

**LOS LÍMITES DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA FRENTE A LOS
SERVIDORES PÚBLICOS DE ELECCIÓN POPULAR EN EL ORDENAMIENTO
JURÍDICO COLOMBIANO: REVISIÓN DOGMÁTICA Y JURISPRUDENCIAL A
PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991**



AUTORES:
ANDREA CATALINA NEISA PÁEZ
LAURA ALEJANDRA MURCIA HERRERA

DIRECTOR:
Phd. Edgar Andrés Quiroga Natale

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS
MAESTRÍA EN DERECHO ADMINISTRATIVO
TUNJA
2019



Tabla de Contenido

**CAPÍTULO 1 – EL DISEÑO INSTITUCIONAL DE LOS SERVIDORES
PUBLICOS DE ELECCION POPULAR FRENTE AL DERECHO FUNDAMENTAL**

A	ELEGIR	Y	SER
ELEGIDO.....			11
1.1.Constitución			11
1.1.1. La constitución como carta política			15
1.1.2. La constitución como norma jurídica.....			16
1.2. Convención.....			35
1.2.1. Derechos políticos a la luz de la convención americana de derechos humanos y otros instrumentos internacionales			35
1.2.2. Derechos políticos a la luz de la convención Interamericana contra la corrupción y Convención de las Naciones Unidas en contra de la Corrupción.....			40
1.2.3. Control de convencionalidad, herramienta fundamental para la aplicación del Artículo 23 de la CADH			49
1.3. Precedentes.....			61
1.3.1. Interpretación del artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por la corte interamericana de derechos humanos			61
1.3.1.1. Primer caso sobre derechos políticos: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “Yatama Vs. Nicaragua”, Sentencia de 23 de junio de 2005.....			62
1.3.1.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos caso "Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos", Sentencia del 6 de agosto de 2008.....			69



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

1.3.1.3. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “López Mendoza Vs. Venezuela”, Sentencia de 1 de septiembre de 2011.	75
1.3.1.4. Interpretación comprensiva del artículo 23.2 - Voto Concurrente Razonado del Juez Diego García-Sayán, Caso López Mendoza Vs. Venezuela	82
1.3.2. La interpretación constitucional de la competencia del Procurador General de la Nación para investigar y sancionar a servidores públicos de elección popular frente a la Convención Americana de Derechos Humanos.....	86
1.3.2.1. Corte Constitucional, Sentencia C-028 de 2006. M. P. Humberto Sierra Porto.....	88
1.3.2.2. Corte Constitucional. Sentencia SU-712 de 2013. M. P. Jorge Iván Palacio	94
1.3.2.3..... Corte Constitucional. Sentencia C-500 de 2014, M. P. Mauricio González Cuervo.....	103
1.3.2.4. Corte Constitucional. Sentencia C-111 de 2019, M. P. Carlos Bernal Pulido ..	106

. CAPÍTULO 2 – POTESTAD DISCIPLINARIA EN EL MARCO

INSTITUCIONAL DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO	110
2.1. Construcción Teórica de la Potestad Sancionatoria Disciplinaria	110
2.2. Potestad Sancionatoria Disciplinaria en el Estado Colombiano	117
2.2.1. Destitución y suspensión importantes sanciones disciplinarias	126
2.3. Tipo de Función de la Potestad Sancionatoria Disciplinaria.....	132

CAPÍTULO 3 – LÍMITES DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA RESPECTO A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE ELEGIR Y SER ELEGIDO EN



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

TRATÁNDOSE DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS ELEGIDOS POR VOTO

POPULAR.....138

**3.1. REGLAS Y SUB REGLAS DE INTERPRETACIÓN DE LOS LÍMITES DE
LA SANCIÓN DISCIPLINARIA.....138**

Conclusiones158

Fuentes De Referencia.....166

Anexos.....183



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Lista de anexos

ANEXO 1. Ficha de análisis jurisprudencial - Caso Yatama vs. Nicaragua

ANEXO 2. Ficha de análisis jurisprudencial - Caso Castañeda Gutman vs. México

ANEXO 3. Ficha de análisis jurisprudencial - Caso López Mendoza vs. Venezuela

ANEXO 4. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia c-028/06 del 26 de enero de 2006.

ANEXO 5. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia SU- 712/13 del 17 de octubre de 2013.

ANEXO 6. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia C-500/14 del 16 de julio de 2014.

ANEXO 7. Ficha de análisis jurisprudencial – Sentencia Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo Radicado 110010325000201400360 00 del 15 de noviembre de 2017

ANEXO 8. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia C-111 de 2019 del 13 de marzo de 2019.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Resumen

En el presente trabajo se estudian las posibles limitaciones que pueden llegar a presentar la potestad disciplinaria, en cabeza de la Procuraduría General de la Nación (PNG) en especial y en relación con la restricción de los derechos políticos de los servidores públicos elegidos por voto popular. Lo anterior, partiendo de la idea de institución como la restricción que el hombre ha creado para limitar su interacción, en el caso concreto el derecho a elegir y ser elegido y como aquella que prima el derecho sobre el poder, encontrando así también una descripción de diseño institucional y la convencionalidad frente a derechos políticos, construcción teórica de la Potestad sancionatoria disciplinaria. Determinando con ello el tipo de función que sobre la misma recae, incluyendo aspectos importantes respecto de los precedentes tanto de la Corte Interamericana de Derechos humano como de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, para así plasmar reglas y sub reglas de interpretación que pueden llegar a limitar la sanción Disciplinaria, en aras de determinar que respecto a los derechos fundamentales de elegir y ser elegido, en tratándose de los servidores públicos elegidos por voto popular, se deben respetar ciertas reglas de interpretación y principios.

Palabras Clave

Diseño institucional, constitución, Bloque de constitucionalidad, precedente jurisprudencial, Sanción Disciplinaria, Servidores Públicos de elección popular, Derechos políticos.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Summary

In the following research paper there are sections that study the possible limitations that the disciplinary authority may present, especially at the head of the Procuraduría General de la Nación (PGN) and in relation to the restriction of the political rights of public workers elected by the popular elections, the foregoing, starting from the idea of institution as the restriction that man has created to limit his interaction, in the specific case the right to choose and be chosen and as the one that prevails the right over the power, thus finding a description of institutional design and conventionality against political rights, theoretical construction of the disciplinary sanctioning power, thereby determining the type of function that falls on it, including important aspects regarding the precedents of both the Inter-American Court of Human Rights and the Constitutional Court and the Council of the State, in order to portray the rules and sub rules of interpretation that may limit the disciplinary sanction, in order to determine the fundamental rights to elect and be elected, in the case of public workers elected by popular vote, certain rules of interpretation and principles must be respected.

Keywords

Institutional design, constitution, constitutionality block, precedent, Disciplinary Sanction, Public workers of popular choice, Political rights.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Introducción

El Estado colombiano ha ratificado diferentes convenios, dentro de los cuales encontramos la Convención Americana de Derechos Humanos, y en este sentido, se hace necesario que la interpretación de los derechos fundamentales se haga conforme a los tratados internacionales, de conformidad con el artículo 93 de la carta magna, por lo cual es preciso señalar la importancia de atender lo consignado en el artículo 23 de la convención, en donde se establece que los derechos políticos pueden llegar a ser restringidos “sólo a consecuencia de una condena, dictada por juez competente, en un proceso penal” (Corte Constitucional, Sentencia SU-712, 2013, Salvamento de Voto Magistrada María Victoria Calle Correa).

Ahora bien, en la Constitución Política de Colombia a través de artículos como el 277 y 278 le otorga a la Procuraduría General de la Nación, plena potestad 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”

En ese orden de ideas, la pregunta problema que pretende resolver la presente investigación es: ¿Qué restricciones o limitaciones presenta la potestad disciplinaria, en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, en tratándose de los servidores públicos elegidos por voto popular respecto a las sanciones sobre derechos políticos?

En consecuencia, el objetivo general estará encaminado a analizar si la potestad sancionatoria, que se encuentra en cabeza de la PGN, presenta límites o no en cuanto a las



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

sanciones que pueden llegar a restringir el ejercicio y goce de los derechos políticos de los servidores públicos elegidos popularmente.

Para lograr la materialización del objetivo general, se abordarán tres importantes capítulos, los cuales particularmente corresponde al desarrollo de objetivos específicos, es así que en el primer capítulo, se encontrará una descripción respecto a lo que es constitución y en esta medida se subdivide su interpretación como carta política y como carta normativa, respecto de la cual se ahonda en el bloque constitucional, resaltando la Convención Americana de Derechos humanos, derechos fundamentales y precedentes jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Constitucional en relación con el Consejo de Estado, relevantes conforme al diseño institucional de los servidores públicos elegidos mediante voto popular frente al derecho fundamental de elegir y ser elegido o bien conocido como derecho político. En una segunda parte se hace una explicación de lo que es, la función y de que trata la potestad sancionatoria disciplinaria dentro del marco institucional del Estado social de derecho para así de este modo cerrar con un último capítulo en que se analiza los límites que puede llegar a presentar la potestad sancionatoria disciplinaria, respecto a las sanciones a imponer de acuerdo al derecho fundamental de elegir y ser elegido en especial de los servidores públicos elegidos por voto popular, para luego finalizar con un aporte a través de conclusiones que responden a la pregunta ya planteada.

Lo anterior, si bien es cierto, existe regulación respecto a la potestad disciplinaria que ostenta la Procuraduría General de la Nación, la misma a la luz de la Convención Americana de Derechos Humanos estaría limitada respecto de las sanciones que pueden llegar a restringir el ejercicio y goce de los derechos políticos.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

El presente trabajo es una investigación teórico dogmática, basado en una metodología cartesiano deductiva, por cuanto se parte de lo general a lo particular para analizar las razones por las cuales a pesar de encontrarse normada la potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, la misma podría estar limitada. Así mismo, este tipo de investigación centra su atención en la jurisprudencia nacional e internacional, no solo para identificar la ratio decidendi de jurisprudencia fundamental, sino también de doctrina, vistas como fuentes en la que se pretende encontrar uniformidades o incoherencias.

De esta manera, se construirá una propuesta de investigación sólida que permita no solo estudiar y evaluar normas sino también la ponderación de principios que limitan a la potestad sancionatoria disciplinaria de la Procuraduría, conforme a los cuales debe actuar, principios tales como el de competencia funcional, pacta sunt servanta, buena fe, pro libertate, de favorabilidad, pro homine, separación de poderes, democracia, juez natural y capacidad electoral, junto al fundamento esencial bajo el cual Colombia se rige y se organiza, como Estado Social de Derecho caracterizado por la participación ciudadana, que se fundamenta en el ejercicio de los derechos políticos y el principio de la separación de las ramas del poder, de legalidad y debido proceso.



Capítulo 1

El Diseño Institucional de los Servidores Públicos de Elección Popular Frente al Derecho Fundamental a Elegir y Ser Elegido

Para poder entender el diseño institucional, es necesario en primer lugar estudiar tres instituciones claves para el desarrollo de este trabajo, grosso modo algunos conceptos necesarios para su análisis, pues es precisamente allí donde se entiende la concepción frente a los servidores públicos. Por ello, en este primer capítulo se abordarán lo que se percibe como constitución, la convencionalidad y jurisprudencia (precedente), encaminadas a los servidores públicos de elección popular frente a su derecho fundamental de elegir y ser elegido.

Por tal motivo, es necesario entender y observar las “instituciones”, como lo describe el autor North Douglass como “las restricciones que surgen de la inventiva humana para limitar las interacciones políticas, económicas y sociales (...)” (Douglass, 2006, p 26), es decir, que bajo el desarrollo constitucional, convencional y jurisprudencial se determinaran y van creando las restricciones que, para el caso en estudio, han limitado el derecho fundamental a elegir y ser elegido de los servidores públicos de elección popular.

1.1 Constitución

El concepto de Constitución es una palabra muy compleja y al mismo tiempo empleada o utilizada en distintos contextos, con diferentes significados o percepciones, un concepto que ha tenido una evolución histórica importante, y es de esta manera que la noción de



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

“constitución” emerge como norma a finales del siglo XVIII, para los occidentales, en donde el proceso de independencia que tuvo norte América y la revolución francesa fueron, los principales, influenciadores para lo que hoy se concibe como constitución (García de Enterría, 2006, p. 47).

Cabe precisar que la palabra “constitución” proviene del latín *constitutio*, y su significado es “la ley fundamental de un Estado, con rango superior al resto de las leyes, que define el régimen de los derechos y libertades de los ciudadanos y delimita los poderes e instituciones de la organización política” (RAE, 2019) este puede ser considerado como uno de los conceptos modernos.

Junto a lo anterior algunos señalan que la primera persona en darle uso a la palabra de constitución fue Aristóteles, ya que él al utilizar la palabra *politeia*, hacía alusión a un medio conceptual el cual plasmaba la asociación de los atenienses, lo cual se asemeja a la denominada constitución. (Vila, 2007, p. 139), entre tanto Cicerón utilizaba la palabra constitución para indicar que existía un gobierno ideal, el cual aseguraba la estabilidad y equilibrio. (Fioravanti, 2001, p. 29).

Ahora bien, la constitución se puede observar en un sentido material, percibida como un “conjunto armónico de reglas e instituciones jurídicas que establecen las bases de la organización general del Estado y de su funcionamiento” en la cual se deben plasmar los principios, derechos y deberes, tanto del gobierno como de los gobernados y así mismo las limitaciones del actuar de los mismos. (Pérez, 2010, p.8).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Al igual, al hablar de constitución se atribuye que esta es un compromiso legitimado, por consiguiente, cuenta con una validez, que además se encuentra compuesta por una parte dogmática, orgánica y funcional, siendo la primera la que consagra valores y principios rectores; y en donde la parte funcional se encuentra la designación de funciones específicas y la competencia de los diferentes órganos que componen el Estado. (Sáchica, 1997, pp. 27-28).

También, la constitución puede ser vista desde lo formal en donde es “un conjunto de normas o leyes expedidas por órganos competentes” siguiendo y cumpliendo con los parámetros acordados dentro de la organización estatal; es de precisar que no solo cuando se hace referencia a lo formal, es de consagrar precisiones por escrito sino también que lo consagrado se cumpla tanto por la persona u órgano que la crea o estipula como por los demás administrados. (Pérez, 2010, p.8).

Cabe destacar que en la mayoría de los gobiernos y/o estados, al existir constituciones escritas se perfecciona el derecho constitucional, en donde se denomina, de igual forma, Estado de derecho liberal, puesto que al concebir una constitución y el derecho constitucional se crea una jerarquía de leyes, las cuales integran la base del orden jurídico, y que además direccionan el actuar de la administración. (Sáchica, 1997, pp. 5-9).

En este orden de ideas, la palabra constitución abarca principios jurídicos, designación de órganos, la relación que habrá entre estos, el margen de acción y el nivel de autoridad en relación con el Estado. (Jellinek, 2000, p. 457), junto a lo anterior para el autor Stern, la constitución es el máximo orden fundamental normativo y al ser así debe ser respetada por



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

los órganos que componen al Estado, así como por sus ciudadanos. (Stern, 1987, p.371), puesto como diría también Lasalle, “la constitución no es una ley como otra cualquiera, sino la ley fundamental del país” (Lasalle, 1995).

Por ende, debe existir una serie de garantías, para que una constitución no sea solo “una mera hoja de papel”, como por ejemplo garantías sociales, políticas y jurídicas, en donde la primera asegure la importancia del cumplimiento de las normas establecidas por los ciudadanos en general, la segunda, en donde exista libertad de partidos políticos y libertad al momento de elegir o ser elegido, para representación ciudadana, y así mantener un orden y control constitucional y por última, donde se garantice normas pre existentes a los acontecimientos, en donde al proteger la constitución de la misma forma se protege a los administrados. (Lassalle, 1997).

Añadiendo a lo anteriormente dicho “la constitución es la norma que regula la expedición y relación de todas las demás normas que comprenden el ordenamiento jurídico, indica la autoridad que la expide, el procedimiento y la materia objeto de regulación”. (Charry, 1997, p. 1), en otras palabras, la constitución es la norma jurídica suprema que determina los requisitos, trámites y procedimientos a los que debe someterse cualquier norma del ordenamiento jurídico para su validez, cuidando siempre que estas no sean contrarias al ordenamiento constitucional.

De tal manera, se puede decir hasta el momento, que la constitución tiene un nivel de superioridad por encima de los demás actos jurídicos, en donde según Hans Kelsen, la situaba



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

en una pirámide invertida en la cual esta se caracterizaba por tener superficie mucho más amplia y en donde todo el ordenamiento jurídico nace de esta. (Vidal, 2009, p.16).

En este sentido tenemos a Paul Craig, quien utiliza la palabra constitucionalismo *“para enunciar no solo si el sistema jurídico tiene los rasgos característicos de una Constitución, sino también la medida en la cual satisface preceptos deseables de buena gobernanza, lo cual va más allá de lo normalmente expresado dentro de la misma Constitución. Cuestiones tales como la responsabilidad del gobierno, ampliamente entendida, principios de buena administración y de incorporación de los derechos humanos, son mencionados, por ejemplo, como expresión de una cultura de constitucionalismo”* (Craig, p.128).

En todo caso, se evidencia que hay diferentes conceptos y posiciones en referente a lo que es constitución, a lo cual muchos de los conceptos apuntan a que es norma de norma, la cual debe ser acatada y llevada a cabo tanto por los gobernantes como por los gobernados, que debe contener una serie de garantías, la cual va de la mano de principios rectores y que además todas las normas que la integran no deben ir en contravía de esta ni de los mandatos de nivel constitucional.

1.1.1 La Constitución como carta política.

Se puede señalar, que la constitución es la herramienta a través de la cual se determina el modelo de Estado, la forma de gobierno, la estructura del Estado y el sistema político. Para Lasalle la Constitución, de un país, es en esencia la suma de los factores reales de poder que rigen un Estado (Lasalle, 1997), es decir en ella se debe evidenciar los factores de poder que



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

imperan en determinada sociedad, los límites de quienes los poseen y articulan, y la efectiva garantía de los principios, derechos y deberes de los particulares.

Ahora bien, no se puede dejar a un lado el carácter democrático de la constitución colombiana, puesto que es indudable y planteado desde el preámbulo de esta, con el objetivo de que la constitución surja dentro de un marco democrático y participativo, y el cual fue desarrollado en el artículo 3, con los siguientes términos, “*La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público*” pero evidenciando que la democracia se divide en dos clases, la democracia directa “*El pueblo la ejerce en forma directa*” y la indirecta o representativa “*o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece*”. (Const., 1991, art. 3).

De acuerdo con lo anterior, y una vista la constitución como herramienta política es preciso traer a colación el siguiente planteamiento de Salazar “La democracia constitucional como modelo de organización política persigue dos objetivos analíticamente distintos, limitar al poder político y distribuirlo entre los ciudadanos sobre la base de una garantía efectiva de los derechos fundamentales de los individuos que integran a la colectividad política” (Salazar, 2015 p. 1936) resaltando que cuando hay una verdadera integración normativa, la cual debe ser plasmada en una constitución, “se constituye un triunfo del derecho sobre el poder”. (Kelsen, 1983, p.50).

1.1.2 La Constitución como norma jurídica.

Una vez expuestas algunas ideas y conceptos que nos ayudan a entender lo que es una constitución, y de acuerdo con la importancia que señalan los principios fundamentales que



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

rigen nuestro ordenamiento jurídico, plasmados en el título primero de la Carta Política colombiana, es preciso iniciar este acápite con el siguiente señalamiento de la Corte en su Sentencia T-406 de 1992 “los principios constitucionales, a diferencia de los valores que establecen fines, consagran prescripciones jurídicas generales que suponen una delimitación política y axiológica reconocida y, en consecuencia, restringen el espacio de interpretación, lo cual hace de ellos normas de aplicación inmediata, tanto por el legislador como por el juez constitucional. Son principios constitucionales, entre otros, (...) la soberanía popular y la supremacía de la Constitución”.

Por lo anterior, y como pieza fundamental del presente trabajo se esbozará el principio de supremacía constitucional, presente en el artículo cuarto de la constitución política de Colombia, estableciendo “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. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades” (Const., 1991., art.4) considerado como la cláusula que hace posible la aplicación normativa de la misma, del ejercicio del control constitucional, la concreción de estado social de derecho y de la vigencia del Estado constitucional democrático, logrando así el hecho de estar realmente regidos por una constitución. (Quinche, 2014).

La expresión “la constitución es norma de normas” reconoce el principio de supremacía, el cual sobre ella recae; y es por este contenido que se logra considerar la constitución como una norma jurídica y permitir la aplicación directa de los derechos fundamentales a la resolución de casos concretos.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Argumenta al respecto, Hernández, frente al principio de supremacía constitucional que es fundamento jerárquico que “la Constitución hace parte del orden jurídico del Estado, pero no de cualquier manera: ella lo instaura y otorga fundamento a las demás piezas que lo integran” (p. 67), es decir que sin la constitución no habría una base sólida que lograra el equilibrio entre las normas; y complementa la idea diciendo “la supremacía de la Constitución, según la cual toda norma dentro del ámbito de validez del orden jurídico estatal debe estarle subordinada formal y materialmente, no puede ser apenas una declaración, una aspiración ni una teoría. Por su misma naturaleza, el ordenamiento básico del Estado busca afirmarse efectivamente. En esa afirmación descansa la supervivencia misma del sistema político”. (Hernández, 2001, p. 299).

Frente a estos planteamientos, es propicio exponer los siguientes contenidos expuestos por Quinche en su Manual de Derecho Constitucional,

I) La Constitución como norma jurídica de aplicación y de exigibilidad directa.

Según plantea Quinche, la constitución en Colombia no era más que una expresión orgánica o mera declaración, y por ende los problemas jurídicos se resolvían con la ley, pero no se consideraba la normativa constitucional, situación similar sucedía en España, hasta la expedición de la constitución de 1978 (Quinche, 2014). Según explica García de Enterría, en el pasado “La Constitución no era una norma jurídica invocable ante los tribunales (...) la Constitución simplemente, se repitió por todas las salas del Tribunal Supremo, no era una norma jurídica que vinculase directamente a los sujetos públicos ni a los privados y que por



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

lo tanto los tribunales no debían siquiera consultarla para dictar sus sentencias” (García de Enterría, 2002, p. 99).

Ahora bien, con la vigencia de las actuales constituciones, se considera norma de aplicación y exigibilidad directa, con las cuales que resuelven casos de manera directa.

II) La Constitución somete y determina la vigencia de otras normas.

Es importante traer a colación el planteamiento de García Pelayo (1984) quien ratifica de la siguiente manera el alcance de la Constitución:

“La Constitución no solo es una norma, sino precisamente la primera de las normas del ordenamiento entero, la norma fundamental, lex superior. Por varias razones. Primero, porque la Constitución define el sistema de fuentes formales del Derecho, de modo que solo por dictarse conforme a lo dispuesto por la Constitución (órgano legislativo por ella diseñado, su composición, competencia y procedimiento) una Ley será válida o un Reglamento vinculante; en este sentido es la primera de las “normas de producción”, la norma normarum, la fuente de fuentes. Segundo, porque en la medida en que la Constitución es la expresión de una intención fundacional configuradora de un sistema entero que en ella se basa, tiene una pretensión de permanencia [...], lo que parece asegurarla una superioridad sobre las normas ordinarias carentes de una intención total tan relevante y limitada a objetivos mucho más concretos, todos singulares dentro del marco globalizador y estructural que la Constitución ha establecido.” (pp. 55-56).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

De acuerdo con García, es preciso afirmar en primer lugar que la constitución es norma de normas por cuanto es la primera fuente para la producción de las demás normas del ordenamiento jurídico y sin su validación, al confrontarla con la misma constitución la norma expedida debe ser expulsada del sistema, procedimiento mejor conocido como control de constitucionalidad, en segundo lugar esta crea una institucionalidad permanente, por cuanto mantiene un contenido inalterable (poder constituyente constituido), condición que exige un mayor número de requisitos que la reforma de una ley ordinaria. (García Pelayo, 1984)

III) La supremacía de la constitución como constitucionalización del derecho

Como se ha dicho, existe el principio de supremacía constitucional, y en consecuencia la concepción de la norma de normas, por ende, la superioridad sobre las demás disposiciones del ordenamiento jurídico, ha permitido la aplicación directa por parte de los jueces sin necesidad de acudir a otras disposiciones legales.

En este orden de ideas se puede apreciar circunstancias las cuales respaldan la concreción de una constitucionalización del derecho en el Estado Colombiano, pues de acuerdo con Riccardo Guastini, el fenómeno de constitucionalización del ordenamiento jurídico, debe entenderse como el “proceso de transformación de un ordenamiento, al término del cual, el ordenamiento en cuestión resulta totalmente ‘impregnado’ por las normas constitucionales. Un ordenamiento jurídico constitucionalizado se caracteriza por una Constitución extremadamente invasora, entrometida, capaz de condicionar tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, la acción de los actores políticos, así como las relaciones sociales” (2001, p. 153).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En consecuencia, el profesor Guastini en su obra “Estudios de Teoría Constitucional”, establece ciertas condiciones que determinaran el grado de constitucionalización en que se encuentra un ordenamiento jurídico, relacionadas brevemente a continuación:

- Una constitución rígida “es escrita y está protegida contra la legislación ordinaria” esto es ordenamientos con principios inmodificables.
- La Garantía jurisdiccional de la constitución; con ello lo que plantea es que por medio de acciones ante los jueces se garantice la eficacia constitucional.
- La fuerza vinculante de la constitución, refiriéndose a la eficacia de las normas jurídicas, y en tal sentido susceptible de producir efectos jurídicos.
- La “sobre interpretación” de las normas constitucionales, esta no es más que la labor realizada por los jueces al subsanar los vacíos presentes en las normas, dando una interpretación más allá del sentido literal y logrando así la extracción de normas implícitas en ellas.
- Aplicación directa de las normas constitucionales, es decir lograr dar aplicación a la constitución en las relaciones entre particulares, de modo que los jueces la apliquen de manera directa.
- La interpretación conforme de las leyes, esta condición tiene relación con la interpretación de la ley y no de la constitución propiamente, en la medida en que se pueden derivar distintas interpretaciones respecto de las normas y será el juez quien elija a su juicio



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

la interpretación “correcta”, evitando con ello contradicción con la constitución y en consecuencia la declaración de inconstitucional.

