia: Consulta sobre funciones de la Procuraduría General de la Nación. Radicación número: 408. Actor: Ministerio de Gobierno. [↑](#footnote-ref-25)
26. Los destinatarios de la ley disciplinaria, conforme con el artículo 25 del Código Disciplinario Único son “los servidores públicos, aunque se encuentren retirados del servicio y los particulares contemplados en el artículo 53 del Libro Tercero de este código”. [↑](#footnote-ref-26)
27. Los destinatarios de la ley disciplinaria, conforme con el artículo 25 del Código Disciplinario Único son “los servidores públicos, aunque se encuentren retirados del servicio y los particulares contemplados en el artículo 53 del Libro Tercero de este código”. [↑](#footnote-ref-27)
28. Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos. [↑](#footnote-ref-28)
29. En el artículo 48 de la Ley 734 del 2002 se describen las faltas disciplinarias gravísimas [↑](#footnote-ref-29)
30. 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. [↑](#footnote-ref-30)
31. El artículo 123 de la Carta Política establece: “Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios”, naturaleza que también tienen los gobernadores departamentales y alcaldes municipales, que son elegidos popularmente. [↑](#footnote-ref-31)
32. Sentencia del 6 de agosto del 2008, Caso Castañeda Gutman vs Estados Unidos Mexicanos. [↑](#footnote-ref-32)
33. Sentencia del 23 de junio del 2005, en el caso Yatama vs Nicaragua. [↑](#footnote-ref-33)
34. Radicación número: 110010325000201400360 00 N° interno (1131-2014) M.P. César Palomino Cortés demandante Gustavo Francisco Petro Urrego Demandado Nación Procuraduría General de la Nación. [↑](#footnote-ref-34)
35. Sentencia del 29 de junio de 2023, Radicación número: 11001-03-25-000-2013-00561-00 (1093-2013) M.P. Juan Enrique Bedoya Escobar [↑](#footnote-ref-35)
36. Corte Constitucional, sentencia C-269 de 2014. [↑](#footnote-ref-36)
37. 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. [↑](#footnote-ref-37)
38. ARTÍCULO 45. Definición de las sanciones.

    1. La destitución e inhabilidad general implica:

    a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre

    nombramiento y remoción, de carrera o elección, o

    b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, o

    c) La terminación del contrato de trabajo, y

    d) En todos los casos anteriores, 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.

    2. La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo.

    3. La multa es una sanción de carácter pecuniario.

    4. La amonestación escrita implica un llamado de atención formal, por escrito, que debe registrarse en la hoja de vida.

    Si al momento del fallo el servidor público o el particular sancionado presta servicios en el mismo o en otro cargo similar en la misma entidad o en otra entidad oficial, incluso en período diferente, deberá comunicarse la sanción al representante legal o a quién corresponda, para que proceda a hacerla efectiva. [↑](#footnote-ref-38)
39. Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia del 8 de julio de 2020. [↑](#footnote-ref-39)
40. Radicación número: 110010325000201400360 00 N° interno (1131-2014) M.P. César Palomino Cortés demandante Gustavo Francisco Petro Urrego Demandado Nación Procuraduría General de la Nación [↑](#footnote-ref-40)
41. Artículo 26. Pacta Sunt Servanda. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