- La influencia de la constitución sobre las relaciones políticas, la cual dependerá de ciertos elementos tales como el contenido constitucional, la postura de los jueces, los órganos constitucionales y los actores políticos, por cuenta de los conflictos generados cuando se llega al juez constitucional en la medida en que las decisiones que adoptan inciden directa o indirectamente sobre los intereses de los actores políticos. (Guastini, 2001, p.155-164).

Así las cosas, es evidente el transito que ha sufrido Colombia, pues ha pasado de la legalización del derecho a la constitucionalización del mismo, como consecuencia de la supremacía constitucional y consigo el engranaje de los derechos fundamentales.

De acuerdo a lo planteado, manifiesta la Corte en la sentencia C-415 de 2012, “el concepto de supremacía normativa de la Carta Política es definitorio del Estado Social y constitucional de Derecho. En virtud de la fuerza normativa de la Constitución, las autoridades no solo se hallan sometidas al derecho positivo presidido por la norma superior, en el ejercicio de sus competencias; también para la realización efectiva de los derechos subjetivos consagrados constitucionalmente, ante dichas autoridades pueden los ciudadanos exigir la realización efectiva de los derechos constitucionales, algunos de los cuales son de “aplicación inmediata” -al tenor del artículo 85 constitucional-, merced, precisamente, a su fuerza normativa vinculante. De este modo, la supremacía normativa de las normas constitucionales se erige en un principio clave para la concreción del catálogo de derechos fundamentales y la



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

efectividad de los demás derechos consagrados en la Carta Fundamental” (Corte Constitucional, Sentencia C-415, 2012).

Teniendo presente lo anterior, la Corte ha planteado que la constitución es una norma fundante en dos dimensiones, una de carácter “axiológico” por cuanto establece principios, derechos fundamentales y pautas de interpretación; y la otra de carácter “instrumental” en la medida en que proporciona mecanismos con los cuales se logre armonía y coherencia en la aplicación de la Constitución.

En este sentido los derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional, se deben interpretar en conjunto y de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia puesto que el denominado principio de supremacía constitucional, tiene una función jerárquica, lo cual acarrea dos consecuencias; en primer plano, supone la imposibilidad de predicar dentro del orden jurídico normas que tengan un nivel superior a la Constitución, en otras palabras que aquellas normas que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, según lo plantea el inciso primero del artículo 93 C.P., alcancen el mismo nivel jerárquico de la Constitución, aclarando que no en una escala superior que la subordine, por lo que son disposiciones integradas más no superpuestas a la Carta Política. (Corte Constitucional, Sentencia C- 018 de 2015).

Por todo lo anterior, es indudable que el principio de supremacía constitucional determina el alcance del concepto de Bloque de Constitucionalidad en la medida en que “los tratados tienen rango superior que las demás normas, pero no tienen jerarquía mayor que la constitución formalmente concebida, es decir, tienen prevalencia en el orden interno, pero no



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

frente a la misma constitución” (Corte Constitucional, Sentencia C-067, 2003), evidenciándose de este modo la jerarquía de la constitución, ya que al integrar normas de carácter internacional, las mismas solo servirán como criterio interpretativo y herramienta de control constitucional frente a la legislación.

Por lo expuesto hasta este punto, desde luego es necesario referirnos al nacimiento u origen del denominado Bloque de Constitucionalidad, el cual se gesta en la República de Francia, a pesar que esta república contaba con una constitución del año 1958, con 92 artículos, en esta no se señalaban los derechos, explícitamente, aun así en el preámbulo de la constitución de 1958 se indicaba que “El pueblo francés proclama solemnemente la adhesión a los derechos del hombre y a los principios de soberanía nacional tal como fueron definidos en la Declaración de 1789, confirmada y completada por el preámbulo dela constitución de 1946” es así que en la República francesa, de esos años, con la constitución del cincuenta y ocho abría la posibilidad de incorporar tanto lo que se consagraba en dicha constitución sino que a su vez la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y el preámbulo de la constitución del cuarenta y seis, así de esta manera componer un “bloque” normativo. (Rubio & Daras, 1997, p.233).

En efecto se da solidez jurídica a la constitución francesa ya que al hacer un poco más amplia esta para los ciudadanos, se les estaba protegiendo y reconociendo nuevos derechos, en donde se demostraba que la “Constitución no fuera una norma jurídica agotada, en términos estrictos, en la frialdad de sus páginas, sino que tuviera armonía con otros principios y normas” (Reyes, 2009, p. 149). Añadiendo a lo anteriormente dicho, en efecto se entiende



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

por Bloque de Constitucionalidad, un conjunto de normas que se integran la constitución, siendo un todo entre sí. (Arango, 2004, p. 102).

Ahora bien, en el Estado colombiano, a partir de la constitución de 1991, se comienza a materializar la figura de Bloque de Constitucionalidad a través de los artículos 93 “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” y 214 “Los Estados de Excepción a que se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones:

Numeral 2: *No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos.*” y a partir del año de 1995, con jurisprudencia como la sentencia C-225, también se habló y se utilizó el concepto, como tal, de “Bloque de Constitucionalidad”, no obstante en 1997 se aclara que para que haya una integración normativa, la remisión debe ser expresa, de tal manera que con esto se aclara que no todos los tratados públicos hacen parte del Bloque de Constitucionalidad, y es así que en efecto se puede observar “un Bloque de Constitucionalidad en sentido estricto y otro en sentido amplio” (Uprimny, 2004, p. 28-31).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Teniendo como referente la sentencia C-225 de 1995, como se dijo anteriormente, se hace alusión y se da una verdadera utilidad al término de “Bloque de Constitucionalidad” definido como aquel “compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional” (Corte Constitucional, Sentencia C - 225, 1995).

De igual modo, en la misma sentencia, también se explica que el Bloque de Constitucionalidad lo integran normas como principios, que a pesar de que no aparece taxativamente en un texto constitucional, sirven como criterios para realizar un control constitucional de las leyes. (Corte Constitucional sentencia C - 225, 1995).

En secuencia la Corte establece que Bloque de Constitucionalidad, se origina o se consolida porque la Constitución así lo considero y estableció, y en el caso de que alguna de las normas que integra este, sea violada, el Estado parte se encontraría en una “violación del Estatuto Superior”. Respecto a los tratados de derechos humanos estos “fueron integrados expresamente por la Constitución al Bloque de Constitucionalidad al señalar que sus normas prevalecen en el orden interno y al prescribir que los derechos y deberes constitucionales serán interpretados de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia (CP art. 93)”. (Corte Constitucional, Sentencia C-358, 1997).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Por otra parte, es necesario hacer la salvedad de que puede creer que hay una antinomia entre el articulado cuarto y el 93 de la Constitución Política de Colombia, puesto que el artículo 4 estipula que “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” mientras que el artículo 93 “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” (Const., 1991, arts. 4, 93) es por esto, preciso aclarar que la Corte expone que los tratados, a los que hace referencia el artículo 93, no se ubican ni superiormente ni inferiormente a la carta política, sino por el contrario se sitúan jerárquicamente igual a la constitución, por el motivo de integrar el Bloque de Constitucionalidad. (Quiroga, 2018, p.34).

Ahora bien, se podría entender, hasta el momento, que no todos los tratados hacen parte de del Bloque de Constitucionalidad y que para que no se genere confusión, el Bloque de Constitucionalidad se puede describir y percibir en strictu sensu (estricto sentido) y lato sensu (sentido amplio).

En consonancia, la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-067 de 2003, explica que el Bloque de Constitucionalidad en stricto sensu es el que se encuentra conformado “por principios y normas de valor constitucional los que se reducen al texto de la Constitución propiamente dicha y a los tratados internacionales que consagren derechos humanos cuya limitación se encuentre prohibida durante los estados de excepción” mientras tanto el Bloque de Constitucional en un sentido amplio o lato sensu, lo define como “aquel



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

estaría compuesto por todas aquellas normas, de diversa jerarquía” (Corte Constitucional Sentencia C-067, 2003 citando la Sentencia C-191, 1998).

A su vez, la Corte Constitucional en la sentencia C-582, de igual manera hace diferenciación al Bloque de Constitucionalidad, explicando que este puede ser observado en strictu y lato sensu, en donde el primero se encuentra “conformado por aquellos principios y normas que han sido normativamente integrados a la Constitución por diversas vías y por mandato expreso de la Carta, por lo que entonces tienen rango constitucional, como los tratados de derecho humanitario” mientras que el segundo, el de sentido amplio, se refiere a que son “aquellas disposiciones que "tienen un rango normativo superior a las leyes ordinarias", aunque a veces no tengan rango constitucional, como las leyes estatutarias y orgánicas, pero que sirven como referente necesario para la creación legal y para el control constitucional.” (Corte Constitucional, Sentencia C-582, 1999).

En la sentencia antes citada el magistrado, Alejandro Martínez Caballero explica que “En principio, integran el bloque de constitucionalidad en sentido lato: (i) el preámbulo, (ii) el articulado de la Constitución, (iii) algunos tratados y convenios internacionales de derechos humanos (C.P. art. 93), (iv) las leyes orgánicas y, (v) las leyes estatutarias. Por lo tanto, si una ley contradice lo dispuesto en cualquiera de las normas que integran el bloque de constitucionalidad la Corte Constitucional deberá retirarla del ordenamiento jurídico, por lo que, en principio, los actores tienen entonces razón en indicar que la inexecutable de una disposición legal no solo se origina en la incompatibilidad de aquella con normas contenidas formalmente en la Constitución.” (Corte Constitucional, Sentencia C-582, 1999).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

A lo expuesto por la Corte, también se le une Fajardo, concibiendo la división del Bloque de Constitucionalidad, en estricto y amplio sentido, ya que al hacer una división de este se crea un mecanismo para “diferenciar entre aquellos instrumentos normativos que se sumaban como fuentes materiales formales al texto de la constitución y aquellos que se adherían como fuentes de interpretación de las normas constitucionales”. (Fajardo, 2007).

Al mismo tiempo, para autores como Uprimny, el Bloque de Constitucionalidad en strictu sensu, se encuentra compuesto con siete partes, los cuales son: el preámbulo, el articulado constitucional, los tratados de límites, los tratados de derecho humanitario, los tratados que reconocen derechos intangibles, en lo concerniente a los que no pueden ser limitados en estado de excepción, todos los demás artículos de los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia, cuando se relacione con los derechos reconocidos por la carta, los convenios de la OIT, mientras que los que componen el bloque en sentido amplio son “las leyes estatutarias y las leyes orgánicas”. (Uprimny, pp. 20-21).

De manera que, se puede observar, una vez más, la Corte se acoge a que los “tratados de derechos humanos y las normas convencionales y consuetudinarias que conforman el Derecho Internacional Humanitario” conforman el Bloque de Constitucional y que además las diferentes normas que componen el Bloque de Constitucionalidad, se encuentran para cumplir con un fin dentro del ordenamiento jurídico, como por ejemplo el de establecer límites “al margen de configuración del Legislador en materia penal” y es necesario puntualizar que la Corte además describe que el Bloque Constitucional cumple dos funciones tales como:



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

“Una función interpretativa –sirve de parámetro guía en la interpretación del contenido de las cláusulas constitucionales y en la identificación de las limitaciones admisibles a los derechos fundamentales-, y una función integradora -provisión de parámetros específicos de constitucionalidad en ausencia de disposiciones constitucionales expresas, por remisión directa de los artículos 93, 94, 44 y 53 Superiores” (Corte Constitucional, Sentencia C-291, 2007).

En donde la función interpretativa es parte del bloque en sentido amplio, la cual es dada para controlar, y la función integradora es el bloque en sentido estricto, en donde al integrar, como lo indica la misma palabra, coloca en igualdad de condiciones algunas normas internacionales con la carta política.

Teniendo presente lo analizado hasta este punto, se observa que el Bloque de Constitucionalidad se encuentra conformado por normas de diferentes niveles, y es por tal razón que la Corte y algunos autores lo dividen en dos, con el fin de poder hacer una efectiva interpretación y notar la relevancia o importancia de cada mandato jurídico.

Bloque de constitucionalidad en estricto sentido

Elemento integrante del bloque	Norma de envío en la Constitución de 1991	Valor o uso otorgado al elemento del bloque	Jurisprudencia constitucional de reconocimiento
Preámbulo	Texto del Preámbulo	Rango Constitucional	C-479 de 1992. C-067 de 2003.
Articulado Constitucional	380 artículos permanentes y 61 transitorios.	Rango Constitucional	C-191 de 1998. C-067 de 2003. C-401 de 2005. C-291 de 2007.
Derechos Innominados	Artículo 94	Rango Constitucional	T-426 de 1992. C-109 de 1995.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

			C-621 de 1998. C-228 de 2002. T-025 de 2004
Tratados Limítrofes ratificados por Colombia	Artículo 102	Rango Constitucional	C-191 de 1998. C-400 de 1998. C-1022 de 1999
Tratados de Derecho Internacional Humanitario ratificados por Colombia	Artículo 214	Rango Constitucional	C-358 de 1997. C-582 de 1999. C-1490 de 2000 C-067 de 2003. C-988 de 2004. C-291 de 2007. T-280A de 2016
Tratados de Derechos Humanos (derechos intangibles) ratificados por Colombia	Artículo 93-1.	Rango Constitucional	C-358 de 1997. C-191 de 1998. C-200 de 2002. C-067 de 2003. C-401 de 2005. C-327 de 2016. C-355 de 2015. C-042 de 2017. C-147 de 2017
Tratados de Derechos Humanos ratificados por Colombia (diferentes a los que reconocen derechos intangibles).	Artículo 93-2.	Rango Constitucional.	T-483 de 1999. C-010 de 2000. C-067 de 2003. C-028 de 2006. C-394 de 2007.
Convenios Internacionales del Trabajo (OIT) ratificados por Colombia	Artículo 53.	Rango Constitucional.	C-481 de 1998. T-568 de 1999. C-567 de 2000
Principios del Derecho Internacional Consuetudinario	Artículo 93.	Rango Constitucional.	C-225 de 1995. C-1189 de 2000. C-291 de 2007.
Precedente de la Corte Constitucional.	Artículo 241.	Rango Constitucional.	C-836 de 2001. T-330 de 2005. T-292 de 2006. T-441 de 2010.

Tabla 1: Bloque de constitucional en estricto sentido.

Fuente: Libro: Justicia Constitucional Multinivel y Acción Pública de Inconstitucionalidad, autor: Edgar Andrés Quiroga Natale. (2019). p. 37-38.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Bloque de constitucional en sentido amplio

Elemento integrante del bloque	Norma de envío en la Constitución de 1991	Valor o uso otorgado al elemento del bloque	Jurisprudencia constitucional de reconocimiento
Leyes Orgánicas.	Artículo 151.	Parámetro de Constitucionalidad	C-708 de 1999. C-153 de 2005. C-401 de 2005. C-394 de 2007.
Disposiciones Iusfundamentales contenidas en Leyes Estatutarias	Artículo 152.	Parámetro de Constitucionalidad	T-708 de 1999. C-153 de 2005. C-401 de 2005
Doctrina de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo.	Artículo 53.	Criterio Relevante de Interpretación	T-568 de 1999.
Doctrina de los órganos de control de los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia	Artículo 93-2.	Criterio Relevante de Interpretación	C-200 de 2002.
Jurisprudencia Corte Internacional de Justicia	Artículo 93-2.	Criterio Relevante de Interpretación	C-291 de 2007.
Providencias de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.	Artículo 93-1. Artículo 93-2.	Criterio Relevante de Interpretación	C-028 de 2006. C-187 de 2006. C-488 de 2009. SU-712 de 2013 C-500 de 2014. C-017 de 2018

Tabla 2: Bloque de constitucionalidad en sentido amplio.

Fuente: Libro: Justicia Constitucional Multinivel y Acción Pública de Inconstitucionalidad, autor: Edgar Andrés Quiroga Natale. (2019). p. 38-39.

Por tanto, bajo lo expuesto hasta el momento, se refleja que el concepto o lo que conlleva el término de constitución es profundo, que no es estático sino por el contrario día a día se va alimentando, tanto por la normativa nacional como internacional, en donde algunas normas (como se expone en los cuadros de Bloque de Constitucionalidad en sentido estricto y amplio) pueden presentar igualdad jerárquica y en otros casos algunas ayudan a la



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

interpretación constitucional para así de esta manera conformar el denominado Bloque de Constitucionalidad lo que, a su vez, sin duda, es constitución.

Llegados a este punto, es preciso señalar que dentro de nuestro ordenamiento los derechos políticos¹, (Corte constitucional, Sentencia C-106, 2018) hacen parte de los, denominados, derechos fundamentales, la Constitución Política de Colombia los consagro a través del artículo 40 estableciendo:

“Artículo 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: 1. Elegir y ser elegido. 2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática. 3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas. 4. Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley. 5. Tener iniciativa en las corporaciones públicas. 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley. 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos,

¹ Los derechos políticos “son un conjunto de libertades y prerrogativas predicables únicamente de los ciudadanos, que les significan oportunidades para participar en la vida política del país y que, en algunos casos, constituyen también deberes, ligados inescindiblemente al funcionamiento democrático de un sistema político. Los derechos políticos permiten a los ciudadanos, de diferentes maneras, tomar parte activa en el funcionamiento político del Estado: mediante el voto, la participación en diferentes mecanismos democráticos, la conformación de partidos y movimientos políticos, el control al ejercicio del poder público, la posibilidad de ser elegido y de acceder al ejercicio de funciones públicas. En suma, los derechos políticos hacen posible la participación democrática en la “conformación, ejercicio y control del poder político” (artículo 40 de la Constitución Política), lo que constituye un derecho fundamental complejo, con varias manifestaciones. Por su íntima relación con el principio democrático y por las exigencias de su funcionamiento, los derechos políticos tienen un vínculo estrecho con otras libertades y derechos, tales como la libertad de expresión y los derechos de asociación y de reunión.” (Corte constitucional, Sentencia C-106 de 2018).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. ...”

(Const., 1991, art.40).

Al mismo tiempo la constitución colombiana añadió en su articulado, que el voto es “un derecho y un deber ciudadano...” (Const., 1991, art. 258) y dentro de este artículo dictó una serie de garantías, tanto para el votante como para el elector, con el fin de que se les garantice la libertad de ejercer el sufragio. De igual forma, la Corte resalta el grado de importancia de la libertad de los ciudadanos, tanto para elegir como para ser elegidos, ya que esta “constituye un elemento integrante del núcleo esencial del derecho fundamental al voto” (Corte Constitucional, Sentencia C-551, 2003) así en este caso, la Corte no solo señala que el derecho fundamental del voto se encuentra consagrado en la constitución sino que también en la Convención Americana de Derechos Humanos y en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Es por esto que se evidencia que el Estado colombiano garantiza los derechos políticos y que además es consciente de lo que estos conllevan, en razón de que son el pilar de la democracia, la cual es característica fundante del Estado social de derecho junto que dentro de la misma constitución, aparte de reconocer los derechos políticos, también los fortaleció con los mecanismos de participación ciudadana los cuales están consagrados en el artículo 103 de la Carta Política.



1.2 Convención

1.2.1 Derechos políticos a la luz de la Convención Americana de Derechos Humanos y otros Instrumentos Internacionales.

Los derechos políticos consagrados en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales², propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político, según lo enuncia la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en sus pronunciamientos. En esta medida ha planteado este organismo que “La democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte y constituye un *principio* del mismo (Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, p. 42, párr. 141).

Además de considerarlos como derechos humanos de importancia fundamental dentro del sistema interamericano, estos se encuentran en estrecha relación con otros derechos como el de la libertad de expresión, la libertad de reunión y la libertad de asociación consagrados también en la Convención Americana, los cuales en conjunto propician el juego democrático. (Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, p. 42, párr. 140).

² Instrumentos internacionales, tales como: Carta Democrática Interamericana (artículos 2, 3 y 6); Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 23); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo XX); Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 21); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 25) de 1993; Protocolo No. 1 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 3); y Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos “Carta de Banjul” (artículo 13).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Así las cosas, la Carta Democrática Interamericana, aprobada en la primera sesión plenaria del 11 de septiembre de 2001, durante el Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, la relación entre derechos humanos, democracia representativa y los **derechos políticos** en particular, señalo en su artículo 3, lo siguiente:

“Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos” (Carta Democrática Interamericana, artículo 3).

En la misma corriente, se encuentra el caso de Yatamaya vs Nicaragua, la Corte IDH, expone que los derechos políticos hacen parte de lo que es una sociedad democrática, que este derecho es inherente a la persona y que hace parte de la triada junto con garantías y el Estado de derecho, en donde estos tres funcionan en pro de otros derechos que se encuentran consagrados en la convención. (CIDH, Caso Yatamaya vs Nicaragua, p. 87, parr. 191, 2005).

Con base en ello, considera la Corte que el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención. Por esto es necesario partir que los derechos humanos hacen noción al reconocimiento social



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

latente de derechos que son inalienables e inherentes a la persona (humana), los cuales deben ser protegidos por el Estado y al mismo tiempo garantizados. (Villalba, 2015, p. 52).

Para Diez Picazo, los derechos humanos “*no designa una realidad sustancialmente distinta de la designada con la expresión “derechos fundamentales”: se está siempre en el terreno de aquellos derechos que se atribuye a todos los seres humanos o, cuando menos, a todos los ciudadanos- por el mero hecho de serlo...lo importante es que los valores o bienes protegidos cuyo respeto son acreedores todas las personas no son protegidos solamente por el derecho interno sino también por el derecho internacional*” (Diez, 2005, p. 159).

De acuerdo a la Convención Americana de Derechos Humanos, esta hace referencia a los derechos políticos a través de artículo 23, consagrandos:

“Artículo 23. **Derechos Políticos** 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.” (Subrayado fuera del texto) (Convención Americana de Derechos Humanos, 1969, art 23).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Quizás, al hacer referencia sobre los derechos políticos, algunos consideran que, este es la base de la ciudadanía, del derecho a la participación, en donde se le permite al ser humano ser parte de una comunidad política y de corporaciones públicas, ya que “los individuos deben contar con la capacidad de ser miembros planos de la comunidad en la que viven, lo cual se traduce, al menos, en la capacidad de defender sus pretensiones, juzgar las de otros, y debatirlas todas en el ámbito público” (González, 2001, p.38) de tal modo que al hablar de derechos políticos no es solo el derecho hacer elegido, sino de igual manera el derecho de poder ejercer el derecho al voto o ser parte de los servidores públicos del Estado.

Junto a lo anterior, los derechos políticos también son la característica de la libertad que tienen los ciudadanos para elegir, en la obra “la libertad de elegir” se describe esta desde el punto de vista del poder de elegir sin que nadie interfiera en dicha elección incluyendo al Estado, y que de no ser respetada y garantizada se violaría la libertad del individuo (Friedman Milton & Friedman Rose, 1980) pues es evidente que en una sociedad democrática se garantice y se respete las preferencias y las relaciones entre los ciudadanos y la libertad de elegir.

De igual manera los derechos políticos fueron consignados en la Declaración Universal de Derecho Humanos, por medio del artículo 21 “1. *Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos. 2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país. 3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto*” (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948, art. 21).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Para Karl Loewenstein, a través de la Declaración Universal de Derechos Humanos, eleva los derechos políticos como fundamentales, el cual es el núcleo esencial de toda organización democrática y libre, diferenciadora de una organización social autócrata. (Loewenstein, p.p. 391 y 392).

Al mismo tiempo, se puede apreciar que los derechos políticos fueron consignados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, diciendo:

*“**Artículo 25:** Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:*

*Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; **b) 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; **c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.**” (Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles, art 25. 1966).*

Dentro del articulado del Pacto, se puede apreciar que los Estados deben garantizar los derechos allí consagrados, en este caso los derechos políticos, adecuar la normativa interna para que este derecho sea reconocido y en el caso de que sean violados el Estado de igual manera debe proporcionar y establecer recursos efectivos, judiciales, legislativos, administrativos, pero competentes (Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles, art 2. 1966) para la protección del derecho fundamental del voto, del sufragio; no obstante, en el artículo 27 de la Convención Americana, se puede encontrar casos de suspensión de determinados derechos, las de garantías judiciales respecto a la protección de estos:



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

“SUSPENSION DE GARANTIAS, INTERPRETACION Y APLICACION

Artículo 27. Suspensión de Garantías

En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. 2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal)... y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. (Convención Americana de Derechos Humanos, 1969, art 27), pero claramente, se observa en este artículo, que la Convención Americana no autoriza que se suspendan los derechos políticos con lo cual se puede notar que estos deben ser siempre protegidos y garantizados.

1.2.2 Derechos políticos a la luz de la convención Interamericana contra la corrupción y Convención de las Naciones Unidas en contra de la Corrupción.

Para comenzar hablar de corrupción podemos citar a Montesquieu, cuando expone que “la corrupción es una dolencia universal tanto en el tiempo como en el espacio. La corrupción es el fenómeno que ha deteriorado todos los estados y sistemas de gobierno ...no es que el Estado surja, alcance su grandeza, se degenera y caiga si no que se hunde y se pierde, cuando los hombres se corrompen” (Montesquieu, 1992, p.55).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Bajo este contexto de luchar y combatir la corrupción, el 29 de marzo de 1996, en Caracas, Venezuela, los estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA) acogieron la Convención Interamericana contra la Corrupción, entrando en vigor el 6 de marzo de 1997. (Secretaría de la Función Pública, 2013).

Cumpliendo un papel trascendental en el sistema interamericano, por cuanto estableció los medios de cooperación indispensables en la lucha internacional contra la corrupción en la medida en que promovió la actividad internacional para prevenir, detectar y sancionar dicha problemática (Manfroni, 1997, p.9).

La Convención, vista como primer instrumento jurídico internacional, de esta materia establece dos propósitos.

“• Promover y fortalecer el desarrollo de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción.

•Promover, facilitar y regular la cooperación entre los Estados a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio.” (Convención Interamericana contra la Corrupción, 1996, art 2).

Con lo mencionado, se denota que para combatir la corrupción se debe tomar medidas preventivas que le permitan al gobierno y sus instituciones acabar con las causas que motiven dichos comportamientos; a través de mecanismos que desarrollen y promuevan de manera



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

permanente y progresiva el actuar correcto, es así que el Estado colombiano también se une y acoge la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción del año 2004 e incorpora está dentro del ordenamiento jurídico a través de la ley 970 de 2005. (Ley 970, 2005).

Junto a lo expuesto, un Estado debe contar con el apoyo, compromiso y coordinación de otros Estados, e incluso de los ciudadanos, para asegurar la eficacia en la prevención y detección de los actos de corrupción para que reciban su sanción correspondiente y generando en esta medida su erradicación.

Es por esto que indiscutiblemente, y con el fin de lograr los objetivos planteados, el artículo tercero, considera importante la aplicación de ciertas medidas dentro de los sistemas institucionales de los estados partes, con el fin de crear, mantener y fortalecer sus:

“1. Normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán estar orientadas a prevenir conflictos de intereses y asegurar la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones. Establecerán también las medidas y sistemas que exijan a los funcionarios públicos informar a las autoridades competentes sobre los actos de corrupción en la función pública de los que tengan conocimiento. Tales medidas ayudarán a preservar la confianza en la integridad de los funcionarios públicos y en la gestión pública. 2. Mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta. 5. Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas. 6. Sistemas adecuados para la recaudación y el control de los ingresos del Estado, que impidan la corrupción. ... 8. Sistemas para proteger a los funcionarios públicos y ciudadanos particulares



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

que denuncien de buena fe actos de corrupción, incluyendo la protección de su identidad, de conformidad con su Constitución y los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno. 9. Órganos de control superior, con el fin de desarrollar mecanismos modernos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar las prácticas corruptas. ... 11. Mecanismos para estimular la participación de la sociedad civil y de las organizaciones no gubernamentales en los esfuerzos destinados a prevenir la corrupción. 12. El estudio de otras medidas de prevención que tomen en cuenta la relación entre una remuneración equitativa y la probidad en el servicio público.” (Convención Interamericana contra la Corrupción, 1996, art. 3).

Así de esta manera la convención del 96 busca a través de ciertas medidas eliminar la impunidad de los servidores públicos y promover la transparencia en el sector público; por cuanto se refieren a normas de conducta y responsabilidades de los servidores públicos y de los mecanismos para que las mismas se hagan efectivas, así también la participación de la sociedad civil y órganos no gubernamentales que permitan prevenir actos corruptos.

Por lo que respecta a lo expuesto anteriormente, es importante traer a colación el análisis realizado por Gómez y Urrego, dentro del acápite del sistema de responsabilidad disciplinaria en Colombia. Entre la efectividad del derecho constitucional y convencional al debido proceso y la lucha contra la corrupción, en este sentido; en donde se plantean, por ejemplo, que de acuerdo a la conclusión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con respecto al caso del ex alcalde de Bogotá, Gustavo Petro, de conformidad con el informe 130 de 2017, en donde Colombia infringió los artículos 23.1 y 23.2 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicha Convención (Gómez y Urrego, 2018, p. 761).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Partiendo que la Comisión Interamericana no tuvo en cuenta en la recomendación que realizó para el Estado colombiano, que Colombia también ha ratificado la Convención de las Naciones Unidas (2004) y la Convención interamericana contra la corrupción de 1996, las cuales debían ser analizadas en conjunto por parte de la Comisión, al momento de generar la respectiva recomendación, recalando que todas son instrumentos internacionales, y que en este caso la comisión Interamericana solo baso sus conclusiones en la CADDHH. (Gómez y Urrego, 2018, p. 762) dejando de lado los demás instrumentos internacionales a los que el Estado colombiano se ha acogido.

Y es que, además, la Convención de las Naciones Unidas en contra de la Corrupción, establece que la corrupción es un fenómeno que amenaza la “seguridad y estabilidad de la sociedad, socava las instituciones, los valores, la democracia, la ética, la justicia, el tiempo que lesionan significativamente el patrimonio, la legitimidad política, el desarrollo sostenible y el imperio del orden jurídico” (Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, 2004, Preámbulo).

Es por ello que los instrumentos internacionales, que combaten el mal de la corrupción, son necesarios e importantes en el Estado colombiano y para esto se debe adoptar medidas para el enjuiciamiento de dicha problemática, tales como *“la de contar con medidas administrativas para combatirla, garantizar la existencia de órganos encargados de prevenir la corrupción, que actúen con independencia análoga a la rama judicial, adoptar medidas disciplinarias contra todo funcionario público que incurra en prácticas corruptas”* (Gómez y Urrego, 2018, p. 763).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Con todo y frente a las decisiones y sanciones que se impongan en determinados casos, es importante resaltar el artículo 30, en los numerales:

“6. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de establecer, en la medida en que ello sea concordante con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, procedimientos en virtud de los cuales un funcionario público que sea acusado de un delito tipificado con arreglo a la presente Convención pueda, cuando proceda, ser destituido, suspendido o reasignado por la autoridad correspondiente, teniendo presente el respeto al principio de presunción de inocencia.

7. Cuando la gravedad de la falta lo justifique y en la medida en que ello sea concordante con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada Estado Parte considerará la posibilidad de establecer procedimientos para inhabilitar, por mandamiento judicial u otro medio apropiado y por un período determinado por su derecho interno, a las personas condenadas por delitos tipificados con arreglo a la presente Convención para:

a) Ejercer cargos públicos; y

b) Ejercer cargos en una empresa de propiedad total o parcial del Estado. (Convención de las naciones Unidas contra la Corrupción, 2004, Art 30).

Es así, que si se tiene en cuenta el artículo 30 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, se evidencia que si se determina que si los hechos cometidos acarrear alguna consecuencia jurídica, según las citadas en el artículo 30, el Estado puede actuar conforme a derecho, evaluar e imponer la clase de sanción que mejor crea, en este caso disciplinaria, que sea pertinente, haciendo un análisis sistemático de las normas



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

constitucionales o como lo que se conoce como el Control de Convencionalidad, pues de esa manera las decisiones adoptadas por el Estado se encontrarían motivadas y justificadas.

Con lo dicho hasta aquí, es claro que tanto la Convención de las Naciones Unidas como la Convención Interamericana en contra de la corrupción, otorgan la posibilidad de que el Estado sancione disciplinariamente, cuando haya lugar, a un servidor público bien sea de elección popular, o cuando este cometiere actos corruptos, puesto que cada Estado puede adecuar sus normas, toda vez que estas sean en pro de que haya una mejor administración, menos corrupción y se salvaguarden otros derechos.

De igual modo, también la Sentencia C-500 de 2014 es congruente cuando menciona que la Convención de las Naciones Unidas en contra de la Corrupción

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



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

ejercicio de facultades disciplinarias por los organismos competentes contra empleados públicos (núm. 8). (Corte Constitucional, Sentencia C-500, 2014).

De tal manera se demuestra que un Estado puede contar y designar diferentes organismos o medios, no solo el penal, para sancionar una conducta, sino que también por autoridades administrativas se puede imponer sanciones disciplinarias, respetando el debido proceso y demás normar que protegen derechos.

Es importante tener presente que cuando se hace alusión sobre la lucha contra la corrupción se habla de que se fomente “*la correcta gestión de los asuntos públicos mediante la fijación de deberes y prohibiciones cuyo desconocimiento da lugar a sanciones disciplinarias. Esos instrumentos tienen por finalidad asegurar, insiste la Corte, (i) el respeto del imperio de la ley, (ii) la eficiencia en la administración de los recursos públicos como condición necesaria para la efectividad de los derechos, así como (iii) la transparencia en la actuación de los servidores públicos*” (Corte Constitucional, Sentencia C-500, 2014) generando con esto el bien común y una buena y correcta administración.

En relación a lo anterior la Sentencia C-028 de 2006, también expone que el Estado por medio del poder legislativo puede otorgar ciertas potestades, en este caso a un órgano de control, como el de la Procuraduría General de la Nación, para que imponga sanciones disciplinarias como la de destitución e inhabilidad general para todo servidor público, siempre y cuando su conducta vaya en contra de los fines del Estado y que atente contra la moralidad pública, responsabilidad, principios que van en la lucha contra la corrupción, y que de ser así sería una sanción que en ningún momento es desproporcionada, (Corte



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Constitucional, Sentencia C-028, 2006) ya que como se ha dicho en este acápite, las convenciones contra la corrupción deben ser parte del control de legalidad y ser interpretas conforme al bloque de constitucionalidad.

Sumando a lo dicho hasta el momento, la Sentencia C-111 de 2019, la Corte Constitucional hace alusión a que no solo la Constitución Política de Colombia le da facultades para sancionar y determinar el tipo de sanción, a imponer a un servidor público, bien sea o no de elección popular, a la Procuraduría General de la Nación, sino que también lo hace la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y la Convención Interamericana contra la Corrupción, en donde estos dos instrumentos normativos otorgan y dan facultad a los Estados parte para que estos determinen el tipo de sanciones disciplinarias a imponer a todos los servidores públicos sin excepción. (Corte Constitucional Sentencia C-111, 2019).

Por tal razón con la sentencia C-111 de 2019 la Corte Constitucional no solo se ciñe a lo consagrado en la Constitución, sino que de igual forma interpreta la norma con lo consagrado en las Convenciones en contra de Corrupción, evidenciando que la Procuraduría General de la Nación actúa conforme a derecho y que estas dos convenciones hacen parte del Boque de Constitucionalidad y que deben ser tenidas presentes al momento de hacer una interpretación armónica delas normas.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

1.2.3 Control de convencionalidad, herramienta fundamental para la aplicación del artículo 23 de la CADH.

De acuerdo con lo anterior es de precisar que, el ordenamiento jurídico colombiano se acoge a diferentes tratados o convenios, no solo a la Convención Americana de Derechos Humanos, y al acogerse a diferentes tratados o convenios hay una existencia del debido control de normas o como lo explica y desarrolla la Convención de Viena del 23 de mayo de 1969, a la cual el Estado colombiano se encuentra adherido; en la segunda parte, de la convención mencionada, en especial desde el artículo 26 se consagra el principio de “Pacta sunt servanda. (Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe” (Convención de Viena, 1969, p. 10) por tal razón debe darse un relevante control de convencionalidad.

Y plantea Barbara Cardoso en este sentido que “el control de convencionalidad es, en líneas generales, un proceso de verificación de la incompatibilidad de los actos internos y normas jurídicas de un Estado en relación a los tratados internacionales de los cuales es parte”. (Cardoso, p.49)

Es por tal razón que vale la pena, de nuevo citar, la Convención Americana de derechos Humanos, en especial sus artículos primero y segundo los cuales conforman los deberes de los Estados. En el artículo primero de la CADH (Convención Americana de Derechos Humanos) hace referencia a la “obligación de respetar los derechos” y consagra:

“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



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

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.

Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano”. (CADH, 1969. art 1).

Entre tanto el artículo segundo, de la CADH, se refiere al “deber de adoptar disposiciones de derecho interno” estipulando:

“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” (CADH, 1969. art 2).

Ahora bien, hay que tener claro que el **control de convencionalidad** es la inspección o análisis que hacen los tribunales internos, así como los jueces para aplicar las normas vigentes, de un ordenamiento jurídico, teniendo presente que si un Estado, ha ratificado un tratado internacional, en especial, como la Convención Americana de Derechos Humanos, los jueces y todo el aparato estatal se encuentran de igual manera obligados a aplicar y tener siempre presente lo consagrado en dicha convención, ya que lo que se pretende es encontrar una armonía y congruencia entre el derecho y las disposiciones internas frene a las internacionales al momento en que estas se deban aplicar, con lo cual “se obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin” (CIDH, Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, 2006, p. 53).

Para Rammelli, el control de convencionalidad es el que *“encamina a asegurar la vigencia del Pacto de San José de Costa Rica ... así como los demás tratados internacionales que conforman el sistema americano (bloque de constitucionalidad), bien sea por órganos internacionales (control de convencionalidad en sentido estricto) o internos (control de convencionalidad difuso) (...)”* (Rammelli, 2012, p. 230).

Por tal razón con el control de convencionalidad busca que se respeten derechos fundamentales, además de garantías judiciales, así que en el Caso de Almonacid Arellano y otros Vs. Chile la Corte Interamericana de Derechos Humanos considero que *“la Convención tiene también la finalidad de facilitar la función del Poder Judicial de tal forma que el aplicador de la ley tenga una opción clara de cómo resolver un caso particular. Sin embargo, cuando el Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella. El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado... en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados...”* (CIDH, Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, 2006, pp. 52-53).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Acompañando a lo anteriormente dicho, es importante que al hablar de control de convencionalidad se tenga siempre presente la Convención Americana de Derechos humanos, la cual como ya se había planteado, es un instrumento internacional, que protege los derechos humanos y que además consagra unos parámetros para la efectiva protección de los mismos, en donde el Estado, que se encuentre adherido, debe acogerse a lo estipulado por esta convención y garantizar a sus ciudadanos el goce efectivo de esos derechos, puesto que es necesario precisar, que no solo se encontrarían en un instrumento internacional sino que de igual manera en la legislación y/o normatividad interna que hace parte del bloque de constitucionalidad en estricto sentido, teniendo presente lo descrito en el acápite, anterior, de bloque de constitucionalidad.

Puesto que, cuando un Estado hace parte de un tratado internacional, todos los órganos del Estado, incluidos los jueces, se someten a cabalidad al tratado, junto que también deben velar porque este se cumpla sin que “las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin” enfatizando que “*Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana*” (CIDH, Caso Cabrera García Y Montiel Flores Vs. México, 2010, p. 86).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

De tal manera, también se puede decir que el control de convencionalidad es “una herramienta sumamente eficaz para el respeto, la garantía y la eficacia de los derechos descritos por el Pacto. Concomitantemente, también es un instrumento de sumo interés para construir un *ius commune* interamericano, en materia de derechos personales y constitucionales” (Sagües, 2011, p. 273).

Ahora bien, en el caso *Gelman Vs Uruguay* del año 2011, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), explico que el control de convencionalidad se encontraba a cargo de todos los órganos del Estado, puesto que todos debían velar porque se cumpliera o solo las normas internas sino también la normativa internacional, a la que el Estado se había adherido.

Ya que, con control de convencionalidad se *“obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, por lo que los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes y en esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”* (CIDH, Caso *Gelman Vs. Uruguay*, 2011. p. 57) con esto se puede ver reflejado, que lo que se busca es que, en realidad, exista una efectiva protección de los derechos humanos y de la misma manera una protección y vigilancia para que se cumpla con lo estipulado, haciendo una interpretación normativa y aplicando lo que se debe; en donde los



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

funcionarios y los servidores públicos del Estado, se remitan no solo a las normas constitucionales sino que las “supranacionales” dando prioridad a la Convención Americana de Derechos Humanos y los pronunciamientos que ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que esto si sería una buena aplicación a las normas consagradas, aún más cuando en especial esta es una convención que protege derechos fundamentales.

La CIDH, en el caso de Myrna Mack ChanG vs Guatemala, afirma, también, que el control de convencionalidad debe estar a cargo de todos los órganos, funcionarios y servidores públicos del Estado, ya que define que el estado es integral, es un todo y es por esto que *“la responsabilidad es global, atañe al Estado en su conjunto y no puede quedar sujeta a la división de atribuciones que señale el Derecho interno. No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte sólo a uno o algunos de sus órganos, entregar a éstos la representación del Estado en el juicio --sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto--y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del “control de convencionalidad”* (CIHD, caso Myrna Mack ChanG vs Guatemala, 2003, p.7, parr. 27).

Y es que, cuando todos los órganos del Estado realizan un control de todo lo que conforma el Bloque de convencionalidad nos encontramos bajo un control convencionalidad “difuso”, el cual es llevado acabo por parte de los órganos internos, de los estados que hacen parte del sistema Interamericano. (Villalba, 2016, p.298).

Junto a lo dicho con antelación, en el caso de trabajadores cesados vs Perú, en el voto razonado del juez Sergio García Ramírez, expresa que el control de convencionalidad se



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

encuentra en cabeza de órganos y tribunales nacionales, pero que además también ese control está a cargo de *“tribunales internacionales -o supranacionales-, creados por convenciones de aquella naturaleza, que encomienda a tales órganos de la nueva justicia regional de los derechos humanos interpretar y aplicar los tratados de esta materia y pronunciarse sobre hechos supuestamente violatorios de las obligaciones estipuladas en esos convenios, que generan responsabilidad internacional para el Estado que ratificó la convención o adhirió a ella.”* (CIDH, Caso Trabajadores cesados Vs Perú, 2006, p.67) evidenciando que la Corte Interamericana es importante en el control de convencionalidad, en el caso de que el Estado parte de la convención no cumpla ni haga una interpretación adecuada de la convención y por el contrario la desconozca.

El control que se da de convencionalidad, algunos lo consideran como la constitucionalización del derecho internacional en donde los jueces tienen un deber de *“realizar un examen de compatibilidad entre las disposiciones y actos internos que tiene que aplicar a un caso concreto, con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lo anterior implica reconocer la fuerza normativa de tipo convencional”* (Ferrer, p. 176) al hacer ese *“control difuso de convencionalidad”* se puede decir que es el igual al *“bloque de constitucionalidad”* en donde este también obliga a aplicar lo que se encuentre en los tratados, los convenios y también en jurisprudencia de la CIDH. (Ferrer, p. 178).

Para Quinche, el control de convencionalidad es una institución que hace parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, según se ha constituido, por los precedentes que ha generado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en donde su meta es hacer



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

efectivas la vigencia, garantía y promoción de los derechos humanos en cada región o Estado.

(Quinche, 2014, p. 5).

Simultáneamente se puede originar una clasificación del control de convencionalidad, en donde se genera un control constitucional de nivel local, donde el primero es el denominado sistema concentrado, el cual asigna el control a un único órgano judicial, en este caso, el Tribunal constitucional, y el segundo sistema el difuso, en que el control de constitucionalidad lo ejercen los jueces del Estado, en su totalidad. (Quinche, 2014, p. 86).

El magistrado ponente Humberto Sierra Porto, a través de la sentencia T-676 de 2008, señala que el Estado tiene una serie de obligaciones al momento de ratificar tratados internacionales y al mismo tiempo todos los sectores que componen al Estado, sin excepción, las obligaciones que se encuentran son:

“(i) interpretar los derechos constitucionales de conformidad con lo dispuesto en los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por el Estado; (ii) ajustar la legislación interna, así como los mecanismos internos de protección a lo establecido en tales Pactos; (iii) abstenerse de promulgar normas que contraríen esos Tratados sobre la protección de los Derechos Humanos; (iv) evitar que por la acción u omisión de las autoridades o agentes estatales se desconozcan las obligaciones establecidas en los acuerdos internacionales – con independencia del cargo en el cual se desempeñen las autoridades o agentes estatales o el nivel en que realicen sus funciones - sea en el plano nacional o en el territorial -incluso cuando se trata de la omisión de prevenir o reprimir acciones ilícitas de los particulares; (v) adoptar medidas y efectuar tareas encaminadas a lograr que se presenten las condiciones indispensables para garantizar la vigencia efectiva de los derechos, así como



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

reparar las consecuencias que se derivan de la vulneración de los mismos; (vi) procurar vías ciertas, ágiles y efectivas de acceso a la justicia” (Corte Constitucional, Sentencia T-576, 2008).

Por tal motivo, es así que para que dichos deberes se cumplan por parte del aparato estatal, es necesario que se interpreten y analicen las normas armónicamente, como un conjunto, como un todo, y por supuesto con un debido control de convencionalidad en donde haya una interpretación y aplicación efectiva de las normas.

Continuando con misma línea, la magistrada, Myriam Ávila Roldán, en su aclaración de voto, percibe la convencionalidad, como algo exigible para los Estados partes, de los diferentes convenios ratificados, y en este caso en especial, su posición es que las sentencias de la Corte IDH son “*son precedentes vinculantes debido a que constituyen la doctrina autorizada para la interpretación de la CADH*” lo cual hace que sea de obligatorio cumplimiento que los Estados parte las acaten y las tengan presente, por tal motivo la magistrada deja claro que “*la Convención es el instrumento de Derechos Humanos más importante en el ámbito regional, cuyas cláusulas hacen parte del ordenamiento jurídico interno, con jerarquía constitucional, por vía del bloque de constitucionalidad*” (Corte Constitucional, Sentencia SU 355, 2015, salvamento de voto) luego que cuando se hace un verdadero control de convencionalidad, los precedentes, las sentencias proferidas, son medios e instrumentos que brindan pautas para hacer una eficaz y verdadera interpretación de normas.

Haciendo un paréntesis, la sentencia C-028, del magistrado ponente Humberto Sierra Porto, en donde en su momento se solicitó que se declarará la inconstitucionalidad de algunos



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

artículos que hacían parte de la Ley 734 de 2002, en ese entonces el que era el Código Único Disciplinario, en especial a lo que hacía referencia a las sanciones como de destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos por un periodo de diez años, en esta sentencia se debatía que estas sanciones iban en contravía de del artículo 40 de la constitución política *"Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: 1. Elegir y ser elegido. 2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática. 3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas. 4. Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley..."* (Const., 1991, art. 40), así como también del artículo 93, el cual hace referencia a que priman los derechos humanos que se encuentran en tratados públicos, y del mismo modo del artículo 93 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual hace referencia a los “derechos políticos” y donde se consagra:

“1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

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



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En la citada sentencia, la Corte Constitucional toma la postura de que *“En lo que respecta a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en diversas ocasiones, la Corte ha considerado que hace parte del bloque de constitucionalidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 Superior. Bajo este contexto, es claro que el mencionado instrumento internacional forma parte del bloque de constitucionalidad y, por lo tanto, debe ser utilizado como parámetro que guíe el examen de constitucionalidad de las leyes colombianas, pero ello no significa que las normas pertenecientes al bloque adquieran el rango de normas supraconstitucionales. En ese sentido, la confrontación de una ley con un tratado internacional no puede dar lugar a una declaratoria automática de constitucionalidad o inconstitucionalidad, ya que es necesario, a su vez, interpretarla sistemáticamente con el texto de la Constitución”* (Corte Constitucional, Sentencia C-028, 2006) bajo ese argumento de la Corte, Quinche concluye que para la Corte Constitucional, lo que es el “bloque de constitucionalidad, los tratados y derechos tienen simplemente un valor subsidiario, que son simplemente un criterio relevante para hacer control de constitucionalidad, que no pueden ser aplicados directamente y que no pueden situarse por encima de la constitución” (Quinche, 2015, p. 89).

Pero en contra tesis, a la posición de la Corte Constitucional, frente al “criterio relevante” de los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Eduardo Ferrer expone que *“...los jueces (de los Estados parte de la Convención Americana) no son simples aplicadores de la ley nacional, sino que tienen además una obligación de realizar una “interpretación convencional”, verificando si dichas leyes que aplicarán a un caso particular, resultan “compatibles” con la CADH; de lo contrario, su proceder sería contrario al artículo 1.1. de dicho tratado, produciendo una violación internacional, ya que la aplicación de una ley inconvencional produce por sí misma una responsabilidad internacional del Estado.”* (Ferrer, 2012, pp. 371-372), teniendo presente esto se puede deducir que desconocer la posición o los



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

pronunciamientos de la CIDH, la cual se caracteriza por poseer el “control concentrado” (Villalba, 2016, p.297), es la que se encarga de promover y proteger lo consagrado dentro de la convención de derechos humanos. (Organización de los Estados Americanos, 2019) es desconocer de igual manera y por completo la Convención Americana de Derechos Humanos.

Por lo expuesto hasta el momento, se refleja la importancia de que exista un verdadero control de convencionalidad, ya que con un verdadero control, se demuestra no solo que existen obligaciones por parte de los Estados, y más aún cuando se han ratificado tratados o convenios sobre derechos humanos, sino que además estos derechos son salvaguardados, garantizados y promovidos; y donde además aplicar la Convención Americana de Derechos Humanos es una obligación total, originada para la promoción y defensa de los derechos humanos, y más aún cuando estos son desconocidos por la legislación interna, ya que con la convencionalidad puede concluirse que es un “mecanismo tanto de integración como de concreción y garantía de los derechos de los administrados” (Santofimio, 2014, p. 464. Coord. Rodríguez) y desconocer la convencionalidad en ir en contra de derechos fundamentales y por consiguiente una violación internacional.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

1.3 Precedentes³

1.3.1 Interpretación del artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por la corte interamericana de derechos humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), tiene como función la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en dos sentidos, por un lado el abstracto respecto a las opiniones consultivas⁴ y el concreto frente a los casos contenciosos⁵.

Cabe señalar que la CIDH, hasta la presente, no ha dado interpretación consultiva frente al artículo 23 de la CADH, por lo cual el análisis que se hace en el trabajo se sustentara con base en los casos contenciosos concretos que corresponden a la materia de la investigación. (Corte Constitucional, Sentencia C-086 de 2019). Conforme a lo dispuesto en los instrumentos internacionales sobre derechos políticos, y el contenido que frente a este se ha

³ Es preciso señalar que respecto a las providencias que a continuación se analizan, las mismas fueron seleccionadas debido a que en su problema jurídico se analizan los núcleos esenciales del derecho fundamental a elegir y ser elegido, y porque han sido las providencias más representativas en torno al efecto extensivo y hermenéutico de las sentencias de la Corte Interamericana respecto de los derechos políticos.