    Artículo 27. El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. [↑](#footnote-ref-41)
42. Corte Constitucional, sentencia C-615 de 2009: “[…] La Constitución de 1991 modificó por completo las relaciones entre el derecho internacional y el interno, adoptando un modelo de “monismo moderado”[3]; cambio que por supuesto incide en la comprensión del requisito previo de la consulta a las comunidades indígenas. En efecto, según un esquema monista puro, el derecho internacional se aplicaría directamente en los ordenamientos jurídicos estatales, sin precisar proceso formal alguno de recepción. Por el contrario, un paradigma que podría ser calificado como “monista moderado”, consiste en admitir que los tratados internacionales deberán ser sometidos a la respectiva aprobación congresional y control de constitucionalidad, pero que una vez ratificados, entrados en vigencia en el orden internacional y publicados en el Diario Oficial (Ley 7ª de 1944), la norma internacional resulta invocable ante los jueces y administración pública, sin que se precise reproducir su texto en una ley ordinaria, es decir, no se requiere una nueva ley para convertirse en derecho interno. [↑](#footnote-ref-42)
43. La Comisión no tiene función jurisdiccional, pero si la función de promover la observancia y la defensa de los derechos Humanos según el artículo 41 de la Convención Americana de Derechos Humanos. [↑](#footnote-ref-43)
44. Si tiene función jurisdiccional y es un órgano creado por decisión de los países que forman parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos [↑](#footnote-ref-44)
45. Sentencia del 11 de julio de 2013 radicación interna (1982-09) M.P. Gerardo Arenas Monsalve [↑](#footnote-ref-45)
46. Este control integral comprende, por supuesto, el tema de la ilicitud sustancial, al considerar que el juez está autorizado para realizar el análisis de racionalidad, razonabilidad y/o proporcionalidad respecto de esta, al punto que, si el asunto lo exige, puede valorar los argumentos que sustenten la afectación sustancial del deber funcional y las justificaciones expuestas por el disciplinado. [↑](#footnote-ref-46)
47. Sentencia del 9 de agosto de 2016 radicado 11001-03-25-000-2011-00316-00 (1210-11), M.P. William Hernández Gómez (e). [↑](#footnote-ref-47)
48. Sentencia C-557 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa [↑](#footnote-ref-48)
49. La Ley 734 de 2002 fue derogada por la Ley 1952 de 2019 (modificada por la Ley 2094 de 2021) cuya entrada en vigencia fue a partir del 29 de marzo de 2022, salvo algunas disposiciones que entrarían a regir el 29 de junio de 2021 y 29 de diciembre de 2023 [↑](#footnote-ref-49)
50. A pesar de que la Ley 16 del 20 de diciembre de 1972 mediante la cual se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos en nuestro sistema normativo, fue expedida con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, lo cierto es que sus preceptivas tienen total aplicación en virtud del artículo 93 superior que le reconocen prevalencia en el ordenamiento interno, por tratarse de un tratado internacional ratificado por el Congreso de la República que reconoce derechos humanos. [↑](#footnote-ref-50)
51. Sentencia del 29 de junio de 2023, Radicación número: 11001-03-25-000-2013-00561-00 (1093-2013) M.P. Juan Enrique Bedoya Escobar [↑](#footnote-ref-51)
52. Sentencia de 27 de julio de 2023, Radicación número: 76001-23-33-000-2017-00351-01 (5471-2019), Actor: JUAN CARLOS ABADÍA CAMPO, Demandado: Nación – Procuraduría General de la Nación. Temas: Control de convencionalidad a sanción de destitución e inhabilidad general por diez (10) años impuesta por la Procuraduría General de la Nación a servidor elegido democráticamente; ilegalidad por falta de competencia; sin restablecimiento del derecho. [↑](#footnote-ref-52)
53. Sentencia T-832A de 2013 [↑](#footnote-ref-53)
54. C-168 de abril 20 de 1995 [↑](#footnote-ref-54)
55. C-987 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas) [↑](#footnote-ref-55)
56. Corte Constitucional, sentencia C-551 de 2003 [↑](#footnote-ref-56)
57. Corte Constitucional, sentencia C-187 de 2006 [↑](#footnote-ref-57)
58. Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia del 2 de febrero de 2001, Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá [↑](#footnote-ref-58)
59. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá, supra [↑](#footnote-ref-59)
60. Dentro de las garantías judiciales, el artículo 8 también se refiere a la confesión libre, al principio del *non bis in ídem* y a la publicidad del proceso penal. [↑](#footnote-ref-60)
61. Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia del 8 de julio de 2020. Párrafo 118. [↑](#footnote-ref-61)
62. Párrafo 121, supra [↑](#footnote-ref-62)
63. [↑](#footnote-ref-63)
64. CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 16 de febrero de 2017, Rad. 2006-02724- 01(0296-13). M.P. Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas. Acción de simple nulidad, Actor: Feliz Marino Jaimes Caballero. [↑](#footnote-ref-64)
65. *Folios 18 al 22 del cuaderno No 2* [↑](#footnote-ref-65)
66. *Folios 189 al 190 del cuaderno No 2* [↑](#footnote-ref-66)
67. *Folios 213 al 238 del cuaderno No 2* [↑](#footnote-ref-67)
68. *Folios 2 al 28 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-68)
69. *Folios 103 al 116 del cuaderno principal* [↑](#footnote-ref-69)
70. *Folios 93 al 94 del expediente disciplinario* [↑](#footnote-ref-70)
71. *Folio 10 del expediente disciplinario* [↑](#footnote-ref-71)
72. *Folios 328 al 393 del cuaderno No 6* [↑](#footnote-ref-72)
73. *Folios 2 al 28 del cuaderno principal*  [↑](#footnote-ref-73)
74. *Folios 97 al 116 del cuaderno principal*  [↑](#footnote-ref-74)
75. *Al no estar incluida dentro de las autoridades y corporaciones que integran la rama judicial del poder público, según los artículos 234 al 257 de la Carta Política*  [↑](#footnote-ref-75)
76. *Folio 209 del cuaderno principal*  [↑](#footnote-ref-76)
77. ***Artículo 174.Registro de sanciones****. Las sanciones penales y disciplinarias, las inhabilidades que se deriven de las relaciones contractuales con el Estado, de los fallos con responsabilidad fiscal, de las decisiones de pérdida de investidura y de las condenas proferidas contra servidores, ex servidores públicos y particulares que desempeñen funciones públicas en ejercicio de la acción de repetición o llamamiento en garantía, deberán ser registradas en la División de Registro y Control y Correspondencia de la Procuraduría General de la Nación, para efectos de la expedición del certificado de antecedentes.*

    *El funcionario competente para adoptar la decisión a que se refiere el inciso anterior o para levantar la inhabilidad de que trata el parágrafo 1º del artículo 38 de este Código, deberá comunicar su contenido al Procurador General de la Nación en el formato diseñado para el efecto, una vez quede en firme la providencia o acto administrativo correspondiente.*

    *La certificación de antecedentes deberá contener las anotaciones de providencias ejecutoriadas dentro de los cinco (5) años anteriores a su expedición y, en todo caso, aquellas que se refieren a sanciones o inhabilidades que se encuentren vigentes en dicho momento.*

    *Cuando se trate de nombramiento o posesión en cargos que exijan para su desempeño ausencia de antecedentes, se certificarán* *todas las anotaciones que figuren en el registro.* [↑](#footnote-ref-77)