⁴ Las opiniones consultivas son la respuesta que da la CIDH a los interrogantes que le plantea algún estado parte del sistema, en torno a dudas que albergue sobre la interpretación de normas jurídicas. Conforme a la opinión consultiva OC-01 de 1982, esta competencia “puede ejercerse, en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al sistema interamericano.” (Corte Constitucional, sentencia C-086 de 2019)

⁵ Los casos contenciosos surgen de la queja que una persona presenta contra un estado parte del sistema, que se tramita primero ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y que, de no resolverse en este foro, es llevada por tal comisión, por medio de una demanda contra el estado, a la Corte. Por tratarse de un caso concreto, además de la circunstancia de que el litigio se funda en hechos y medios de prueba, la interpretación que hace la CIDH se hace sobre la base del caso y de su contexto. (Corte Constitucional, sentencia C-086 de 2019)



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

desarrollado en párrafos anteriores, es preciso realizar un análisis de los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha hecho en su jurisprudencia.

Ya que de acuerdo con el ‘Pacto de San José’ la Corte tiene competencia para conocer cualquier caso que pretenda la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, por declaración especial o por convención especial. En consecuencia, conoce la corte de los casos en que se alegue que uno de los Estados parte ha violado un derecho o libertad protegidos por la Convención siendo necesario que se hayan agotados los procedimientos que la propia Convención prevé, tales como el previo agotamiento de los recursos internos. (Convención Americana sobre Derechos Humanos, Serie sobre Tratados, OEA, No. 36, artículo 62 y 64).

En este sentido cabe destacar algunos casos contenciosos en los que la CIDH ha mantenido un estándar de limitación en los derechos políticos de los elegidos popularmente, frente al interpretado que ha dado al artículo 23 de la CADH.

1.3.1.1 Primer caso sobre derechos políticos: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “Yatama Vs. Nicaragua”, Sentencia de 23 de junio de 2005.

Plantea el juez Diego García-Sayán, que este es el primer caso que conoce la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos políticos, y en este sentido destaca su importancia, sumado al reconocimiento y protección de ciertos derechos. De este modo, el presente caso se desarrolló con el objeto de determinar si Nicaragua restringió indebidamente los derechos políticos consagrados en el artículo 23 de la CADH, de los candidatos



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

presentados por YATAMA⁶ y de las comunidades indígenas que los eligieron por haber excluido a los mencionados candidatos de las elecciones municipales, lo anterior, como consecuencia de una resolución emitida por el Consejo Supremo Electoral el 15 de Agosto de 2000, confirmada por sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 25 de octubre del mismo año.

Esto se generó, en virtud de los cambios en la Ley Electoral (Ley N° 331, del 24 de enero de 2000), como se cita en la sentencia de la CIDH, a través de la cual se establecía la necesidad de que las candidaturas fuesen suscritas bajo la figura de partidos políticos, restringiendo la posibilidad de que "asociaciones de suscripción popular" hicieran parte de las elecciones regionales; figura bajo la cual estas comunidades indígenas se organizan. (CIDH, Caso Yatama Vs. Nicaragua, 2005).

De tal modo que la Corte, este caso, concretamente lo analizo desde dos perspectivas, para comenzar, como una violación de las **garantías judiciales** al *debido proceso* establecido en el artículo 8.1 de la Convención (que alude al derecho de toda persona a ser oída por un “juez o tribunal competente” para la “determinación de sus derechos”, es igualmente aplicable al supuesto en que alguna autoridad pública, no judicial, dicte resoluciones que afecten la determinación de tales derechos) y **protección judicial** consagrado en el artículo 25.1 de la Convención (en perjuicio de los candidatos propuestos por YATAMA para participar en las

⁶ Es la organización indígena YAPTI TASBA NANIH ASLATAKANKA, que significa “la organización de los Pueblos de la Madre Tierra” o la “organización de los hijos de la madre tierra”, se originó en la década de 1970 en el municipio de Waspam con el nombre de Alianza para el Progreso de los Pueblos Miskitus y Sumos (ALPROMISU), y se expandió hacia la RAAN. ALPROMISU tenía el objetivo, entre otros, de “defender sus territorios y sus recursos naturales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama vs Nicaragua, p. 43, párr. 124.9).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

elecciones municipales de 2000, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma); y dos como una violación de los artículos 23 y 24 de la Convención, conforme a la promulgación de una la ley electoral que restringía los **derechos políticos** de las comunidades indígenas y que por ende iba en contravía del principio de la igualdad ante la ley.

En consecuencia, a lo anterior, la Corte realiza las siguientes consideraciones:

Respecto a las garantías judiciales, resalta el “deber que tienen todos los órganos que ejercen funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional de adoptar decisiones justas basadas en el respeto pleno a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama vs Nicaragua, p. 75, párr. 149), considerando que “las decisiones que emiten los órganos internos en materia electoral pueden afectar el goce de los derechos políticos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama vs Nicaragua, p. 75, párr. 150).

Como sucedió en el presente caso, se entrevé que las decisiones que emitió el Consejo Supremo Electoral repercutieron directamente en el ejercicio del derecho a la participación política de las personas propuestas por el partido YATAMA para participar en las elecciones municipales de noviembre de 2000, en la medida en que dichas decisiones negaban su inscripción como candidatos, y la posibilidad de ser elegidos para determinados cargos públicos.

Por lo cual “las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos, tal como el derecho a la participación política, deben estar debidamente fundamentadas, ya que de lo contrario serían decisiones arbitrarias” (Corte Interamericana



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

de Derechos Humanos, Caso Yatama vs Nicaragua, p. 76, párr. 152), es de tal manera que en este caso, el Estado debió haber señalado las normas en las que se fundamentaban los requisitos que estaba incumpliendo YATAMA, los hechos en qué consistía el incumplimiento y las consecuencias de ello.

Aunado a esto, la Corte se pronunció respecto a los derechos políticos, expresando:

En primer lugar, estima la Corte que *“en una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, en la que cada componente se define, completa y adquiere sentido en función de los otros”* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama vs Nicaragua, p. 87, párr. 191). Pregonando la importancia de los derechos políticos, al observar que el artículo 27 de la convención, prohíbe su suspensión y la de las garantías judiciales indispensables para la protección de los mismos.

Resalta además que la **democracia representativa** es importante en todo el sistema en el que la convención forma parte, y constituye un **principio**, reafirmado en el artículo 3 de Carta de la OEA por los Estados americanos.

Ya que, el 11 de septiembre de 2001, los Ministros de Relaciones Exteriores de las Américas aprobaron durante la Asamblea Extraordinaria de la OEA, la Carta Democrática Interamericana, en la cual se señala que: *“Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y*



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos” (Carta Democrática Interamericana. Aprobada en la primera sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 11 de septiembre de 2001, artículo 3).

En este orden de ideas y en segundo lugar, frente al contenido de los derechos políticos, destaca la Corte que el artículo 23 de la convención consagra los derechos a participar en la dirección de los asuntos públicos, a votar, a ser elegido, y a acceder a las funciones públicas, en condiciones de igualdad. Derechos políticos que el estado debe garantizar, y en consecuencia generar mecanismos y condiciones que permitan un ejercicio efectivo de los mismos, respetando el principio de igualdad y no discriminación.

De lo anterior, se destaca que la participación política puede incluir numerosas actividades que las personas realizan individualmente u organizados, influyendo en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, y en esta medida intervenir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa. Y en consecuencia los derechos a votar y a ser elegido, son una forma de participación política de los ciudadanos.

De modo que el derecho al voto es un elemento esencial de la democracia además de la forma en que el ciudadano elige libremente a sus representantes en condiciones de igualdad y participa activamente en la dirección de asuntos públicos; y el derecho a ser elegido, es la forma en que los ciudadanos en condiciones de igualdad se postulan como candidatos para ocupar los cargos públicos sujetos a elección.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En tercer lugar, subraya la Corte la obligación de garantizar el goce de los derechos políticos, de conformidad con los artículos 23, 24, 1.1 y 2 de la Convención, *“el Estado tiene la obligación de garantizar el goce de los derechos políticos, lo cual implica que la regulación del ejercicio de dichos derechos y su aplicación sean acordes al principio de igualdad y no discriminación, y debe adoptar las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio”* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama Vs. Nicaragua, Sentencia de 23 de junio de 2005, pg. 89, párr. 201).

Siendo importante considerar en primer lugar las diferentes situaciones de los grupos y sectores sociales, en la medida en que una obligación no se cumple solo con la expedición de normas que reconozcan formalmente los derechos, sino, además, la adopción de medidas que garanticen su pleno ejercicio.

Ahora bien, los derechos políticos no son absolutos, por lo cual, se podrá prever y aplicar requisitos para su ejercicio, siempre que observe *“los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática; La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay*



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama Vs. Nicaragua, Sentencia de 23 de junio de 2005, pg. 91, párr. 206).

En palabras de Christoffersen (2009) “los principios generales del derecho internacional son aquellos que se encuentran establecidos en la mayoría de los sistemas legales de los países, e incluyen, por ejemplo, los principios que rigen los procedimientos penales” (p. 42). Por lo tanto, los estados podrán determinar estándares mínimos para regular la participación política, siempre que estén acordes a los principios de la democracia representativa, y garanticen la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores y como resultado de la soberanía popular.

Por lo cual de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, “*promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia*”. (Carta Democrática Interamericana, 2001, art 6). De igual modo, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas señala que, “*el derecho de las personas a presentarse a elecciones no deberá limitarse de forma excesiva mediante el requisito de que los candidatos sean miembros de partidos o pertenezcan a determinados partidos. Toda exigencia de que los candidatos cuenten con un mínimo de partidarios **para presentar su candidatura** deberá ser razonable y no constituir un obstáculo a esa candidatura*” (O.N.U., Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 25, La participación en los asuntos públicos y el derecho de voto (artículo 25), párr. 17).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Concluyendo, en este caso, la Corte, demuestra que el Estado de Nicaragua, violo los artículos 23 y 24 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, ya que al disponer y aplicar disposiciones de la Ley Electoral de 2000 No. 331 que establecen una restricción indebida al ejercicio del derecho a ser elegido y lo reglamentan de forma discriminatoria, genero perjuicios a los candidatos propuestos por YATAMA para participar en las elecciones municipales de noviembre de 2000.

Asimismo, el Tribunal estima que el Estado violó el artículo 23.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio de dichos candidatos, como consecuencia de que las decisiones que los excluyeron de ejercer dicho derecho fueron adoptadas en contravención de las garantías previstas en el artículo 8 de la Convención y no pudieron ser controladas a través de un recurso judicial.

1.3.1.2 Corte Interamericana de Derechos Humanos caso "Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos", Sentencia del 6 de agosto de 2008.

Ahora bien, el presente caso se genera bajo la consideración de los hechos que se desencadenan con ocasión a la petición realizada por el señor Castañeda Gutman al Consejo General del Instituto Federal Electoral para registrar su candidatura individual e independiente a la Presidencia de la Republica, la cual fue negada bajo el argumento de que solo los partidos políticos nacionales tenían la exclusividad de registro de candidaturas a mandatos de elección popular, decisión contra la cual el señor Gutman interpuso recurso de amparo ante la Corte Regional Federal y recurso de casación a la Corte Suprema Mexicana. A estos dos recursos los órganos no reconocieron las peticiones formuladas por el



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

señor Castañeda, considerando que el mismo no gozaba de legitimidad activa para impugnar las decisiones del órgano administrativo federal, por cuanto era propia tan solo de los partidos políticos.

Con lo anterior, dentro del presente caso, es preciso realizar una revisión de los derechos políticos del señor Gutman, desde el derecho a un recurso efectivo dispuesto en el artículo 25 de la convención, y el derecho a ser elegido, consagrado en el artículo 23.1.b, pero que concretamente en registrar su candidatura independiente, por cuanto su inscripción previa en partido político, no es una de las excepciones contenidas en el artículo 23.2 de la convención, y frente al cual se realiza un análisis serio en el caso, que contribuye en gran medida con el fin del presente trabajo de investigación.

Siendo necesario mencionar lo enunciado por la Corte, reiterando de conformidad con lo expuesto en diversas ocasiones *“todo Estado parte de la convención, ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de la Convención”* y en consecuencia *“deben adoptar medidas positivas, evitar tomar iniciativas que limiten o conculquen un derecho fundamental, y suprimir las medidas y prácticas que restrinjan o vulneren un derecho fundamental”* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 39, párr. 132). Esto con ocasión a la obligación dispuesta en el artículo 2 de la Convención, determinando que cuando un Estado ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones internacionales asumidas.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En efecto la Corte, en este caso determina, “la inexistencia de un recurso efectivo constituyó una violación de la Convención por el Estado Parte, y un incumplimiento de su deber de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos establecidos en la Convención, en los términos del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 39, párr. 133).

Desde luego, en relación con la violación alegada de los derechos políticos consagrados en el artículo 23 de la Convención Americana, este tribunal realizó un análisis a los argumentos de las partes y el contenido del artículo en cuestión para decidir sobre su existencia.

En primer lugar, la Corte manifestó, de conformidad con apreciaciones tomadas del caso Yatama vs. Nicaragua, que el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, por ende, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención

Igualmente trae de nuevo a colación el artículo 23 el cual contiene “*diversas normas que se refieren a los derechos de la persona como ciudadano, esto es, como titular del proceso de toma de decisiones en los asuntos públicos, como elector a través del voto o como servidor público, es decir, a ser elegido popularmente o mediante designación o nombramiento para ocupar un cargo público. Además de poseer la particularidad de tratarse de derechos reconocidos a los ciudadanos, a diferencia de casi todos los demás derechos previstos en la*



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

*Convención que se reconocen a toda persona, el artículo 23 de la Convención no sólo establece que sus titulares deben gozar de derechos, sino que agrega el término **oportunidades**” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 43, párr. 145), implicando esto último, dice la Corte “la obligación de garantizar con medidas positivas que toda persona que formalmente sea titular de derechos políticos tenga la oportunidad real para ejercerlos”.*

En consecuencia, como ya se había enunciado, es indispensable que el Estado cree las condiciones y mecanismos óptimos, con el objeto de permitir el efectivo ejercicio de los derechos políticos, respetando el principio de igualdad y no discriminación, y en esta medida, el ejercicio del derecho a ser elegido, supone que los ciudadanos pueden postularse como candidatos en condiciones de igualdad y en consecuencia ocupar los cargos públicos sujetos a elección si logran obtener la cantidad de votos necesarios para ello.

A su vez, **el derecho y la oportunidad de votar y de ser elegido**, consagrados por el artículo 23.1.b de la Convención “*se ejerce regularmente 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. Más allá de estas características del proceso electoral (elecciones periódicas y auténticas) y de los principios del sufragio (universal, igual, secreto, que refleje la libre expresión de la voluntad popular), la Convención Americana no establece una modalidad específica o un sistema electoral particular mediante el cual los derechos a votar y ser elegido deben ser ejercidos (...)*” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 43, párr. 149).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Dicho de otra manera, los límites establecidos por la convención, se ciñen a determinar ciertas pautas sobre las cuales los Estados podrán y deberán regular los derechos políticos, orientados a una finalidad legítima, necesaria y proporcional, dentro de los requisitos de legalidad y por lo cual a lo expuesto, estima la Corte que *“el artículo 23 de la Convención Americana debe ser interpretado en su conjunto y de manera armónica, de modo que no es posible dejar de lado el párrafo 1 de dicho artículo e interpretar el párrafo 2 de manera aislada, ni tampoco es posible ignorar el resto de los preceptos de la Convención o los principios básicos que la inspiran para interpretar dicha norma”* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 45, párr. 153).

Como ya se ha señalado, el artículo 23 de la Convención Americana se refiere a los derechos de los ciudadanos y reconoce que dicho derecho se ejerce por cada individuo en particular, destacándose en el párrafo 1, que todos los ciudadanos tienen derecho a *“i) participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos, ii) votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y iii) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país”* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 45, párr. 154).

Más aún se deriva también el párrafo 2 del artículo 23 de la Convención Americana en el cual, como la Corte lo ha señalado en diferentes pronunciamientos, la ley puede reglamentar el ejercicio y las oportunidades a tales derechos, **exclusivamente** en razón de la “edad,



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 45, párr. 155). Señalando con esto la Corte que las causales enunciadas en esta disposición, como restricción de los derechos contemplados en el párrafo 1, tienen como fin evitar la una posible discriminación contra los individuos en el ejercicio de sus derechos político, en relación con la convención y sus principios esenciales.

Ahora bien, es cierto, que las causales referidas, son condiciones que la ley impone para habilitar el ejercicio de los derechos acá debatidos, y en esta medida las decisiones basadas en criterios comunes en las legislaciones nacionales en material electoral, bajo el entendido de que no sean desproporcionados o irrazonables; son límites que los Estados pueden establecer para regular el ejercicio y goce de los derechos políticos pues constituye además *“una obligación positiva impuesta al Estado, que se manifiesta con una obligación de hacer, de realizar ciertas acciones o conductas, de adoptar medidas, que se derivan de la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción”* (Convención Americana de Derechos Humanos, 1969, art 1.1), y en consecuencia repercutirá en los requisitos que las personas titulares de los derechos políticos deben cumplir para poder ejercerlos.

Por tal motivo es necesario recalcar que:

“En el ámbito de los derechos políticos la obligación de garantizar resulta especialmente relevante y se concreta, entre otros, en el establecimiento de los aspectos organizativos o



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

institucionales de los procesos electorales, a través de la expedición de normas y la adopción de medidas de diverso carácter para implementar los derechos y oportunidades reconocidos en el artículo 23 de la Convención. Sin esa acción del Estado los derechos a votar y a ser votado, simplemente, no podrían ser ejercidos. Los derechos políticos y también otros previstos en la Convención como el derecho a la protección judicial, son derechos que “no pueden tener eficacia simplemente en virtud de las normas que los consagran, porque son por su misma naturaleza inoperantes sin toda una detallada regulación normativa e, incluso, sin un complejo aparato institucional, económico y humano que les dé la eficacia que reclaman, como derechos de la propia Convención [...], si no hay códigos o leyes electorales, registros de electores, partidos políticos, medios de propaganda y movilización, centros de votación, juntas electorales, fechas y plazos para el ejercicio del sufragio, éste sencillamente no se puede ejercer, por su misma naturaleza; de igual manera que no puede ejercerse el derecho a la protección judicial sin que existan los tribunales que la otorguen y las normas procesales que la disciplinen y hagan posible” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 46, párr. 159).

Finalmente, la Corte no reconoce la violación del derecho político a ser elegido establecido en el artículo 23.1.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por parte de los Estados Unidos Mexicanos, al señor Jorge Castañeda Gutman.

1.3.1.3 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “López Mendoza Vs. Venezuela”, Sentencia de 1 de septiembre de 2011.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión Interamericana) conoce del caso de Leopoldo López vs Venezuela, caso 12.668, del 14 de diciembre de 2009, en donde la Comisión Interamericana



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

emite un el informe de fondo 92/09, el cual describe y concluye que el Estado de Venezuela habría pasado por alto y por consiguiente violando diferente derechos como por ejemplo derechos políticos, el cual se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Convención, al igual que los derechos de garantías judiciales y protección judicial, (Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 8.1 y 25) junto a que no acogió en el derecho interno, ya que es una obligación y deber, las disposiciones contenidas en la Convención Americana, (Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 1.1 y 2, 1969).

Agregando a lo anterior, en el informe 92/09, de la Comisión Interamericana, al evidenciar la violación de derechos, le recomienda al Estado venezolano que:

“i) adoptar las medidas necesarias para reestablecer los derechos políticos del señor Leopoldo López Mendoza; ii) adecuar el ordenamiento jurídico interno, en particular el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal que impone la inhabilitación para la postulación a un cargo de elección popular, a las disposiciones del artículo 23 de la Convención Americana, iii) fortalecer las garantías del debido proceso en los procedimientos administrativos de la Contraloría General de la República conforme a los estándares del artículo 8 de la Convención Americana”

Por tal razón, la comisión le otorga un plazo de dos meses al Estado venezolano para que acoja las recomendaciones, lo cual no sucede y por tal motivo llega el caso a la jurisdicción de la Corte Interamericana; la demanda se alega y sustenta en la “responsabilidad internacional del Estado al haber inhabilitado al señor López Mendoza [...] para el ejercicio



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

de la función pública por vía administrativa en supuesta contravención con los estándares convencionales; haber prohibido su participación en las elecciones regionales del año 2008, así como por no haber otorgado las garantías judiciales y protección judicial pertinentes ni [...] una reparación adecuada” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Leopoldo López vs Venezuela, p. 5), es necesario precisar que dicha decisión de inhabilitar a Leopoldo López, fue del Contralor General de la República Venezolana.

Los representantes de Leopoldo López, alegaron que la Comisión Interamericana se le dio a conocer que en Venezuela cerca de cuatrocientas personas se les limitaron los derechos políticos *“a través de resoluciones administrativas de la Contraloría [...] adoptadas con fundamento en el artículo 105 de su Ley Orgánica [...]. Según se señaló, el Contralor de la República decidió inhabilitar a estas personas para optar a cargos públicos alegando que habían incurrido en hechos irregulares en el ejercicio de sus funciones públicas.”* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Leopoldo López vs Venezuela, p. 12)

El artículo 105 de la Ley orgánica de Venezuela consagra:

“La declaratoria de responsabilidad administrativa, de conformidad con lo previsto en los artículos 91 y 92 de esta Ley, será sancionada con la multa prevista en el artículo 94, de acuerdo con la gravedad de la falta y el monto de los perjuicios que se hubieren causado. Corresponderá al Contralor General de la República de manera exclusiva y excluyente, sin que medie ningún otro procedimiento, acordar en atención a la entidad del ilícito cometido, la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un período no mayor de veinticuatro (24) meses o la destitución del declarado responsable, cuya ejecución quedará a cargo de la máxima autoridad; e imponer, atendiendo la gravedad de la irregularidad cometida, su



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años, en cuyo caso deberá remitir la información pertinente a la dependencia responsable de la administración de los recursos humanos del ente u organismo en el que ocurrieron los hechos para que realice los trámites pertinentes” (Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, 2001, art 105).

En este punto, es necesario precisar que Leopoldo López, el 04 de agosto del año 2000, había sido elegido como alcalde del municipio de Chacao y reelegido para el mismo cargo, el 31 de octubre de 2004, es decir hasta el año 2008, al momento de finalizar su mandato, Leopoldo López, aspiraba para ser candidato a la alcaldía de Caracas-Venezuela, pero no pudo presentarse como candidato en dichas elecciones puesto que tenía “*dos sanciones de inhabilitación que le fueron impuestas por el Contralor General de la República en el marco de dos procesos administrativos. La primera investigación... relacionaba con hechos ocurridos mientras desempeñaba un cargo en la empresa Petróleos de Venezuela S.A... antes de ser alcalde. La segunda investigación se circunscribió a hechos en el marco de sus actuaciones como Alcalde*” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Leopoldo López vs Venezuela, p.14, párr. 30).

De la primera investigación, el contralor general emite la resolución N° 01-00-000206, del 24 de agosto de 2005 “*de la declaratoria de responsabilidad administrativa confirmada el 28 de marzo del mismo año, imponiéndole al señor López Mendoza la sanción de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres (3) años*” (Corte Interamericana de derechos humanos, Caso Leopoldo López vs Venezuela, p.24 parr.58), la cual luego fue aumentada a un periodo de seis años.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En el momento en que Leopoldo López, decide inscribirse como candidato a la alcaldía, no le es posible, por el hecho de estar inhabilitado, puesto que esto es una causal de impedimento para la respectiva inscripción, ha cargos de elección popular. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Leopoldo López vs Venezuela, parr.91) la comisión interamericana alega que se le restringe el derecho político, a Leopoldo López, respecto a *“postularse a cargos públicos -sufragio pasivo- a presentarse para un puesto de elección popular [...] en ausencia de una condena penal firme dictada por un juez competente”* (Corte Interamericana de derechos humanos, Caso Leopoldo López vs Venezuela, p.42 párr.95), derechos políticos protegidos en la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 23:

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

La Comisión Interamericana, mantienen la tesis de que los derechos políticos, de Leopoldo López, le fueron violados por parte del Estado venezolano, porque se desconoció el artículo 23 numeral segundo de la Convención americana, ya que la sanción de inhabilidad,



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

fue impuesta mediante un procedimiento administrativo mas no por medio de un proceso penal. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Leopoldo López vs Venezuela, p.43, párr.101).

Junto a lo anterior, se argumenta que restringir el derecho político, el artículo 29 de la convención también se está violando ya que no se puede “**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, ...*” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969, art 29).

La Corte Interamericana, expone que debe existir un ejercicio efectivo de los derechos políticos, y que, además, el Estado es el que debe generar “*las condiciones y mecanismos óptimos para dichos derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación.*” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatamaya vs Nicaragua parr.195).

Luego que, a pesar de que Leopoldo López pudo ejercer algunos derechos políticos, otro le fue impedido, el del sufragio pasivo, en otras palabras, el derecho de poder ser elegido, violando de tal manera el artículo 1.1 y 23 de la Convención americana; a corte también demuestra que se debe promover y proteger las garantías judiciales, las cuales se consagran



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

el artículo 8 de la Convención, ya sea en la jurisdicción penal o no, ya que con estas, todo órgano puede emitir decisiones que sean justas y acordes. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Leopoldo López, p.p.45-46, párr. 111).

Por tal motivo, en este caso, la Corte concluye y resuelve que el Estado venezolano violó los derechos, de Leopoldo López, de ser elegido, consagrado en el artículo 23.1 y 23.2 de la convención, la sanción de inhabilidad no fue impuesta por juez competente en proceso penal, de igual manera el artículo 1.1 de la convención, el cual hace referencia a los deberes que tienen los estados que hacen parte, en cuanto a respetar los derechos, garantizando su pleno ejercicio y libertades y junto a estos la violación al no proteger las garantías judiciales, puesto que el que le violó su derecho político no fue un juez o tribunal competente.

La Corte también resuelve que el Estado venezolano, incumplió al no adecuar el derecho interno con los preceptos de la Convención americana, la cual se consagra en el artículo segundo, *“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.”* (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969, art 2).

Es claro para la Corte, que el Estado venezolano no tenía una ley que protegía, respetara ni garantizara derechos, en este caso restringiendo el derecho de ser elegido, derechos políticos, lo cual es un derecho fundamental, razón primordial para que CIDH tomara la



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

decisión de que el Estado venezolano había violado derechos, sino que además desconocía el valor de CADH.

1.3.1.4 Interpretación comprehensiva del artículo 23.2 - Voto Concurrente Razonado del Juez Diego García-Sayán, Caso López Mendoza Vs. Venezuela.

Para comenzar, en este caso, el Juez García-Sayán, destaca que la Corte resuelve una situación y materia jurídica concreta “las sanciones de inhabilitación impuestas al señor López Mendoza por decisión de un órgano administrativo en aplicación del artículo 105 de la LOGRSNCF, que le impidieron registrar su candidatura para cargos de elección popular” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Leopoldo López, p.p.45-46, párr. 100), con una víctima específicamente individualizada.

Concluyendo la Corte la violación del artículo 23.2 de la convención, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la sentencia, resalta García, que, si las conclusiones se sustentaran únicamente en una interpretación literal de la norma y, no se complementara con otras herramientas de interpretación y mayores explicaciones y fundamentos, podría llevar a conclusiones erróneas en otras circunstancias en que también se afecten derechos políticos.

Por lo anterior, estima conveniente García, un análisis adicional a las expresiones “exclusivamente” y “condena por juez competente en proceso penal” contenidas en el artículo 23.2 de la CADH.

De lo cual es importante destacar que en el caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, la Corte determinó con respecto al término “exclusivamente” que este debía ser



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

interpretado en conjunto de manera armónica con el artículo 23.1 y con el resto de los preceptos de la Convención y los principios básicos que la inspiran. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 45, párr. 153).

Pues como enuncia la Corte, en el Caso Castañeda Gutman, *“El sistema interamericano tampoco impone un sistema electoral determinado ni una modalidad específica para el ejercicio de los derechos a votar y a ser votado. La Convención Americana establece lineamientos generales que determinan un contenido mínimo de los derechos políticos y permite a los Estados que dentro de los parámetros convencionales regulen esos derechos de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales, las que pueden variar de una sociedad a otra, e incluso en una misma sociedad, en distintos momentos histórico”* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos, pg. 48, párr. 166).

Es decir, que las causales consagradas en el artículo 23.2 de la Convención, tendrán en cuenta las necesidades históricas, políticas, sociales y culturales de la sociedad, para su regulación. De tal manera que, en este análisis sistemático, lo primero es estudiar la Convención Americana en relación con otros instrumentos internacionales, universales y regionales, que regulan las restricciones a derechos políticos, de la mano de los efectos y alcances de los instrumentos internacionales adoptados en el marco de la lucha contra la corrupción, por cuanto son posteriores a la CADH.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Resaltando para el mismo, que los otros ordenamientos internacionales de protección de derechos humanos, no cuentan con una referencia específica de los medios o mecanismos por los cuales se puede regular el ejercicio del derecho al sufragio pasivo o el derecho a presentarse a elecciones. En ninguno de los sistemas se ha establecido norma que determine que los estados solo podrán restringir el sufragio pasivo por medio de “condena, por juez competente, en proceso penal” (Voto Concurrente Razonado del Juez Diego García-Sayán Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso López Mendoza Vs. Venezuela, p. 2, párr. 9)

En el ámbito universal el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos² no incluye posibles causales para la restricción o reglamentación de los derechos políticos semejante al artículo 23.2 de la Convención. Sí establece que los mismos no pueden ser limitados por “restricciones indebidas”. El Convenio Europeo, en su artículo 3 del Protocolo 13, se limita a consagrar la obligación de garantizar “elecciones libres”. En algunos casos el Tribunal Europeo sí ha establecido que los Estados Parte pueden establecer requisitos para la presentación de un candidato a elecciones, y que en este ámbito se pueden imponer requisitos más estrictos que en las condiciones para poder votar. Por último, en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos no hay norma parecida al artículo 23.2 de la Convención Americana (Voto Concurrente Razonado del Juez Diego García-Sayán Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso López Mendoza Vs. Venezuela, p. 2, párr. 10).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Pero, es de destacar, que las convenciones de las Naciones Unidas e Interamericana contra la Corrupción, establecen obligaciones que no se limitan al camino de procesos penales para combatir conductas relacionadas con el fenómeno de la corrupción ya que de otro lado se encuentra la interpretación evolutiva, la cual se origina en la medida en que los tratados de derechos humanos se conciben como instrumentos vivos, y en cuyo caso la interpretación dependerá de la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. (Voto Concurrente Razonado del Juez Diego García-Sayán Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso López Mendoza Vs. Venezuela, Párr. 17).

Finalmente, la teleológica, a través de la cual, lo que cuenta es la finalidad contenida en la norma, para el caso concreto, las condiciones que regulan los derechos políticos, en el artículo 23.2 de la Convención, se establecen las causales, frente a las que se reglamentan y limitan los derechos políticos. (Voto Concurrente Razonado del Juez Diego García-Sayán Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso López Mendoza Vs. Venezuela, párr. 14).

Siendo este, el sentido de la norma pues es a través de la restricción de derechos, como se ofrece las garantías para cumplir con la finalidad de proteger los derechos y libertades de las personas, los sistemas democráticos y a la oposición política. Debe entenderse, pues, que el juicio debe ser el más estricto posible, sea cual sea la vía utilizada para efectuar una restricción. (Voto Concurrente Razonado del Juez Diego García-Sayán Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso López Mendoza Vs. Venezuela, p. 2, Párr. 10).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Resulta entonces, que el término “exclusivamente” contenido en el artículo 23.2 de la Convención, no establece taxativamente causales para la restricción o reglamentación de los derechos político; así como el concepto “condena, por juez competente, en proceso penal” no determina que sea el único tipo de proceso que puede ser utilizado para imponer una restricción. Lo que realmente se debe prever, es que cualquiera que sea el camino utilizado, siempre se deben respetar las garantías establecidas en la Convención y, además, ser proporcionales y previsibles. (Voto Concurrente Razonado del Juez Diego García-Sayán Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso López Mendoza Vs. Venezuela, p. 5, párr. 16).

1.3.2 La interpretación constitucional de la competencia del Procurador General de la Nación para investigar y sancionar a servidores públicos de elección popular frente a la Convención Americana de Derechos Humanos.

La Corte Constitucional Colombiana, en varios de sus pronunciamientos ha desarrollado el estudio de la aplicación del artículo 23.2 de la CADH, dentro del ordenamiento nacional relacionado directamente con las competencias del procurador general de la Nación, frente a la facultad de sancionar y limitar los derechos políticos de los servidores públicos de elección popular donde han planeado criterios de interpretación del ordenamiento interno de manera sistemática frente a las disposiciones de este artículo de la convención acompañado de los postulados contenidos en los convenios de lucha contra la corrupción.

De lo anterior, el Consejo de Estado en sentencia del 15 de noviembre de 2017 hace una lectura de dichos pronunciamientos y establece tres criterios sobre el alcance de la disposición convencional, en el siguiente sentido:



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En primer lugar, trae a colación las sentencias C-551 del 2003 y C- 541 del 2010, en la cuales resalta un ***criterio restrictivo o limitado***, por cuanto se estableció en las mismas que la inhabilidad prevista por el artículo 122 de la Constitución solo opera cuando el servidor público es condenado penalmente.

En esto la Corte Constitucional, dio aplicación literal al artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señalando que en virtud del principio **Pacta Sunt Servanda**, *“las normas de derecho interno deben ser interpretadas de manera que armonicen con las obligaciones internacionales del Estado Colombiano (C.P., art. 9), tal y como esta Corte lo ha señalado. Entonces, entre dos interpretaciones posibles de una norma debe preferirse aquella que armonice con los tratados ratificados por Colombia. Esto es, aún más claro en materia de derechos constitucionales, puesto que la Carta expresamente establece que estos deben ser interpretados de conformidad con los tratados ratificados por Colombia (C.P., art. 93), por lo 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. Y por ello la Corte concluye que, de ser aprobado el numeral 1°, debe entenderse que la segunda frase del mismo hace referencia a que la culpa grave o el dolo del servidor público fue establecida por una sentencia judicial ejecutoriada en un proceso penal y por ello no existe una contradicción entre el numeral 1° y la Convención Interamericana [...]”*.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En segundo lugar, trae a colación la sentencia C-028 de 2006, en la cuales resalta un ***criterio integrador***, en esta oportunidad la Corte realizó un análisis de constitucionalidad de varias normas de la Ley 734 del 2002, entre ellas el numeral 1 del artículo 44; el literal d, del artículo 45, y el inicio primero del artículo 46 ibídem. Allí indicó que la competencia de la Procuraduría General de la Nación para sancionar a los servidores públicos de elección popular no es contraria al artículo 23.2 de la CADH, siempre y cuando la sanción tenga fundamento en actos de corrupción (Consejo de Estado, Sentencia del 15 noviembre de 2017, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo Radicación número: 110010325000201400360 00), como se expone a continuación:

1.3.2.1 Corte Constitucional, Sentencia C-028 de 2006. M. P. Humberto Sierra Porto.

La presente sentencia se da con ocasión a demanda de inconstitucionalidad, del artículo 44, el cual hace alusión a las “clases de sanciones”, el literal d del artículo 45. “Definición de las sanciones: 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.” y del inciso primero del artículo 46 “Límite de las sanciones. La inhabilidad general será de diez a veinte años; la inhabilidad especial no será inferior a treinta días ni superior a doce meses; pero cuando la falta afecte el patrimonio económico del Estado la inhabilidad será permanente.” del entonces Código Único Disciplinario (Ley 734 de 2002), en el entendido de que iban en contra de la constitución de del Bloque de Constitucionalidad.

La Corte comienza definiendo lo que conlleva la Potestad Disciplinaria como “la facultad para corregir las fallas o deficiencias provenientes de la actividad de los servidores públicos, se torna en una prerrogativa tendiente a proteger al ciudadano de eventuales arbitrariedades



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

por incumplimiento de las directrices fijadas en la ley, con ella se evita que quienes prestan funciones públicas lo hagan de manera negligente y contraria al servicio, desconociendo el interés general que debe orientar las actuaciones estatales.” (Corte Constitucional, Sentencia C-028, 2006).

Junto a lo anterior, añade que la función administrativa tiene una serie de principios, consagrados en la Constitución y que a través de la facultad otorgada a la potestad disciplinaria sancionatoria se da un medio o mecanismo para que esos principios sean cumplidos y llevados a cabo por los servidores públicos, puesto que de no ser así incurrirían en una sanción disciplinaria, por medio de la cual el Estado puede lograr que el desempeño estatal ejercido por sus funcionarios y sus servidores públicos sea correcto.

De igual manera, el Magistrado ponente, precisa y recalca que el desempeñar o ejercer funciones públicas no es un derecho que sea absoluto y que puede presentar algunas limitaciones, cuando el Estado a través del poder legislativo, lo plantee conveniente, ya que siempre debe prevalecer el interés general sobre el particular, orientado a la mejor ejecución de la función pública; por tal razón para la Corte Constitucional no es desproporcionada la sanción de inhabilidad como consecuencia de una sanción disciplinaria sancionatoria, ya que esta va encaminada a que se acaten, siempre y en todo momento, los fines de la función pública. (Corte Constitucional, Sentencia C-028, 2006).

Ahora bien, la Corte, hace la salvedad en que los tratados internacionales deben interpretarse en conjunto, en el caso en que haya varios que hagan mención a un tema en



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

concreto o parecido, no se puede interpretar un tratado como aislado, estos deben ser interpretados como un todo, y deben ser ajustados a las variaciones sociales.

Es así, que teniendo en cuenta lo dicho hasta este punto, la Corte Constitucional considera que “el artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, en lo que concierne a la imposición de restricciones legales al ejercicio del derecho de acceder a cargos públicos por la imposición de condenas penales, siendo interpretado sistemáticamente con otros instrumentos internacionales universales y regionales de reciente adopción en materia de lucha contra la corrupción, **no se opone a que los Estados Partes en aquél adopten otras medidas, igualmente sancionatorias aunque no privativas de la libertad, encaminadas a proteger el erario público, y en últimas, a combatir un fenómeno que atenta gravemente contra el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales,** consagrados en el Protocolo de San Salvador.” (Corte Constitucional, Sentencia C-028, 2006).

Para hacer una mejor aclaración, frente a la postura de la Corte, es necesario detallar un artículo muy importante del Protocolo de San Salvador donde se dispone: “**Artículo 5 Alcance de las Restricciones y Limitaciones:** Los Estados partes sólo podrán establecer restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos” (Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo De San Salvador", art 5, 1988).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Bajo el entendido del artículo 5, antes citado, para la Corte un Estado al contar con sanciones tales como la de inhabilidad y destitución no es irracional ni en ir contra de la ley, toda vez que se debe interpretar en conjunto, y no por separado, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Convención Interamericana en contra de la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas en contra de la corrupción; adicionando que el protocolo de San Salvador es claro en que se pueden limitar derechos con “el fin de preservar el interés general” en donde las convenciones en contra de la corrupción, antes citadas, posibilitan la inhabilidad como sanción para los servidores públicos, sin discrecionalidad alguna, con el fin de que prevalezca el bien general, para combatir la corrupción y haciendo una correcta interpretación de normas, ya que pueden existir otro tipo de sanciones sin que sea la de la privación de la libertad, la que dicta un juez penal, la única que exista.

Sumando a lo anterior, la Corte también expresa que cuando el legislador le otorga facultad a la Procuraduría General de la Nación, la potestad de sancionar disciplinariamente, y que dichas sanciones sean temporales o permanentes, la constitución lo avala bajo el entendido de que la actuación del servidor público no solo atente contra el erario público sino que de igual manera para que salvaguardar la moralidad pública. (Corte Constitucional, Sentencia C-028, 2006), es así que en ningún momento las decisiones que tome la PGN vulneran el artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, así como tampoco, como se planteó en la demanda, los artículos 13, 40 y 93 de la Carta Política.

Para el Magistrado Ponente, es esencial y primordial que exista un control especializado, en este caso, ejercido por la PGN, para que vigile el actuar de los servidores públicos respecto a que estos cumplan lo consagrado tanto en la Constitución Política como



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

demás leyes, y que presentado el caso en que estos no cumplan o se extralimiten de sus funciones, afectando el buen servicio público del Estado, sean sancionados respectivamente, sin que esto afecte sus derechos, pues el Estado puede limitar ciertos derechos, como se dijo anteriormente, si es en pro de bien común y para que se cumplan principios estatales, tales como igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad, ente otros.

Bajo el argumento expuesto, la Corte se fundamenta en el artículo constitucional 124 que sostiene que “La ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla” (Const., 1991, art 124) y es por medio de la PGN que el Estado puede sancionar a los servidores públicos, en el cometido de faltas y deberes, determinado el grado de responsabilidad y la sanción a imponer y también junto al artículo 209 en especial inciso segundo “Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. **La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno** que se ejercerá en los términos que señale la ley.” (Const., 1991, art.) en donde este artículo, 209, se consagra que la administración debe buscar un medio u organismo, ajustado a la ley, que ejerza un control para los que desempeñan funciones para la administración pública y de nuevo es la PGN.

Es así que, en el entendido de la Corte Constitucional, de la sentencia expuesta, se mantiene en que el poder legislativo tiene la potestad de imponer límites tanto para las personas que deseen ser servidores públicos como para los que ya lo son, en el caso de que estos últimos incurran en sanciones disciplinarias sancionatorias, desde que estas este motivadas bajo los criterios de proporcionalidad y racionalidad, se garantice el debido proceso y el principio de legalidad.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Así las cosas la posición de la Corte es muy clara respecto que todo derecho no es absoluto, puede presentar limitaciones o restricciones, la PGN tiene plena potestad disciplinaria para sancionar a todo servidor público, desde que sus decisiones estén plenamente motivadas ya que es una entidad que garantiza el bien del interés general, controlando, vigilando y sancionando a los servidores públicos, por tal motivo la sanción de inhabilidad “constituye en una de las más poderosas herramientas con la que cuenta el derecho para luchar contra aquellos que infringen los postulados que guían el ejercicio de la función pública”. (Corte Constitucional, Sentencia C-028, 2006) de tal manera que la potestad otorgada a la PGN, no atenta contra la constitución ni contra lo que compone el bloque de constitucionalidad, en especial la Convención Americana de Derechos Humanos.

En tercer lugar, se establece un **criterio integrador**, de lo expuesto en la sentencia SU-712, del 2013, en la cual se indica que la competencia para destituir e inhabilitar a servidores públicos de elección popular que tiene el Procurador General de la Nación, no dependerá de la naturaleza de la conducta, no limito el fundamento de la sanción a los actos de corrupción, como si se hizo en la sentencia anteriormente expuesta. (Consejo de Estado, Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00360-00 (IJ), 15 noviembre 2017).

Resalta el Consejo de Estado, que en la sentencia SU-712 del 2013, la Corte Constitucional, sobre las bases de interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consideró que esta reconoció expresamente que las sanciones administrativas y disciplinarias son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de estas, siendo lo importante y esencial que en el marco de esas actuaciones se respeten el debido proceso y las garantías que le son



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

inherentes (Consejo de Estado, Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00360-00, 15 Noviembre 2017), así:

1.3.2.2 Corte Constitucional. Sentencia SU-712 de 2013. M. P. Jorge Iván Palacio.

En la sentencia SU 712 de 2013, del Magistrado ponente Jorge Iván Palacio, la demandante es Piedad Córdoba, se establece que la Procuraduría General de la Nación puede investigar y sancionar a los congresistas, puesto que tiene la calidad de servidores públicos de elección popular, y que además no tienen un fuero disciplinario que evite que la procuraduría los investigue y sancione, si es el caso.

De igual manera, se aclara que el control disciplinario que ejerce la Procuraduría General de la Nación y la competencia de la que ostenta, no desconoce la Convención Americana de Derechos Humanos, en especial el artículo 23 y 93; ya que le corresponde a la ley reglamentar los derechos políticos y la manera en que se harán las respectivas sanciones; es así que debe existir una interpretación armónica y coherente entre las ley nacional e internacional.

Esta sentencia se genera por que la demandante, Piedad Córdoba, quien era congresista para ese entonces, fue sancionada disciplinariamente, por falta gravísima, con la destitución de congresista e inhabilitada para ejercer cargos públicos por un periodo de dieciocho años, en este caso la demandante alega que se le vulneraron derechos fundamentales como el del debido proceso, acceso y desempeño a las funciones públicas y el derecho de elegir y ser elegida.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Añadiendo a lo anterior la investigación que adelanto la Procuraduría General de la Nación se originó por que senadora tenía presuntos vínculos con grupos al margen de la ley.

La tesis que sostuvo la parte demandante era que la Procuraduría General de la Nación no tenía competencia para investigarla, que le correspondía al Consejo de Estado por el hecho de ser congresista mientras que la contraparte sostiene que el Procurador si la podía sancionar de esta manera, según lo estipulado en la Constitución Política de Colombia, artículo 277 en donde el procurador tiene la atribución de vigilancia de *“la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive los de elección popular (...); adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley (...).”*(Corte Constitucional, Sentencia SU-712, 2013).

En este punto se hace la aclaración de que los servidores públicos responden por infringir la ley, el orden jurídico, ya sea por omisión o extralimitación de sus funciones y que es de entender que los congresistas, elegidos por voto popular, entran en esta categoría y que además la constitución no ha establecido un fuero penal, en este caso para los congresistas, y que es diferente la perdida de investidura, ya que es una sanción de orden político entre tanto la sanción disciplinaria se da por otra clase de conductas.

La Corte, explica en este caso, que en el Estado colombiano la potestad disciplinaria no solo se agotaba con la perdida de investidura, el cual es un control político-disciplinario, ni tampoco con un control ético-disciplinario, ya que tanto los senadores como los representantes al incumplir sus deberes funcionales, al ser servidores públicos, pueden ser



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

investigados por la Procuraduría General de la Nación, siendo que el artículo 277 de la constitución Política de Colombia en el numeral seis, así lo prevé.

“Por ende, es razonable que los congresistas, como miembros de una corporación pública de elección popular, titulares del cumplimiento de funciones públicas, puedan ser investigados disciplinariamente por el Procurador General de la Nación, como suprema autoridad disciplinaria.(...) Por consiguiente, el Procurador General de la Nación, por mandato expreso contenido en la Constitución Política, es competente para ejercer, en nombre del Estado, la potestad disciplinaria, adelantar las investigaciones correspondientes e imponer las respectivas sanciones a Senadores y Representantes. Todo ello, de conformidad con la ley.”

Además, *“el ejercicio de la potestad disciplinaria está orientado a velar por el cumplimiento de los principios que regulan el ejercicio de la función pública (art. 209 CP), de manera que está “integrado por todas aquellas normas mediante las cuales se exige a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones, independientemente de cuál sea el órgano o la rama a la que pertenezcan” (Corte Constitucional Sentencia SU-712, 2013).*

Se puntualiza en esta sentencia, que la Corte refiere que la competencia que tiene la Procuraduría para sancionar es acorde a la Convención Americana de Derechos Humanos, ya que esta hace parte del bloque de constitucionalidad; y que según el artículo 23 de la convención, el cual hace alusión a los derechos políticos y donde según el numeral segundo *“2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el*



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal".

(Convención Americana de Derechos Humanos, 1969, art.23) la corte estimo que en dicho numeral no hay ninguna prohibición para que los Estados creen o interpongan otros tipos de restricciones para los derechos políticos, pues según la convención por medio de este artículo da es unas pautas en donde el legislador puede regular de cierta manera los derechos consagrados.

Es así que la Corte considera *"que el artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, en lo que concierne a la imposición de restricciones legales al ejercicio del derecho de acceder a cargos públicos por la imposición de condenas penales, siendo interpretado sistemáticamente con otros instrumentos internacionales universales y regionales de reciente adopción en materia de lucha contra la corrupción, no se opone a que los Estados Partes en aquél adopten otras medidas, igualmente sancionatorias aunque no privativas de la libertad, encaminadas a proteger el erario público, y en últimas, a combatir un fenómeno que atenta gravemente contra el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, consagrados en el Protocolo de San Salvador"*. (Corte Constitucional, Sentencia SU-712, 2013).

Al mismo tiempo en esta sentencia, se trae a colación el caso de Leopoldo López vs Venezuela en donde la Corte Interamericana recordó *"que todos los órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional, sean penales o no, tienen el deber de adoptar decisiones conforme a las garantías del debido proceso."* y que *"las sanciones administrativas y disciplinarias son, como las penales, una expresión del poder punitivo del*



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de estas”, de manera que lo que se exige es que en el marco de esas actuaciones se respeten el debido proceso y las garantías que le son inherentes. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Leopoldo López vs Venezuela, 2011).

En donde además en este caso se corroboro que, al haberle restringido los derechos políticos a Leopoldo López, el contralor no motivo la decisión de inhabilidad, de ninguna manera, como se debe hacer, esto con el fin de garantizar derechos, brindar el debido proceso y el derecho a la defensa, en esta sentencia la Corte resuelve y llega a la conclusión que la Procuraduría General de la Nación si puede investigar y sancionar los congresistas, pues estos son catalogados como servidores públicos de elección popular y que además el artículo 277 de la Constitución Política de Colombia, en el numeral sexto consagra que por parte de la Procuraduría pueden investigar “inclusive a los de elección popular”.

Ahora bien, en dicha sentencia se presentaron algunos salvamentos de voto, en donde por ejemplo el magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, respecto a la competencia de la Procuraduría General de la Nación, considera que excluir a los servidores públicos de elección popular, se debe dar por la protección que se les da a las personas, respecto al voto popular, además que, con la constitución de 1991, también se consolidó “*la vocación participativa, pluralista, y garante de los derechos de las minorías. Abrir el sistema político a esa diversidad y perseguir la inclusión de grupos tradicionalmente excluidos de la participación política son los propósitos que explican la especial protección que la Carta confiere a las minorías*” (Corte Constitucional, Sentencia SU-712, 2013, Salvamento de Voto Mp. Luis Ernesto Vargas)



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

El magistrado sostiene en que *“la facultad de investigar y sancionar a funcionarios de elección popular (en este caso a los congresistas) debe ser objeto de una regulación especial, por la naturaleza especial de estos cargos y por la eventual afectación que las sanciones disciplinarias de estos funcionarios pueden producir en los derechos políticos de sus electores”*, ya que al no existir una norma especial para casos especiales, las sanciones están afectando derechos políticos, afectan la democracia y es que en este caso se debe acoger al mandamiento de la Convención Americana de Derechos Humanos, ya que esta aclara que *“ exige reserva judicial y penal para imponer sanciones disciplinarias a funcionarios de elección popular”*. (Corte Constitucional, Sentencia SU-712, 2013, Salvamento de Voto Mp. Luis Ernesto Vargas).

Y reitera que *“La sentencia de Leopoldo López Mendoza contra Venezuela es un precedente, cuya doctrina sobre la interpretación de la CADH es vinculante para todos los agentes del orden interno, incluida esta Corporación. En ese sentido, debe recordarse que Colombia es miembro de la Organización de Estados Americanos, parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y acepta la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta Convención es además el instrumento de derechos humanos más importante del ámbito regional, y la Corte IDH su intérprete autorizada, de manera que sus pronunciamientos constituyen pauta insustituible para que el país cumpla sus compromisos de respeto, protección y garantía de los derechos humanos. Finalmente, las cláusulas de la Convención hacen parte del orden interno, con jerarquía constitucional, en virtud de las normas de remisión del artículo 93 Superior. Y la sentencia López Mendoza contra Venezuela aclara que el artículo 23 de la Convención exige reserva*



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

judicial y penal para imponer sanciones disciplinarias a funcionarios de elección popular. Brevemente: la sentencia López Mendoza no es un pronunciamiento internacional con valor puramente doctrinario para la Corte Constitucional. Es un precedente vinculante y una pauta imprescindible para interpretar adecuadamente una norma del bloque de constitucionalidad.” (Corte Constitucional, Sentencia SU-712, 2013, Salvamento de Voto Magistrado Luis Ernesto Vargas).

De la misma forma, la Magistrada, María Victoria Calle Correa, en su salvamento de voto, expone que no es suficiente analizar los artículos 277 y 278 de la carta política, ya que estos solo se limitan hacer una referencia muy genérica y no profunda de la competencia del Ministerio Público, en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, respecto a la función de sancionar, en donde “*no dicen expresamente si esas potestades pueden llegar a ser de destitución e inhabilidad, en los casos de los congresistas, elegidos por votación popular. Hay, en definitiva, una regulación poco específica y concreta, pues las normas constitucionales son por su naturaleza generales y abstractas. La labor del juez es concretarlas, pero no sólo a partir de una lectura insular de sus enunciados, y mucho menos cuando estos conforman la parte orgánica de la Constitución, sino en especial con fundamento en un entendimiento integral de la Constitución, que tenga en cuenta la parte dogmática y los principios que definen la nuestra como una democracia participativa.*” (Corte Constitucional, Sentencia SU-712, 2013, Salvamento de Voto Magistrada María Victoria Calle Correa) lo cual no solo debe ser tenido en cuenta para congresistas sino para todos los servidores públicos elegidos por voto popular.

Puesto que del mismo modo se acoge a que el Estado colombiano al haber ratificado la Convención Americana de Derechos Humanos, se debe interpretar los derechos



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

fundamentales, conforme a los tratados internacionales, pues así está consignado en la Constitución Política, artículo 93, y es así que se debe acoger a lo que se encuentra en el artículo 23 de la convención, en donde los derechos políticos pueden llegar a ser restringidos “sólo a consecuencia de una condena, dictada por juez competente, en un proceso penal”. (Corte Constitucional, Sentencia SU-712, 2013, Salvamento de Voto Magistrada María Victoria Calle Correa), y puede ser cierto que el Procurador pueda ejercer una vigilancia y control, “inclusive” a los servidores públicos de elección popular esto no quiere decir que pueda imponerles la sanción que este desee, luego que debe tener siempre presente el bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad, resaltando que además la Procuraduría General no hace parte de la rama judicial y que es un órgano de control y que no tiene función jurisdiccional, es así que si se inhabilita a un servidor público elegido mediante voto popular, mediante un proceso totalmente diferente al penal, se estaría desconociendo y violando directamente la Convención Americana de Derechos Humanos, los preceptos allí consagrados así como los mandatos constitucionales.

Cuadro Comparativo respecto, a inhabilidad, función de la procuraduría y contraloría respectivamente, según lo consagrado en la Constitución Política de Colombia y la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal de Venezuela.

Constitución Política de Colombia 1991	Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal Venezuela
Art 278: El Procurador General de la Nación ejercerá directamente las siguientes funciones: “...1. Desvincular del cargo, previa audiencia y mediante decisión	Art 105: “Corresponderá al Contralor General de la República de manera exclusiva y excluyente, sin que medie ningún otro



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

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.”	procedimiento, acordar en atención a la entidad del ilícito cometido, la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un período no mayor de veinticuatro (24) meses o la destitución del declarado responsable, cuya ejecución quedará a cargo de la máxima autoridad; e imponer, atendiendo la gravedad de la irregularidad cometida, su inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años, en cuyo caso deberá remitir la información pertinente a la dependencia responsable de la administración de los recursos humanos del ente u organismo en el que ocurrieron los hechos para que realice los trámites pertinentes...”
Art 277: El Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones: “... 6. 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...” En la Constitución Política de Colombia, no se hace referencia ni se consagra que los derechos políticos pueden ser suspendidos únicamente por sentencia judicial.	Constitución Política de Venezuela Art 42: Quien pierda o renuncie a la nacionalidad pierde la ciudadanía. El ejercicio de la ciudadanía o de alguno de los derechos políticos sólo puede ser suspendido por <u>sentencia judicial</u> firme en los casos que determine la ley.

Cuadro, autoría propia, basado en la Constitución Política de Colombia y la Constitución Política y Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal de Venezuela.

Respecto al cuadro comparativo, se puede ver reflejado que en el caso venezolano la ley interna reglamentaba, que los derechos políticos solo podrían ser suspendidos por medio de una decisión emitida en una sentencia judicial, en caso contrario al colombiano, en donde este no estipula dicho requisito, dentro de la normativa interna expedida, pues no se condiciona a que derechos políticos deban ser suspendidos solo por sentencia judicial.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

1.3.2.3 Corte Constitucional. Sentencia C-500 de 2014, M. P. Mauricio González Cuervo.

Con la Sentencia C-500 de 2014, se resuelve el problema jurídico respecto al tipo de sanciones que puede imponer la Procuraduría, en especial la de destitución e inhabilidad general, la cual puede ser para cualquier servidor público incluyendo a los elegidos por voto popular, y es aquí en donde la Corte vuelve y hace alusión y se pone en la posición, en que la Procuraduría General de Nación tiene plena competencia y funciones claras para sancionar a servidores públicos, sin excepción alguna, sin que esto vaya en contravía de la CADH, en especial del artículo 25 (Protección Judicial) y del artículo 93 de la Constitución Política.

Esto en razón de que en la Carta Política le sede dichas atribuciones a través de artículos como el 277 y 278, por tal razón la Procuraduría General de la Nación tiene plena potestad de imponer las sanciones disciplinarias si hubiere el caso, puesto que toda decisión tomada por la Procuraduría puede ser impugnada en el momento de que se crea que la decisión está violando derechos, en donde por medio de la medida judicial se pueden amparar derechos, como por ejemplo el de los servidores públicos elegidos por voto popular, cuando estos sean transgredidos, cumpliendo el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos “Protección Judicial” evidenciando que hay medios para que las decisiones tomadas por parte de ente sancionador cuentan con un medio de control, pudiendo ser estas cuestionadas y dejadas sin efectos.

Junto a lo anterior, la Corte hace la salvedad que hay circunstancias en donde a pesar de que la Procuraduría tiene el poder preferente para conocer y llevar los procesos de índole disciplinaria hay casos muy determinados en donde ese poder es trasladado como en el caso



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

de que un ciudadano ostente de fueros especiales o los casos en donde conoce el Consejo Superior de la Judicatura. (Corte Constitucional, Sentencia C-500, 2014). De igual manera para la Corte es muy claro que la Constitución no solo le otorga la potestad de imponer las sanciones que crea conveniente la Procuraduría, sino que además en ningún momento la Carta Política la limita o le prohíbe que imponga sanciones como la de destitución o inhabilidad a un servidor público elegido por voto popular.

En esta sentencia se deja claro que la Constitución Política por medio del artículo 277.6 le da plena potestad la Procuraduría General de la Nación por cuanto debe “*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.*” (Const., 1991, art 277. Núm., 6) de tal manera que la Procuraduría al actuar conforme lo estipula la Carta magna, no estaría actuando de manera desorbitada, sino por el contrario en el ámbito hasta donde se le es autorizado.

Igualmente, la Corte respecto al artículo citado expone “*En esa disposición (i) se reconoce que el Procurador es el titular del poder para conocer los asuntos con relevancia disciplinaria caracterizándolo, además, como un poder preferente; (ii) se definen los sujetos respecto de los cuales se ejerce el poder disciplinario indicando que comprende a todos aquellos que, con independencia de su origen, tengan a su cargo el ejercicio de funciones públicas; (iii) se asigna el poder de investigar, esto es, la competencia para buscar o descubrir la verdad acudiendo a los medios autorizados por la ley – incluyendo el ejercicio de funciones judiciales- y a partir de ello definir el derecho aplicable; finalmente, (iv) la disposición atribuye el poder de sancionar a los funcionarios*



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

sometidos al poder disciplinario, de manera que puede imponer las formas de reproche que el ordenamiento jurídico haya previsto.” (Corte Constitucional, Sentencia C-500, 2014).

Ahora luego, en esta sentencia la Corte aclara de que solo el Estado Colombiano debe tener en cuenta las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando el Estado haya sido parte de algún proceso estudiado y resuelto por dicho tribunal de lo contrario en ningún momento el Estado colombiano debe tener presente las decisiones en las cuales nunca hizo parte.

Sumado a lo anterior, en la sentencia también se expone ejemplos como el que “*la Cámara de Representantes y el Senado de la República ejercen la potestad disciplinaria respecto de algunos funcionarios del Estado –el Presidente de la República, los Magistrados de las Cortes y el Fiscal General de la Nación-. Conforme a ello, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que respecto de ellos existe un fuero disciplinario dirigido a salvaguardar la dignidad del Presidente y la autonomía de las autoridades judiciales*” esto con el fin de evidenciar que la Constitución Política también ha otorgado el poder de ejercer un control disciplinario a otros órganos y a pesar de que el control disciplinario es preferente para la Procuraduría General de la Nación.

Y para re afirmar su posición, la Corte cita en esta sentencia la sentencia SU 712 de 2013 especialmente en donde explica que la Procuraduría General de la Nación, tiene plena competencia otorgada por la Constitución, para investigar y sancionar a servidores públicos puesto que “*la Constitución le asignaba al Procurador una competencia para investigar y sancionar disciplinariamente a quienes desempeñen funciones públicas. ..., a los funcionarios de elección popular y, entre ellos, a los Congresistas. Con fundamento en lo*



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

dispuesto en los artículos, 118, 123 y 277... ya que con este articulado se forma una “tríada normativa indica que la Constitución sí otorgó al Procurador General de la Nación competencia para ejercer la vigilancia superior de las funciones desempeñadas por los Congresistas de la República, en su calidad de servidores públicos y miembros de una corporación pública de elección popular, para lo cual puede adelantar las investigaciones e imponer las sanciones definidas en la ley. Corresponde a una competencia del jefe del Ministerio Público que emana directamente de la Constitución Política y cuya delimitación corresponde al Legislador” (Corte Constitucional, Sentencia C-500, 2014 citando Sentencia SU-712, 2013), es así que se puede apreciar la clara posición de la Corte Constitucional en que la Procuraduría General de la Nación actúa conforme a derecho respetando los mandatos legales tanto internos como internacionales, de los cuales el Estado colombiano hace parte.

1.3.2.4 Corte Constitucional. Sentencia C-111 de 2019, M. P. Carlos Bernal Pulido.

A través de la Sentencia C-111 de 2019 del 13 de marzo de 2019, del Magistrado Ponente, Carlos Bernal Pulido, la Corte Constitucional por medio de la Sala Plena se mantiene en su posición que la Procuraduría General de la Nación si tiene competencia, ya sea para inhabilitar o destituir a un servidor elegido por voto popular, a lo largo de sentencia se exponen argumentos tales como:

La Corte en Sentencias como la C-028 de 2006, la SU-712 de 2014 y la C-500 de 2014 ha sobredicho que la Procuraduría goza de plena competencia para ejercer la acción disciplinaria por consiguiente puede imponer las sanciones que vea procedente sobre servidores públicos de elección popular, sin que esto vaya en contra vía de la Convención Americana de Derechos



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Humanos y de la Constitución Política de Colombia. La Corte Constitucional manifiesta que la CADH debe interpretarse armónicamente junto con la Constitución y además sostiene que el artículo 23 de la CADH, si bien es cierto, establece que la restricción del ejercicio de los derechos políticos debe hacerse a través de “*condena, por juez competente, en proceso penal*” esto no quiere decir que otra autoridad, en esta caso administrativa, pueda imponer sanciones ya que desde que se respete el debido proceso y demás garantías se estaría cumpliendo lo consagrado tanto en la Constitución Política como en la CADH.

Ya q que la Procuraduría General de la Nación no es solo competente para sancionar sino que además brinda un debido proceso y demás garantías como la de “*cumplir con la finalidad de proteger los derechos y libertades de los funcionarios públicos elegidos popularmente*”, principio de legalidad, igualdad ante la ley, deber de motivar sus decisiones, entre otros, también resalta que es un órgano independiente, imparcial y con autonomía, en donde las decisiones tomadas pueden ser controlados judicialmente a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho junto que puede el sancionado solicitar “*medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo en virtud del cual lo sancionaron*”. (Corte Constitucional, Sentencia C- 111, 2019).

Añadiendo a lo anterior, la Corte precisa que la CADH no es una norma supranacional sino por el contrario hace parte del Bloque de Constitucionalidad y por tal razón se debe interpretar de una manera armónica junto con la Constitución Política quien, a su vez, esta última, a través de artículos tales como el 277 y 278 le otorga unas funciones al Procurador General de la Nación, las cuales no pueden pasar desapercibidas.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En esta sentencia la Corte también explica, como se dijo anteriormente, que no era solo un juez penal el que podía sancionar a un servidor público de elección popular, ya que desde que la autoridad que lleve el caso, respete el debido proceso y demás garantías judiciales, no se estaría vulnerando derechos, y expone que la Constitución otorga la potestad de limitar derechos políticos, no solo a jueces penales sino que de igual manera lo pueden hacer otras autoridades judiciales así como determinadas autoridades administrativas, como en el caso de la inhabilidad especial por pérdida de investidura, consagrado en los artículos 183 y 184 constitucionales, en donde el Consejo de Estado, autoridad judicial, encargado de conocer de dichos casos (Const., 1991, art. 237, núm. 5) o también se encuentra el caso en donde la misma administración ejerce un control disciplinario interno (Const., 1999, art. 209), en donde en este último caso, se emiten actos administrativos que sancionan alguna conducta probada.

Así las cosas, la Corte Constitucional deja claro que no solo se le está dando una interpretación armónica a la normativa que componen el Bloque de Constitucionalidad, no solo se centrándose en el artículo 23 de la CADH sino que también analiza y no deja de lado el artículo 8 de la misma Convención, el cual hace alusión a las “Garantías Judiciales” las cuales se deben dar en todo proceso, independientemente de que sea un proceso penal, junto a lo anterior la Corte menciona que se encuentran las Convenciones en contra de la Corrupción y que por lo tanto dentro del Bloque de Constitucionalidad se da la *“posibilidad de que una autoridad administrativa –como lo es la PGN– inhabilite o destituya a un funcionario público de elección popular siempre que se respeten las garantías establecidas*



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

en los artículos 29 de la Constitución y 8 de la CADH”. (Corte Constitucional, Sentencia C-111, 2019).

De tal manera que la Corte Constitucional con la sentencia C-111 de 2019 reitera y reafirma su posición de que la Procuraduría General de Nación puede destituir o inhabilitar a un servidor público elegido por voto popular y que además es un órgano que cuenta con todas las etapas procesales con el fin de garantizar y proteger los derechos del sujeto investigado y por consiguiente sancionado, teniendo en cuenta el Bloque de Constitucionalidad pues para la Corte la CADH “establece lineamientos generales que determinan un contenido mínimo de los derechos políticos y permite a los Estados que dentro de los parámetros convencionales regulen esos derechos de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, 2008) es así que para la Corte cada Estado puede imponer sanciones y decidir a qué población irán dirigidas desde que se respeten y garanticen los derechos.



Capítulo 2

Potestad Disciplinaria en el Marco Institucional del Estado Social de Derecho

Para iniciar, es importante tener claro conforme a lo dispuesto por la Corte que “la potestad disciplinaria del Estado es expresión de dicha naturaleza sancionadora” en razón a la finalidad de garantía y protección de los derechos fundamentales que ostenta la función pública como razón de ser de la existencia del Estado y en consecuencia la previsión de instrumentos que den certeza del alcance y efectividad de los mismos.

Así las cosas, conforme a la potestad de poder y organización propia de la administración pública, surge indispensablemente la existencia de una potestad disciplinaria, esto es, sancionadora, que nace como la necesidad de corrección de la administración en beneficio de la comunidad y en consecuencia, en el cumplimiento de los fines del Estado. (Corte constitucional, Sentencia C-028, 2006).

2.1 Construcción teórica de la Potestad Sancionatoria Disciplinaria

Para empezar a hablar de la potestad sancionatoria disciplinaria es necesario precisar que nace del derecho disciplinario y se puede decir que es una de las ramas del derecho más antigua, que se generó como expresión sociológica y ética del ser humano, a pesar de que se plasmó sus preceptos taxativamente y se comenzó hablar de este derecho, relativamente hace muy poco. (Ballén, 1998, p.3).

Al respecto, es preciso señalar en primer lugar, y de conformidad con lo señalado por el diccionario de la Real Academia Española, las definiciones de “potestad” en su sentido gramatical, hace referencia al dominio, poder, jurisdicción o facultad que se tiene sobre algo



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

(RAE, 2019); y “sancionatorio”, adjetivo, perteneciente o relativo a la sanción “pena que la ley establece para sus infractores”. (RAE, 2019).

La potestad disciplinaria es una de las más importantes manifestaciones del “ius puniendi estatal”, cuyo principal objetivo es prevenir y sancionar las conductas de los servidores públicos que atenten el estricto cumplimiento de los deberes impuestos u obstaculicen el adecuado funcionamiento de la administración pública, frente a lo anterior es propio decir que la potestad disciplinaria corrige el desempeño la función pública en la medida en que contraríen los principios de eficiencia, moralidad, economía y transparencia, entre otros, que necesariamente deben orientar su actividad (Corte constitucional, Sentencia C- 028 de 2006).

Sumando a los pronunciamientos de la Corte, en el año 1996, esta manifiesta que los destinatarios de la potestad disciplinaria son todos los servidores públicos, ya que desempeñan funciones para el Estado y se encuentran bajo una subordinación además que es totalmente admisible que una ley disciplinaria ajuste el tema de inhabilidades dado que “*la violación del régimen disciplinario puede configurar una inhabilidad y, a su vez, el desconocimiento de las inhabilidades puede configurar una falta disciplinaria*” junto a esto añade que el derecho disciplinario es necesario para el Estado y que con este se “*garantiza la buena marcha y buen nombre de la administración pública*” (Corte Constitucional, Sentencia C- 280, 1996).

Por tal razón, la importancia de un código que contenga los preceptos de la potestad sancionatoria disciplinaria ya que en este quedan consignados los “*deberes, prohibiciones, régimen de inhabilidades e incompatibilidades, derechos y funciones de los servidores*



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

públicos, así como las faltas, el procedimiento y las sanciones respectivas de estos servidores.” (Corte constitucional, Sentencia C- 280 de 1996) ya con este instrumento de garantías sustanciales y procesales, a los que vayan a ser objeto de investigaciones o sanciones con el objetivo de respetar todo derecho fundamental.

Bajo el entendido de que la potestad es poder y la organización propia de la administración pública, conciben la existencia de la potestad disciplinaria, es decir, sancionadora, en la medida en que permita que a través de la corrección a los servidores se beneficie la comunidad y en esta medida se logren los fines estatales.

De igual manera la potestad sancionatoria disciplinaria, debe estar integrada por un *“normativo compuesto por disposiciones que contienen prohibiciones, mandatos y deberes, al cual debe remitirse el operador disciplinario para imponer las sanciones correspondientes”* (Corte Constitucional, Sentencia C- 948, 2002).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Baena Ricardo y otros vs Panamá, expone que una sanción administrativa, “son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas. Unas y otras implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena Ricardo y otros vs Panamá, 2001, párr. 106) pero que en un Estado democrático debe existir precaución respecto a las sanciones, ya que estas deben tener un respeto elemental frente a los derechos básicos de las personas y además que el hecho ilícito y su respectiva consecuencia debe ser pre existente al momento que el sujeto cometa la infracción con el fin



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

de que se cumpla el principio de legalidad, con lo cual se puede inferir que la norma debe ser clara, no solo frente a la sanción sino de igual manera hasta donde llega la competencia de cada órgano para sancionar.

Entre tanto para Renato Alassie, el derecho disciplinario, la potestad sancionatoria disciplinaria, es diferente al penal y del civil, así como su procedimiento para sancionar, así como la autoridad competente de conocer las faltas, en donde “la responsabilidad disciplinaria está dentro de la categoría más amplia de la responsabilidad administrativa, responsabilidad derivada de la transgresión de toda clase de deberes administrativos frente a la administración y que suponen unas sanciones administrativas. La transgresión administrativa existe en todo caso de transgresión de deberes administrativos” (Alessi, 1970, p. 232-233).

A la tesis de Alessie se une Omar Mejía, con respecto a la potestad sancionatoria disciplinaria, ya que hace una distinción entre el derecho penal y el derecho administrativo sancionador, en la cual este último tiene diferentes categorías de tipos ilícitos mientras que el primero tácitamente contempla los tipos delictivos, dentro de su respectivo código, es decir los tiene claramente estipulados. (Mejía, O, 2013, p.48).

Es así, que con las sanciones que se derivan de la potestad sancionatoria disciplinaria, evidencian la materialización del poder que le fue otorgado al Estado y al ordenamiento jurídico para “reprimir” las conductas antijurídicas de los servidores públicos que laboran al servicio de la administración. (Suay, 1989, p.p 1311-1315)



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Aclarando la Corte que “la potestad disciplinaria no es un fin en sí mismo, sino que encuentra su razón de ser en el adecuado desarrollo de los cometidos estatales”. (Corte Constitucional, Sentencia C- 028 de 2006).

En la sentencia SU 712 de 2013, califica la potestad disciplinaria sancionatoria como “consustancial a la organización política y absolutamente necesario en un Estado de Derecho”, que entre otras cosas “no podría alcanzar sus fines si careciera de un sistema jurídico enderezado a regular el comportamiento disciplinario de su personal, fijando los deberes y obligaciones de quienes lo integran, las faltas, las sanciones correspondientes y los procedimientos para aplicarlas” (Corte Constitucional, Sentencia SU-712 de 2013).

Es necesario agregar que la Corte con la sentencia C-500 de 2014 describe que la potestad disciplinaria sancionatoria se basa, primordialmente y por lo tanto se fundamenta por el principio de responsabilidad, pues con este principio el Estado puede hacer una evaluación y tomar una postura frente al actuar de sus servidores públicos, en general, y llegado el caso impone sanciones acordes al comportamiento de los mismos. (Corte Constitucional, Sentencia C-500, 2014).

De acuerdo con lo anterior, plantea la Corte constitucional que el derecho disciplinario es una modalidad del derecho sancionador, cuya concepción debe hacerse orientada por los principios del Estado social y democrático de derecho consagrados en el artículo 1º de la Constitución, garantizando “el respeto a las garantías individuales” y los “fines del Estado” determinados en el artículo 2º, a través de las autoridades públicas “administración” (Corte Constitucional, Sentencia C-155 de 2002).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Por lo cual, determina que la finalidad específica de la ley disciplinaria es “la prevención y buena marcha de la gestión pública, así como la garantía del cumplimiento de los fines y funciones del Estado en relación con las conductas de los servidores públicos que los afecten o pongan en peligro” (Corte Constitucional, Sentencia C-948 de 2002).

Por otra parte, y de conformidad con el planteamiento hecho por el instituto colombiano de Derecho Disciplinario, siguiendo a Nieto García, se estructura la idea de un derecho disciplinario autónomo, dentro de una categoría de derecho punitivo del Estado, al que le resulta coherente realizar un traslado de los principios de justicia y eficacia en el funcionamiento de la administración pública del derecho disciplinario y los de tipicidad, antijuricidad y culpabilidad del derecho penal, con el objetivo de lograr un equilibrio entre el interés general y garantías individuales de los funcionarios públicos (Instituto Colombiano de Derecho Disciplinario, 2012).

En este sentido y bajo estos presupuestos, “emerge el derecho disciplinario y sus instrumentos de materialización , esto es el control y la potestad disciplinaria, como atribuciones del Estado, Constitucional, social y democrático de Derecho con un claro respaldo constitucional, como quiera que se sustenta en valores, principios, derechos, deberes y garantías supra legales, que han de constituir la guía permanente en el actuar de los servidores estatales, quienes dada su especial relación de sujeción a la administración pública, deben cumplir de manera escrupulosa con los deberes funcionales asignados” (Instituto Colombiano de Derecho Disciplinario, 2012, p.120).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Bajo el entendido de que *“La administración en dicho Estado ha sido instituida para servir a los altos intereses de la comunidad, lo cual se traduce en el deber de desarrollar actividades concretas de beneficio colectivo para satisfacer las necesidades insatisfechas de ésta, mediante el ejercicio de los diferentes poderes de intervención de que dispone. Ello impone la necesidad de que la actividad de los funcionarios estatales se adecue a los imperativos de la eficacia, la eficiencia y la moralidad administrativa. Así se asegura, el adecuado funcionamiento de los servicios estatales, el correcto manejo y la preservación del patrimonio público, y la buena imagen de la administración, la cual gana legitimidad y credibilidad frente a la comunidad”* (Corte Constitucional, Sentencia C-341 de 1996).

Es por ello que, entre el servidor público y el Estado, una vez aceptado el cargo y hecha la toma de posesión, nace un vínculo especial con ciertas particularidades, en la medida en que se imponen cargas superiores a las que naturalmente están sometidas las personas que no tienen vínculo con la administración pública, limitando en cierta medida sus libertados con el fin de mantener neutralidad, objetividad, transparencia, eficiencia, eficacia y moralidad pública (Gómez, 2010, p.127).

Motivo por el cual el régimen disciplinario cobija en totalidad los servidores públicos a quienes corresponde estar al servicio del Estado y de la comunidad (Constitución Política de Colombia, 1991. art. 123), y como se dijo anteriormente es función de la administración estar al servicio de los intereses generales, con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad (Constitución Política de Colombia, 1991. art. 209).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Y es por ello que se da origen a una “... *relación de subordinación que existe entre el funcionario y la administración en el ámbito de la función pública y se origina en el incumplimiento de un deber o de una prohibición, la omisión o la extralimitación en el ejercicio de sus funciones, la violación de régimen de inhabilidades, incompatibilidades, etc...*” (Corte Constitucional sentencia C -244 de 1996).

2.2 Potestad sancionatoria disciplinaria en el Estado colombiano

Dentro de las funciones que tiene el Estado, es indispensable señalar, la posibilidad de sancionar por infracciones o incumplimiento al ordenamiento jurídico, que realizan los funcionarios públicos, particulares naturales o jurídicos en general y empresas que presten servicios públicos como particulares que ejerzan funciones públicas, facultad ya plateada y denominada ius puniendi (Procuraduría General de la Nación, 2012, p. 190).

Respecto de esta facultad de castigo por infracción de normas de naturaleza administrativa se denomina derecho penal administrativo (Procuraduría general de la nación, 2012, p. 191), dicho lo anterior se desprende a su vez del derecho administrativo, en dos ramas:

Derecho sancionatorio, en virtud del cual el Estado puede sancionar a particulares por infracción de regulaciones (Ossa, 2009, p.96) y derecho disciplinario, a través del cual la administración pública del Estado, puede investigar y eventualmente sancionar a los funcionarios o servidores públicos por infracciones a sus deberes y obligaciones (Chinome, 2008, p.21).

Bajo la misma corriente, sobre el concepto de potestad, sostiene García de Enterría y Fernández, que ella “no se genera en relación jurídica alguna, ni en pactos, negocios jurídicos



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

o actos o hechos singulares, sino que procede directamente del ordenamiento. (...) no recae sobre ningún objeto específico y determinado, sino que tiene un carácter genérico y se refiere a un ámbito de actuación definido en grandes líneas o direcciones genéricas. (...) En fin, a la potestad no corresponde ningún deber, positivo o negativo, sino una simple sujeción o sometimiento a otros sujetos (normalmente de un círculo de sujetos) a soportar sobre su esfera jurídica, los eventuales efectos derivados del ejercicio de la potestad (Marmolejo, 2009).

Acorde a lo anterior, al respecto se pronuncia la Corte, sobre el tema en este sentido, "...i) la potestad sancionadora como potestad propia de la administración es necesaria para el adecuado cumplimiento de sus funciones y la realización de sus fines, pues ii) permite realizar los valores del orden jurídico institucional, mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia propende indudablemente a la realización de sus cometidos y iii) constituye un complemento de la potestad de mando, pues contribuye a asegurar el cumplimiento de las decisiones administrativas" (Corte Constitucional, Sentencia C-827, 2001).

Es por ende que cuando se infringe una norma, en este caso, equivale a una "infracción disciplinaria" y por lo tanto "supone la existencia de un deber cuyo olvido, incumplimiento o desconocimiento genera la respuesta represiva del Estado y que... el propósito último del régimen disciplinario es la protección de la correcta marcha de la Administración pública, es necesario garantizar de manera efectiva la observancia juiciosa de los deberes de servicio asignados a los funcionarios del Estado mediante la sanción de



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

cualquier omisión o extralimitación en su cumplimiento, por lo que la negligencia, la imprudencia, la falta de cuidado y la impericia pueden ser sancionados en este campo en cuanto impliquen la vulneración de los deberes funcionales de quienes cumplen funciones públicas” (Corte Constitucional, Sentencia C-948, 2002), por tal razón el Estado a través de un sistema disciplinario, la potestad disciplinaria sancionatoria, está plenamente facultado a imponer sanciones cuando observe y evidencie que los funcionarios y servidores públicos no cumplen con los deberes asignados a través de la ley.

Ahora bien, bajo el entendido del Estado como titular de la potestad disciplinaria, determina la Corte que “el derecho sancionador de la Administración se concreta en la facultad que se les atribuye a los entes públicos de imponer sanciones a sus propios funcionarios o servidores. Con esta potestad disciplinaria se busca particularmente asegurar el cumplimiento de los principios que regulan el ejercicio de la función pública” (Corte Constitucional, Sentencia C-818, 2005).

De esta manera la Corte concibe el principio de legalidad como un elemento estructural de esta potestad, en la medida en que este principio “ha sido entendido como una expresión de racionalización del ejercicio del poder, esto es, como el sometimiento de las actuaciones de quienes desempeñan funciones públicas a norma previa y expresa que las faculden” (Corte Constitucional, Sentencia C-028, 2006).

Por lo anterior, es importante enfatizar que la Constitución, la ley y el reglamento son los parámetros irreprochables por los cuales se rige la actividad de los funcionarios y de los servidores públicos, de conformidad con el artículo 123 de la Constitución, y corrobora el



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

servicio de los servidores al Estado y la comunidad percibiendo así, con la Constitución Política de 1991, el fortalecimiento del ministerio público, en la medida en que otorga a la Procuraduría General de la Nación la condición de ser un órgano de control autónomo e independiente, de las ramas del poder público, que puede ejercer la tutela de las entidades y su legitimidad.



Esquema autoría propia basada en información de la página de la Función Pública:
<http://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/manual-estado/index.php>

Señala la carta política colombiana, en su artículo 118 que, el Ministerios Publico, es ejercido, además, por el defensor del pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y demás funcionarios que determine la ley. (Const., 1991, art. 118).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En el artículo 277 de la Carta constitucional se establece las funciones del Procurador General, por si o por medio de sus delegados, dentro de las cuales se puede encontrar:

“1. Vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos. 2. Proteger los derechos humanos y asegurar su efectividad, con el auxilio del Defensor del Pueblo...5. Velar por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas. 6. 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. 7. Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.” (Const., 1991, art. 277).

De igual manera en el artículo 278 se da la función que directamente el Procurador General de la nación ejercerá, estableciendo:

“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



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

hechos punibles de que tenga conocimiento en razón del ejercicio de su cargo. 2. Emitir conceptos en los procesos disciplinarios que se adelanten contra funcionarios sometidos a fuero especial...” (Const., 1991, art. 278).

Sin embargo, la Ley 152 de 2019, establece factores de competencia, que se deben tener presente al momento de adelantar la acción disciplinaria, en donde “La competencia se determinará teniendo en cuenta la calidad del sujeto disciplinable, la naturaleza del hecho, el territorio donde se cometió la falta, el factor funcional y el de conexidad. En casos en que resulte incompatible la aplicación de los factores territorial y funcional, para determinar la competencia, prevalecerá este último” (Ley 152, 2019.art 91).

Es necesario fijar que cuando se hace referencia a la competencia, esta se trata de la “facultad otorgada a un funcionario para resolver un caso concreto. En materia disciplinaria es ejercida por un determinado servidor público con fundamento en factores como la calidad del sujeto disciplinable, el territorio, la naturaleza del hecho, el factor funcional y la conexidad” (Hernández, 2012, p.69).

Por lo tanto cuando se refiere al factor funcional “son las condiciones y calidades específicas del funcionario a quien corresponde adelantar la investigación y posteriormente fallar el proceso” (Ayala, 2006, p.645), con esto se evidencia que cualquier proceso donde se genere una sanción o no, se debe verificar y dar una seguridad jurídica que el que adelante el proceso sea un funcionario u órgano con competencia funcional y por consiguiente que se encuentre facultado para actuar conforme a la ley y respetando derechos fundamentales.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Si se analiza la competencia funcional desde lo jurídico como dice el autor Edgar Quiroga “es uno de los principios que edifican la estructura del ordenamiento jurídico que regula las relaciones de las autoridades del Estado entre sí, y, de éstas con los ciudadanos; por tanto, es un requisito sine quanon para el funcionamiento de un modelo en términos de institucionalidad formal reglada” de igual manera se destaca del mismo autor que esa competencia funcional tiene dos propósitos el primero “como cláusula de restricción o límite al ejercicio del poder público respecto de quien lo detenta” y el segundo como “garantía - derecho de los destinatarios del poder (soberanos) para que el mismo sea ejercido dentro del marco del principio de legalidad en los procedimientos adelantados por las autoridades públicas” (Quiroga, 2019, p. 166).

Es así que se puede observar que la PGN tiene una competencia funcional que se encuentra reglada dentro de la constitución y su organización y al igual vale señalar que en el Estado colombiano la potestad sancionatoria disciplinaria tiene unos principios rectores, en donde se encuentra el de la integración normativa, los cuales se deben respetar, principios contenidos, no solo en el código disciplinario, sino de igual forma los de la Constitución Política de Colombia, “los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, las normas aquí contenidas y las consagradas en el Código General del Proceso, Código Penal y de Procedimiento Penal, en lo que no contravenga a la naturaleza del derecho disciplinario jurisdiccional.” (Ley 1952, 2019, art.241).

De esta manera, se refleja y queda plasmado, que la potestad sancionatoria disciplinaria, debe hacer una integración normativa, esto con el fin de respetar derechos protegidos, no solo



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

en el ámbito nacional, sino que también internacional, ya que también al realizar la respectiva integración normativa tiene plena seguridad de su alcance sancionador.

Por ejemplo, le corresponde al delegando en cabeza del Ministerio Público a) la guarda y promoción de los derechos humanos, b) la protección del interés público y c) la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, en concordancia con el artículo 124, el cual reza que la ley determinara la responsabilidad de los servidores público y la forma de hacerla efectiva. (Const., 1991, art. 124).

En este sentido se le atribuye a la Procuraduría general de la Nación en materia disciplinaria a través del artículo 277, vigilar el cumplimiento de la constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos “(núm. 1); velar por el ejercicio eficiente y diligente de las funciones administrativas (núm. 5); ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, incluso las de elección popular, ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley (núm. 6) y conforme a lo anterior se faculta en el artículo 278, al procurador general para, directamente, “desvincular del cargo, previa audiencia y mediante decisión motivada, al funcionario público que incurra en las faltas especiales que determino la constitución” (Const., 1991, arts. 124, 278)

Todo lo anterior, de conformidad con el artículo 29 de la constitución y el artículo 8 de la CADDHH, logrando concordancia respecto de la sanción disciplinaria en la medida en que la misma sea resultado de una audiencia previa y decisión motiva, buscando con ello las garantías al debido proceso de los investigados.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Sin embargo, el derecho disciplinario, concebido y modificado recientemente por la Ley 1952 de 2019, y como se dijo anteriormente, reconocido como una especie del derecho sancionatorio, sostuvo en su artículo segundo la titularidad de la potestad disciplinaria y autonomía de la acción, así:

“El Estado es el titular de la potestad disciplinaria. Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias. El titular de la acción disciplinaria en los eventos de los ' funcionarios y empleados judiciales, los particulares y demás autoridades que administran justicia de manera temporal o permanente es la jurisdicción disciplinaria. La acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta.” (Ley 1952 de 2019, art. 2).

De igual manera se complementa, lo anteriormente expuesto, con que la Procuraduría General de la Nación “es titular del ejercicio preferente del poder disciplinario en cuyo desarrollo podrá iniciar, proseguir o remitir cualquier investigación o juzgamiento de competencia de los órganos de control disciplinario interno de las entidades públicas y personerías distritales y municipales. Igualmente podrá asumir el proceso en segunda instancia. Las personerías municipales y distritales tendrán frente a la administración poder disciplinario preferente” (Ley 1952 de 2019, art. 3).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

2.2.1 Destitución y suspensión importantes sanciones disciplinarias.

Ahora bien y de acuerdo con la potestad sancionatoria de la cual ostenta el Estado, se considera importante traer a colación dos importantes sanciones que se encuentran establecidas dentro de ordenamiento jurídico colombiano y que de conformidad con la gravedad de la falta podrán ser asumidas por los servidores públicos, inclusive los de elección popular.

Bajo este sentido, es pertinente recalcar que el régimen disciplinario tiene como origen y fundamento la disciplina, además de que la administración la necesita, así que el régimen disciplinario debe estar previamente constituido, sino que además ayuda a que la administración se organice eficazmente, en donde debe existir una administración jerarquizada y uno subordinados, los cuales deben sujetarse al mandato legal. (Ayala, 2006, p. 341)

Así las cosas, las sanciones disciplinarias fundamentan su origen por el incumplimiento, ya sea de obligaciones o prohibiciones, las cuales se crean por la relación entre la administración y las personas administradas, además de esta manera el Estado logra sus fines. (Enterría & Fernández, 2009, p. 168).

En la medida en que, de acuerdo con Enterría “las sanciones disciplinarias hacen parte del conjunto de las sanciones administrativas de autoprotección, con la característica de ser un instrumento la relación de sujeción especial que se tiene con la Administración” (Enterría, G. 2002, p. 401).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

De tal manera que el Estado con la sanción tiene como objetivo orientar el comportamiento o conducta de sus gobernados o administrados, los cuales deben actuar dentro de un marco ético, y como consecuencia de este se cumple con el fin social, que tiene el Estado social de derecho. (Gómez, 2006, p. 17), dentro del cual se encontraría dar una seguridad jurídica tanto para el Estado como para sus ciudadanos.

En este sentido, es de destacar que, a través de la constitución y las demás leyes, se ha otorgado a la administración o al Estado la potestad sancionatoria, con el objetivo de que esta sea correctiva añadiendo que, con este tipo de potestad, la función administrativa asegura que las decisiones o medidas adoptadas y que se han regulado e instituido sean cumplidas. (Mejía, 2006, p. 98).

Por todo lo anterior, el Estado tiene la responsabilidad de sancionar, para que el mismo funcione de acuerdo a sus fines, así como también tiene una responsabilidad política y fiscal, la cual se materializa a través de un proceso sancionatorio, que se puede originar ya sea por “desconocimiento de deberes y obligaciones, o la inobservancia de las prohibiciones e incompatibilidades por la Constitución y las leyes” (Ayala, 2006, p. 339).

De esta manera y de acuerdo a lo anterior el proceso sancionatorio es aquel, respecto del cual se originan una serie de sanciones disciplinarias las cuales se dan en la medida en que el estado las usa como autoprotección, de acuerdo con García de Enterría quien argumenta que “*Las sanciones disciplinarias hacen parte del conjunto de las sanciones administrativas de autoprotección, con la característica de ser un instrumento la relación de sujeción especial que se tiene con la Administración*” (Enterría, G. 2002, p. 401).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Así las cosas, es preciso en este sentido señalar dos sanciones importantes, por cuanto nacen a la vida, por conductas de grave naturaleza.

Por una parte, se encuentra la "destitución" caracterizada por ser una sanción disciplinaria que conlleva además inhabilidad temporal para el ejercicio de funciones públicas y por tanto debe adoptarse luego de la culminación de un proceso disciplinario previo. (Consejo de Estado, Sección Segunda, Rad. 3088).

Es decir, la destitución puede ser observada como “una forma de retiro del servicio público, pero al mismo tiempo es la máxima sanción que puede imponerse a un empleado”, la cual deber “estar precedida y debidamente fundamentada en un proceso disciplinario, y ese sentido exige presupuestos indispensables: que la falta cometida sea grave, que esté debidamente comprobada y que el correspondiente proceso disciplinario se adelante en forma tal que al inculpado se le garantice su derecho a la defensa” (Consejo de Estado, Sección Segunda - Subsección "A", Rad. 25000-23-25-000-20710-01(175-98).

En donde la destitución e inhabilidad general, implican: “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 la Constitución Política y la ley; 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*”. (Ley 1952 de 2019, art. 49. núm.2)



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Así además de la sanción de destitución también se encuentra la suspensión, respecto de la cual se precisa la siguiente salvedad, por cuanto en el contexto del derecho disciplinario, la misma se usa con referencia dos instituciones:

Por otra parte, se emplea para designar dos tipos de sanciones: **1)** la de suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial, que se aplica cuando se cometen faltas graves dolosas o gravísimas culposas (Ley 1952 de 2019, art. 48 núm. 3 y 4 de la) y **2)** la de suspensión en el ejercicio del cargo, prevista para faltas graves culposas (Ley 1952 de 2019 art. 48 núm. 5), aclarando que la suspensión puede ser empleada por el contrario como medida provisional, que se dicta durante el trámite del proceso disciplinario y que no determina en ningún sentido la responsabilidad disciplinaria del procesado

En la sentencia T 456 la Corte estudia la suspensión provisional como medida cautelar que “tiene como objeto asegurar que el proceso disciplinario pueda desarrollarse normalmente para evitar intromisiones por parte del implicado en el curso normal de la investigación, y así lograr una finalidad acorde con los principios que rigen las actuaciones de la administración pública” (Corte Constitucional, Sentencia T-456, 2001).

Y respecto de la cual señala la Corte en la Sentencia C-406 de 1995, que es “*ante todo, un elemento normativo de carácter preventivo, previsto para garantizar la buena marcha y la continuidad del especial servicio (...), y para despejar cualquier riesgo en la buena marcha del servicio y de la investigación*”

Al igual la Corte no observa la suspensión provisional como sanción dejado claro que “No se le atribuye a la medida de suspensión el carácter de sanción, aunque se advierte que sus



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

elementos deben establecerse en la ley y que la misma, independientemente de su naturaleza preventiva, debe ser motivada y debidamente fundamentada con el objeto de evitar y controlar el abuso del poder. Los efectos de la medida de suspensión por gravitar de manera radical sobre los derechos de participación política tanto del elegido como de los electores, requiere que el motivo que la fundamenta sea grave, pues de lo contrario se quebrantaría el principio de proporcionalidad y la restricción a los mencionados derechos se tornaría abusiva” (Corte Constitucional, Sentencia C.586, 1995-9).

Es entonces la suspensión provisional, una medida que hace parte del procedimiento disciplinario ordinario sometido a presupuestos o condiciones objetivos, es decir nace a través de decisión motivada, sometida a controles dentro del proceso disciplinario o externos, que podrá ejercerse dentro del curso de una investigación como del juzgamiento, con la posibilidad de prorrogarse antes y después de haberse proferido el fallo de primera o única instancia. (Corte constitucional, Sentencia C- 086, 2019).

Aunado a lo anterior, se establecen otros presupuestos, tales como: “1) *el servidor público debe estar en ejercicio de un cargo, una función o un servicio, la norma demandada prevé otros presupuestos o condiciones objetivas, a saber:* 2) *el de que se haya iniciado una investigación disciplinaria o se adelante el juzgamiento;* 3) *el de que dicha investigación o juzgamiento se tramiten por la supuesta comisión de faltas disciplinarias gravísimas o graves;* y 4) *el de que existan “serios elementos de juicio que permitan establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio posibilita”:* a) *que el procesado interfiera en el trámite de la investigación,* b) *que el procesado continúe cometiendo la falta por la cual se*



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

lo procesa o c) que el procesado reitere la comisión de dicha falta. (Corte constitucional, Sentencia C- 086, 2019).

Es así que, respecto de las tres hipótesis del cuarto presupuesto o condición objetiva, la Corte constitucional en Sentencia C-450 de 2003, analizo los fines que el legislador persigue de las mismas, en este sentido:

“Con la causal primera, es asegurarse que el proceso se adelante en correcta forma evitando que quien es investigado o juzgado pueda llegar a interferir en él valiéndose de su cargo, función o servicio, entorpeciendo así el proceso disciplinario. Las causales segunda y tercera, por su parte, están referidas, ambas, a la preocupación de que continúe o se repita la falta que originó el proceso.” (Corte constitucional, Sentencia C- 450, 2003).

Logrando así salvaguardar los bienes jurídicos tutelados que hubieren sido posiblemente lesionados en forma gravísima o grave, eliminando con ello la posibilidad de que los mismo sigan o vuelvan a ser vulnerados por el servidor objeto de investigación o juzgamiento (Corte constitucional, Sentencia C-450, 2003).

Por lo anterior, la medida de suspensión provisional se justifica por el legislador respecto de fines específicos, a saber:

“El fin de evitar que se interfiera la investigación consulta la protección de todos los principios e intereses constitucionales desarrollados por el derecho disciplinario. El fin de evitar que la falta continúe o se reitere también apunta en esta dirección, sin



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

que pueda interpretarse como la introducción de ideas asociadas al peligrosismo. De lo que se trata es de precaver que una conducta objetiva de la cual existen serios y evidentes elementos de juicio, se prolongue en el tiempo una vez realizada. Dicha prolongación puede tener dos modalidades: la simple continuación o la reiteración de la conducta ya realizada. No se está, entonces, ante un juicio anticipado acerca de la personalidad del servidor público investigado o juzgado disciplinariamente sino ante una facultad derivada de la valorización de elementos probatorios relativos al acto que disciplinariamente se le imputa.” (Corte constitucional, Sentencia C- 086, 2019).

Así las cosas, la suspensión provisional, no implica una decisión sobre la responsabilidad del procesado, ni puede considerarse en sí misma como una sanción, aunque esto no impida que, si se llegare a imponer posteriormente una sanción que consista en la suspensión, el tiempo de la suspensión provisional se tenga en cuenta para la suspensión sanción.

2.3 Tipo de función de la potestad sancionatoria disciplinaria.

Cuando se habla de derecho disciplinario y consigo de la potestad sancionatoria disciplinaria, puede generar interrogantes si esta última es análoga al derecho penal, al administrativo o en su defecto que es un derecho propio y totalmente autónomo.

Es por esto, que desde una perspectiva del derecho penal se refleja la afinidad que tiene este con el derecho disciplinario, respecto a las garantías que tiene la persona investigada, algunas conductas tipificadas con el fin de determinar el grado de responsabilidad del investigado, y en cuanto al procedimiento en la recolección de pruebas que será objeto de estudio a debatir. (Brito, 2012, p.2).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Es de anotar, que la sanción disciplinaria sancionatoria no se encuentra la privación de la libertad, mientras que en las sanciones penales si se encuentra y que la Corte ha dicho que “para efectos de la determinación de la responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos, el ejercicio de la mencionada potestad sancionatoria se encuadra dentro de lo que se ha denominado el “derecho administrativo disciplinario,” y se realiza a través del respectivo proceso disciplinario, que reviste las siguientes características: i) de un lado, presenta la modalidad del derecho penal en virtud de su finalidad eminentemente sancionatoria...” (Corte Constitucional, Sentencia T-811, 2003) con esto también se puede inferir que la potestad sancionatoria administrativa tiene una conexión frente a la relación laboral existente con el Estado.

A la tesis de que la potestad sancionatoria disciplinaria sancionatoria no es como la penal, la corte dice “ el derecho disciplinario es uno de los ámbitos del derecho sancionador del Estado cuyo ejercicio no compromete la libertad personal de los sujetos disciplinados; que tiene un espacio de aplicación restringido en cuanto tan sólo recae sobre quienes se hallan bajo el efecto vinculante de deberes especiales de sujeción; que formula una imputación que se basa en la infracción de deberes funcionales y en el que se aplican los principios que regulan el derecho sancionador como los de legalidad, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, responsabilidad, proporcionalidad y non bis in ídem, entre otros, pero, desde luego, con las matizaciones impuestas por su específica naturaleza.” (Corte Constitucional, Sentencia C-252, 2003).

Cabe señalar que si se analiza el derecho disciplinario desde el carácter administrativo se puede citar de nuevo la sentencia en donde la Corte, en donde también sustenta que el



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

proceso disciplinario, y por consiguiente su sanción son de “naturaleza de índole administrativa derivada de la materia sobre la cual trata -referente al incumplimiento de deberes administrativos en el ámbito de la administración pública-, de las autoridades de carácter administrativo encargadas de adelantarla, y de la clase de sanciones a imponer, así como de la forma de aplicarlas” (Corte Constitucional, sentencia T-811, 2003).

Conforme a lo anterior se puede decir que la sanción disciplinaria es administrativa porque esencialmente recae sobre servidores públicos y en donde, además, su razón de ser es que exista un buen desempeño de los servidores públicos para que de esta manera cumplan con las funciones estatales asignadas. (Brito, 2012, p.5).

Añadiendo a lo anterior, es evidente que las sanciones que les son impuestas a los servidores públicos, son actos administrativos, originados por decisión propia de la administración. (Brito, 2012, p.6) a esto hay que añadirle que el ministerio público, el Procurador General de Nación, en la organización del Estado, no hace parte del poder judicial.

Y haciendo un paréntesis y una breve explicación, de lo que es el acto administrativo, para Rafael Entrena, es acto jurídico realizado por la administración, en donde expresa una voluntad que produce efectos jurídicos (Entrena, 1982, p.183) entre tanto para Francisco González, el acto administrativo se caracteriza por ser propio del poder público, aclarando que no solo las tres ramas del poder lo pueden expedir (González, 1987, p. 96) sino que además hay otros órganos del Estados que garantizan el buen actuar de la administración, añadiendo que el acto administrativo está sujeto al derecho administrativo.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

También el acto administrativo, como se dijo es una declaración de la voluntad, pero al igual es de juicio ejecutado por la administración bajo la denominada potestad administrativa (García de Enterría, 1983, p.p 505 y 506), que es un privilegio que tiene el poder público para que sea utilizado dentro de la administración para tomar decisiones y ejecutarlas ya sea creando derechos u obligaciones, ya sea para titulares o para terceros (Vedel, 1955, p.187) al igual para Santofimio, el acto administrativo es la manifestación de la voluntad, de aquellos que cumplen funciones administrativas, que producen efectos jurídicos, (Santofimio, 1984, p.59) los cuales pueden llegar a modificar el ordenamiento jurídico.

Las ramas del poder público expiden actos administrativos, pero también lo hacen otros órganos de públicos, que no necesariamente conforman las tres ramas del poder, y es el caso de la PGN o las Contralorías, entre otros (Rodríguez, 1994, p.185) que al ser órganos autónomos e independientes, pueden constituir actos administrativos con decisiones ya sean jurídicas y/o administrativas, puesto que son autoridades estatales, reconocidas, y que el en caso de la PGN, al imponer sanciones a servidores públicos, las hace a través de la figura del acto administrativo más no por un acto jurisdiccional.

Con lo anterior es claro que un acto administrativo tiene diferentes características de un acto jurisdiccional ya que 1, “el acto administrativo no goza de fuerza de cosa juzgada mientras que el jurisdiccional es definitivo” 2. “el primero puede ser revocado, incluso estando ejecutoriado, a menos que exista una situación jurídica consolidada, mientras que el acto jurisdiccional, una vez resueltos los recursos ordinarios y, excepcionalmente, los extraordinarios, es irrevocable” 3. “se diferencian por la naturaleza de sujeto que los emite,



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

pues sólo puede producir actos judiciales un funcionario que tenga las características de predeterminación, autonomía, independencia e inamovilidad propia de los jueces” 4. En efecto, lo propio del juez es que no sólo deber estar previamente establecido por la ley (juez natural) sino que, además, debe ser ajeno a las partes en la controversia (imparcial), sólo está sujeto al derecho y no a instrucciones de sus superiores o de los otros poderes (independiente), y goza de una estabilidad suficiente para poder ejercer su independencia y autonomía (inamovilidad)” 5. “Por el contrario, el funcionario administrativo carece de algunos de esos rasgos”. (Corte Constitucional, Sentencia C- 189, 1998).

Se precisa, así las cosas, que el derecho administrativo sancionatorio a diferencia del penal, se genera de acuerdo a la afectación de los bienes jurídicos tutelados, ya que estos son de menor rigor, en este sentido dentro esta categoría se podría situar el derecho disciplinario y fiscal. (Quinche, 2015, p.698).

En la potestad sancionatoria disciplinaria lo importante es esa “relación de sujeción” la cual se origina del estado y servidores públicos, mientras que en el derecho penal se desenvuelve en el “bien jurídico”. (Gómez Pavajeau, 2013, p.255) agrando que “Cuando se profiere un fallo disciplinario, se emite una decisión que constituye el punto de llegada de una actuación judicial o administrativa en la que se deben respetar los fundamentos constitucionales” y que “mientras la imputación penal parte de la vulneración de bienes jurídicos relacionados con derechos de terceros, la imputación disciplinaria desvalora la vulneración de los deberes funcionales a cargo del servidor público” (Corte Constitucional, Sentencia C-014, 2004), de lo cual se puede inferir que un fallo disciplinario no es un fallo judicial.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Con lo dicho hasta este momento, dentro de este acápite, se es claro la diferencia ente el régimen penal y sancionatorio, no solo en sus sanciones sino también en su contenido, hechos y la autoridad que le es competente.

Item	Régimen Penal	Régimen Disciplinario
Por su contenido	Es general en su parte sustantiva y procedimental. “Los particulares pueden hacer todo aquello que no esté prohibido” (Gómez Pavajeau, 2011, p.328)	Es general en su parte procedimental y particular en la parte sustantiva. “Los servidores públicos sólo pueden hacer lo que les está mandado o autorizad” (Gómez Pavajeau, 2011, p.328)
Alcance de los hechos	Los hechos son repudiables, por la sociedad.	Los hechos no necesariamente son repudiables por la sociedad. Los hechos pueden violar un reglamento, función deber y son rechazados por la administración.
Autoridad competente	Juez competente, señalado previamente en la ley, en donde el proceso penal es indelegable.	Es una unidad administrativa, designada por la ley.
Por la finalidad sancionatoria	Es convencer al sujeto activo, que cometió el delito, para que se arrepienta y no recaiga en la conducta. “Prohibición legal de la conducta delictiva, con el fin de defender la sociedad.” (Sentencia T-811 de 2003) Prohibición de la libertad física y reinserción del delincuente a la vida social.	Se pretende lograr una mejor calidad en la prestación del servicio, tarea, función o atribución que evidencia la materialización de los fines del Estado, en donde prevalece el interés. “Busca proteger el desempeño del servidor público, con miras del cumplimiento de la función pública.” (Sentencia T-811 de 2003). Llamamientos de atención, suspensiones en su defecto separación del servicio, y “su análisis se hace sin perjuicio de los efectos penales que puedan deducirse de los hechos que la originaron” (Sentencia T-811 de 2003)

Cuadro, autoría propia, basado en el libro Derecho Administrativo Disciplinario, autor Rafael Ballén, p.p 9-10 y Sentencia T-811 de 2003 Mp Álvaro Tafur.



Capítulo 3

Límites de la Potestad Disciplinaria Respecto a los Derechos Fundamentales de Elegir y Ser Elegido en Tratándose de los Servidores Públicos Elegidos por Voto Popular

3.1 Reglas y sub reglas de interpretación de los límites de la sanción disciplinaria

Como ya se había enunciado en el capítulo anterior, la potestad sancionatoria disciplinaria, constituye un elemento fundamental del Estado de Derecho, y en este sentido es deber y responsabilidad de los servidores públicos de cumplir sus obligaciones consagradas en la constitución y la ley, así como evitar omisiones o extralimitaciones en el ejercicio de sus funciones de conformidad con lo establecido en el artículo 6 de nuestra carta fundamental.

En el mismo sentido dispone el artículo 122 constitucional, que todos los servidores públicos antes de ejercer un cargo, deben prestar de cumplir y defender la Constitución, así como desempeñar los deberes que les incumben; y el 123 que el ejercicio de sus funciones se hará conforme a lo establecido en la Constitución, leyes y reglamentos.

Así las cosas, y bajo la condición de sujeción de los servidores públicos al Estado y en este sentido al servicio del interés general, es deber de los mismos el respeto por los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad. Y en consecuencia establece la Constitución y demás normas procedimientos en cabeza de diferentes autoridades del Estado (administrativas y judiciales) para adelantar las investigaciones y medidas correspondientes a los servidores (incluidos los de elección



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

popular) por infringir la constitución y la ley, y en consecuencia imponer las sanciones a que haya lugar.

“Cabe recordar en ese sentido que constituye elemento básico de la organización estatal y de la realización efectiva de los fines esenciales del Estado social de derecho, la potestad del mismo de desplegar un control disciplinario sobre sus servidores, dada la especial sujeción de éstos al Estado, en razón de la relación jurídica surgida por la atribución de una función pública; de manera que el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades se efectúe dentro de una ética del servicio público y con sujeción a los principios de moralidad, eficacia y eficiencia que caracterizan la actuación administrativa y el cabal desarrollo de la función pública.” (Corte Constitucional, Sentencia C-507, 2006).

Conforme a lo anterior, la potestad disciplinaria, en cabeza del Estado, y reconocida su competencia en el artículo 118 constitucional, con el objeto de ejercer la vigilancia de la conducta oficial de las personas que desempeñen funciones públicas. Establece concretamente: (i) *un verbo rector que describe el comportamiento amparado por la competencia y que consiste en vigilar, esto es, velar o cuidar solícitamente;* (ii) *un objeto sobre el cual recae la competencia y que refiere la conducta oficial, esto es, las actuaciones relativas a la función pública -y no aquellas estrictamente privadas-;* y (iii) *un universo de sujetos cuya conducta se vigila y que está compuesto por las personas a las que les han sido asignadas funciones públicas.* (Corte Constitucional, Sentencia C-500, 2014)

Frente a lo cual el artículo 277, numeral 5, establece que el Procurador tiene la potestad de velar y vigilar las actividades (funciones administrativas) buscando un ejercicio eficiente y diligente de las mismas. Logrando con ello un control preventivo en la medida en que se



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

tomen acciones que adviertan y eviten fallas de la función pública, lo cual a su vez habilita a la procuraduría para *intervenir en procesos administrativos en situaciones de urgencia* (Const., 1991, art. 277.7), *solicitar informes sin que sea posible oponer reserva alguna* (Constitución Política de Colombia, 1991. art. 284) y *examinar los resultados de la gestión de las personas que tengan a su cargo funciones públicas*.

Por lo anterior, la Corte ha resaltado que *“la función del Procurador no es únicamente disciplinaria” en la medida en que debe “propender por el ejercicio diligente y eficiente de la administración, en cuanto ello garantiza una de sus funciones primordiales; a saber, el imperio del orden constitucional vigente.”* (Corte constitucional, Sentencia T-350, 2011).

Sumado a lo plasmado, y como ya se había enunciado, el artículo 277, numeral 6 establece en la Procuraduría General de la Nación, una clausula general de competencia disciplinaria como guardián superior de la conducta oficial, contenida en cuatro elementos, a saber : (i) *se reconoce que el Procurador es el titular del poder para conocer los asuntos con relevancia disciplinaria caracterizándolo, además, como un poder preferente; (ii) se definen los sujetos respecto de los cuales se ejerce el poder disciplinario indicando que comprende a todos aquellos que, con independencia de su origen, tengan a su cargo el ejercicio de funciones públicas; (iii) se asigna el poder de investigar, esto es, la competencia para buscar o descubrir la verdad acudiendo a los medios autorizados por la ley – incluyendo el ejercicio de funciones judiciales- y a partir de ello definir el derecho aplicable; finalmente, (iv) la disposición atribuye el poder de sancionar a los funcionarios sometidos al poder disciplinario, de manera que puede imponer las formas de reproche que el ordenamiento jurídico haya previsto* (Corte Constitucional, sentencia C-500 de 2014)



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En donde la competencia del derecho disciplinario, a través de la potestad sancionatoria disciplinaria, en relación con el Estado busca “*regular el comportamiento disciplinario de su personal, fijando los deberes y obligaciones de quienes lo integran, limitando el alcance de sus derechos y funciones, consagrando prohibiciones y previendo un estricto régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, que al ser desconocidos, involucran, si es del caso, la existencia de una falta disciplinaria, de sus correspondientes sanciones y de los procedimientos constituidos para aplicarlas...*” (Corte Constitucional, Sentencia C-818, 2005).

Y en este sentido ha precisado la jurisprudencia constitucional que el poder disciplinario dispuesto en el artículo 277, numeral 6 constitucional, es aplicable a todos los empleados del Estado, esto es, que la atribución de vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive de los servidores de elección popular, se vincula con la competencia disciplinaria y define los sujetos sometidos al poder disciplinario del Procurador General de la Nación.

De acuerdo con lo enunciado anteriormente, subyace la necesidad de establecer si con ello se vulnera el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en la medida en que se permite a través de este, que, *mediante un procedimiento diferente al penal*, el Procurador imponga la sanción de inhabilidad a quienes desempeñan funciones públicas, incluyendo los servidores elegidos popularmente como son los congresistas, los diputados, los concejales, los alcaldes y los gobernadores.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Al hacer referencia y adentrándose sobre los límites que presenta la potestad sancionatoria disciplinaria, en el Estado colombiano, se puede traer a colación algunos pronunciamientos tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado.

De este modo en la sentencia C-028 de 2006 algunos sostienen que la Convención Interamericana de Derechos Humanos, indiscutiblemente hace parte del Bloque de Constitucional, y más aún el artículo 23 de dicha convención, aclarando que es un artículo que reconoce derechos humanos y que así la Constitución colombiana lo dejó claro por medio del artículo 93 constitucional. (Corte Constitucional, Sentencia C-028, 2006).

Teniendo presente lo dicho anteriormente, el Estado debe ser muy cuidadoso a través del poder legislativo para expedir mandatos legales, pues estos deben ser acordes a los mandatos que conforman el Bloque de Constitucional y en este caso en particular a lo concerniente sobre derechos políticos, ya que este derecho debe garantizarse en todo momento, es considerado como un derecho fundamental y debe ser limitado bajo los requisitos que se encuentran en el artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica.

Esto en la medida en que el legislador dispone de una amplia potestad de configuración normativa para diseñar el régimen de inhabilidades de quienes aspiran a desempeñar funciones públicas y en su ejercicio podrá establecer lo relacionado con los hechos que den origen a las inhabilidades, su duración o vigencia y los alcances de la limitación, entre otros aspectos, siempre que no contradiga lo dispuesto en la Constitución y que fije reglas razonables y proporcionales.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

De tal manera que, frente al amplio margen de configuración del legislador para diseñar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos, es importante aclarar lo siguiente, de acuerdo con la jurisprudencia:

En primer lugar, *que la Constitución entregó al legislador la función de establecer las circunstancias de acceso y exclusión de personas naturales a la función pública*; en segundo lugar, *que dicha potestad es amplia, pero no absoluta, pues el legislador está sometido al régimen de principios y valores constitucionales, lo que implica que las restricciones de acceso a cargos públicos –que son restricciones de ejercicio de derechos políticos- deben ser concordantes con principios jurídicos de estirpe constitucional, como los de **proporcionalidad, razonabilidad y necesidad**, entre otros, y deben estar encaminadas a la obtención de los fines establecidos en la Carta, es decir, a la garantía de la moralidad, la transparencia y la imparcialidad de la función administrativa*; y en tercer lugar, dispone la jurisprudencia, *que el legislador puede hacer uso de esa facultad, pero respetando los límites directamente fijados por el constituyente, esto por cuanto la Constitución consigna en su propio texto ciertas inhabilidades que no pueden ser modificadas por el legislador. Esta conclusión implica que mientras dichas reglas directamente establecidas por el constituyente se respeten, el legislador puede crear y regular con un grado generoso de libertad otras limitantes de acceso a cargos públicos.* (Corte Constitucional, Sentencia C- 468, 2008).

Ahora bien, no solo se cuenta a la constitución como ruta, sino que además hay otra serie de instrumentos internacionales, vinculantes para el Estado colombiano, a través de los cuales se ha advertido la obligación de los Estados de adoptar medidas para combatir la corrupción.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Que de acuerdo a lo ya expuesto, se hace referencia, a las *Convenciones Interamericana contra la Corrupción* y la *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, cuyos propósitos están encaminados concretamente a la promoción y fortalecimiento de mecanismos que permitan prevenir, detectar, **sancionar** y en consecuencia eliminar la corrupción y en consecuencia dispone que cada Estado parte, en concordancia con sus principios fundamentales, garantice la existencia de uno o varios órganos que se encarguen de dicho flagelo de la corrupción, por lo cual se deben tipificar los delitos y establecer procedimientos para **inhabilitar**, por mandamiento judicial u otro medio apropiado y por un período determinado por su derecho interno, a las personas condenadas por delitos tipificados con arreglo a la presente Convención para ejercer cargos públicos (Corte Constitucional, Sentencia C-500, 2014), pues es de entender que cuando se demuestra que hay hechos de corrupción consigo hay daño patrimonial del Estado.

Así las cosas, tampoco se puede dejar de lado la Ley 16 de 1972, por medio de la cual se aprobó la Convención sobre Derechos Humanos, en donde se refleja que todo Estado parte está enmarcado bajo los principios de democracia, libertad personal, respetando los derechos humanos fundamentales, y que a través del artículo 27 numeral segundo deja estipulado que bajo ningún caso se autoriza la suspensión de derecho políticos, sumando que en el artículo 23 de la Ley en mención, estima los derechos políticos, acordando sus garantías y mencionado los únicos factores en donde el Estado puede reglamentar ejercicio de este derecho.

“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



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

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.” (Ley 16 de 1972, art. 23).

Bajo estas ideas, también se encuentra que constitucionalmente el Estado colombiano se rige bajo unos principios fundamentales como el que es un Estado Social de derecho, democrático, participativo y pluralista, (Const., 1991, art. 1) pues al ser la democracia uno de sus principios rectores ir en contravía de este principio y limitar derechos políticos, estaría actuando fuera de lo que contempla su modelo de organización sino que de igual manera en contravía de los mandatos legales, del Boque de Constitucionalidad; recalcado además que los derechos políticos también fueron consagrados y protegidos a través del artículo 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas.

Dentro de la sentencia de análisis, algunos pronunciamientos evidencian, que la Convención Americana de Derechos Humanos, en el artículo 23 es clara señalando que solo los derechos políticos pueden ser restringidos mediante un proceso penal y por juez competente, lo cual al ser la Procuraduría General de la Nación, la que restrinja o limite estos, el Estado colombiano estaría extralimitándose, ya que no es una de las funciones que pueda ostentar dicho órgano de control sino que además de ir en contravía de Pacto de San José



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

también se estaría en contravía de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual en el artículo 21, la cual reconoce, también, que a toda persona se le debe garantizar el derecho de elegir y ser elegido así como el derecho de acceder, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948, art. 21), y en el Estado colombiano al existir participación ciudadana hay democracia reflejada en derechos políticos.

Haciendo una aclaración, el artículo 93 de Constitución Política de Colombia, demanda que ciertos convenios o tratados, entren al bloque de constitucionalidad, y sean tenidos en cuenta como constitución, por ende el artículo citado trae consigo el principio de *pacta sunt servanda*, los Estados partes del Pacto de San José de Costa Rica, se encuentran obligados por dicho principio a cumplir lo que allí está reglamentado, pues omitir o pasar por alto lineamientos allí establecidos podría acarrear para el Estado parte, la violación al Bloque de Constitucional, a la constitución, derechos fundamentales y principios rectores.

Teniendo presente el principio de *pacta sunt servanda*, en la sentencia C-400 de 1998, se puede extraer que una regla fundamental es la de todo tratado debe primar sobre el ordenamiento interno, principio esencial del derecho internacional y que además “*constituye la base para la formación de relaciones equitativas entre las naciones*” y consagrado también en el artículo 9 constitucional “Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia” (Const., 1991, art. 9).



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Agregando a lo anterior, la Convención de Viena de 1969, en su artículo 31.1 consagra el principio de la buena fe, en donde se espera que un Estado que haya suscrito y ratificado un tratado o convenio realice todo el mejor esfuerzo y empeño con el fin de garantizar que este se cumpla y más aún cuando dicho tratado o convenio trate en especial de derechos humanos o fundamentales, como lo es en el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos, y así de igual forma que dicho Estado acate las diferentes recomendaciones de la Comisión Interamericana, recordando que esta última es la encargada de velar porque los contenidos de la convención se cumplan, con el fin de defender y proteger derechos. (Gozaíni, 2008, p.94), en donde tanto las recomendaciones como sentencias, proferidas por la Corte Interamericana, ostentan la calidad de tener fuerza vinculante para los Estados parte.

Al mismo tiempo para la Corte este principio se caracteriza por: primero ser un principio rector del derecho internacional, ser una “medida de seguridad y estabilidad jurídica dentro del orden internacional” no solo para buscar una estabilidad y paz dentro de las relaciones entre Estados, y que también “obliga al respeto y cumplimiento de lo acordado en los tratados internacionales” (Corte Constitucional, Sentencia C- 400, 1998) así las cosas el Estado colombiano siempre debe velar por el cumplimiento de los contenidos de un tratado, hacer una buena interpretación de los mismos lo cual genera que exista una eficacia normativa, y más tratándose de protección y garantía de derechos fundamentales.

Ahora bien, el artículo 121 constitucional, instaure que *“Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”*



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

(Const., 1991, art. 121) al igual el artículo 23 establece que los servidores públicos desarrollarán sus funciones de acuerdo a lo consagrado en la ley, reglamentos y manuales.

Según los artículos mencionados, en el párrafo anterior, la función y algunas de las características de la Procuraduría General de la Nación es representar a los ciudadanos ante el Estado, es órgano de control, cuidar por que los servidores públicos cumplan sus respectivas funciones de acuerdo a la ley, además es un órgano que se encarga de “prevenir antes de sancionar”, interviene ante las diferentes jurisdicciones, cuando hubiere lugar y más aún cuando si es por el cumplimiento y garantías de derechos fundamentales y por último la función disciplinaria. (Procuraduría General de la Nación).

Al igual, la Carta Política colombiana, en los artículos 277 y 278, hacen referencia de las funciones de la PGN, en donde se puede encontrar que su función es de vigilancia entre otras, pero para el caso de análisis se resalta la de vigilar las funciones de los servidores públicos inclusive los de elección popular al igual que proteger los derechos humanos. (Const., 1991, arts. 277 y 278) a los cual la sentencia SU 712 de 2013 también expone que la PGN no es un órgano de juzgamiento sino por el contrario es un órgano de vigilancia.

Por otra parte, en la sentencia SU 355 de 2015, más conocida como el caso Petro, recalca que toda autoridad judicial no se debe alejar del principio *pro homine*, y más aún cuando se trate de derechos fundamentales que se encuentren bajo observación y que se deciden sobre ellos bajo una providencia (Corte Constitucional, Sentencia SU 355, 2015) en donde este principio enmarca que todo tratado debe ser valorado y aplicado de la manera más conveniente o favorable para la persona, con el fin de que sus derechos sean garantizados



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

en un margen más amplio y que solo puedan ser limitados bajo el control, ya mencionado, y por órgano competente.

Al igual se puede apreciar el salvamento de voto del magistrado Alberto Rojas Ríos, quien sustenta que debe existir un verdadero control de convencionalidad en donde se armonice la normativa interna junto a los tratados y/o convenidos integrados al Bloque de Constitucionalidad, y para el caso en cuestión, frente a los límites y lineamientos que debe tener presente la PGN al momento de interponer una sanción ya sea de inhabilidad o de destitución de los servidores públicos elegidos mediante voto popular, partiendo del hecho que la Convención americana plasma que los derechos políticos pueden ser limitados por juez competente, mediante un proceso penal. (Corte Constitucional, Sentencia SU 355, 2015) deduciendo así que toda decisión tomada debe ser bajo el principio de legalidad y el debido proceso, con el fin de no sobre pasar los derechos políticos de cualquier ciudadano.

Agrando al salvamento de voto, también se encuentra el de la magistrada Myriam Ávila Roldán, quien deja claro que toda decisión tomada por algún órgano del Estado parte debe estar acorde y ser totalmente compatible a lo consignado por el sistema Interamericano de Derechos Humanos, en este caso lo que reza sobre derechos políticos, ya que toda decisión u operación administrativa debe velar porque se cumpla y se garanticen principios fundamentales, como el de la democracia, el de elegir y ser elegido, el derecho de las mayorías, entre otros, en donde la Convención americana de Derechos Humanos, previendo que se protejan estos derechos, consagra una reserva judicial, en la que debe ser un juez penal en proceso judicial que limite derechos políticos. (Corte Constitucional, Sentencia SU 355,



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

2015) ya que toda decisión tomada debe ser conforme a la ley, así también conforme al Bloque de Constitucionalidad.

En la sentencia 551 de 2003, destaca que siempre y en todo momento toda decisión debe ser tomada según lo acorde a los contenidos y mandatos contenidos en los tratados a los que Colombia se adherido y ratificado, al igual que dichas decisiones tampoco se puede desprender de los principios fundantes, pues así también el artículo 9 de la constitución lo estipula *“Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia”* pues para la Corte cuando se presenta alguna norma que genere varias interpretaciones se debe elegir y preferir aquella que vaya en pro de la armonización de los contenidos del tratado. (Corte Constitucional, Sentencia C- 551, 2003) resaltando que a través del artículo 93 constitucional se establece *“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”* (Const., 1991, art. 93) donde se garantiza que se materialice el principio pro homine, ya mencionado, junto al de favorabilidad; ya que al momento de una interpretación de norma o normas se debe optar o elegir la más favorable para el goce de los derechos de la persona.

Conforme a lo enunciado anteriormente, respecto de los mandatos internos y los contenidos normativos de los tratados, es preciso señalar, en palabras de André de Carvalho Ramos que *“sería a través del diálogo entre las cortes y una fertilización cruzada entre derecho interno y derecho internacional, lo que resolvería un eventual conflicto aparente de normas”* (Ramos, 375)



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

En correspondencia a los principios, reglas y factores determinan los límites a los cuales debe ceñirse algún órgano para tomar decisiones, en este caso la PGN, para el Consejo de Estado, la sanción de inhabilidad, restringe el derecho de elegir y ser elegido, y de acceder a cargos públicos, consagrado dentro de la constitución, en el artículo 40, en otras palabras restringe o limita un derecho constitucional, pues para el Consejo de Estado *“las normas que establecen derechos y libertades constitucionales deben interpretarse de manera que garantice su más amplio ejercicio y que aquellas normas que los limiten mediante el señalamiento de inhabilidades, incompatibilidades y calidades para el desempeño de cargos públicos, deben estar consagradas expresamente en la Constitución o en la ley y no pueden interpretarse en forma extensiva sino siempre, con la finalidad enunciada, en forma restrictiva”* (Consejo de Estado, sentencia del 21 de septiembre de 2011, Sección 5ta, Radicado 11001-03-28-000-2010-00030-00).

Bajo este argumento el Consejo de Estado, señala que todo ciudadano tiene derecho a desempeñar funciones y cargos públicos, según el artículo sexto constitucional, pero en ciertos casos, que deben ser expresamente establecidos por la ley, pueden ser restringidos naciendo en si el principio de legalidad de “capacidad electoral” en donde” las causales de inhabilidad y de incompatibilidad deben hacer bajo interpretación restringida” (Consejo de Estado, sentencia del 21 de septiembre de 2011, Sección 5ta, Radicado 11001-03-28-000-2010-00030-00) y es que al hacerse una interpretación restringida los derechos y libertades constitucionales tienen una mejor garantía de protección y promoción, ya que de esta manera siempre se debe elegir la opción que menos afecte y limite derechos políticos, puesto que la



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

norma debe interpretarse de la manera en que esta garantice que los administrados “ejercer su más amplio ejercicio de derechos y libertades”

En efecto, el Consejo de Estado considera que el artículo 122 de la Constitución Política de Colombia, en inciso último, *“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”* limita o restringe en cierta medida los derechos políticos.

Pero es necesario precisar que para esta corporación, la limitación, como ya se dijo se hace bajo una interpretación restrictiva, en el sentido que: “la conducta dolosa o gravemente culposa, debe ser así calificada por sentencia ejecutoriada, dentro de un proceso penal y por un juez o autoridad judicial de carácter penal” de lo cual el Ministerio Público, en esta sentencia también propone que debe ser de esta manera, ya que si la conducta es calificada por cualquier autoridad judicial o dentro de cualquier otro proceso, la interpretación de esta sería de una manera extensiva, (Consejo de Estado, sentencia del 21 de septiembre de 2011, Sección 5ta, Radicado 11001-03-28-000-2010-00030-00) limitando derechos constitucionales y consiguientemente pasando en alto principios fundantes y rectores tanto del derecho internacional como interno, siendo esta la mejor opción de interpretación para que



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

derechos fundamentales no sean tan afectados, pues toda limitación debe entenderse de manera enunciativa.

Junto a lo anterior, se señala de igual manera que hay derechos que tienen un “plus” y que deben son de aplicación inmediata, así lo consagra el artículo 85 en la carta constitucional, en donde se encuentra inmerso el artículo 40, el cual hace referencia que “*todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político...*” (Const., 1991, arts. 85 y 40) en donde no se puede dejar de lado que uno de los fines esenciales del Estado es “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución...” (Const., 1991, art. 2).

Por otra parte, y muy importante, la Corte Constitucional, con la sentencia C- 147 de 1998, también da una regla ya que en dicha sentencia la Corte analiza que las inhabilidades deben estar expresamente consagradas en la ley y que además se caracterizaban por ser de carácter excepcional frente “*al principio general de igualdad en el acceso a los cargos públicos*” y que es menester hacer una interpretación restrictiva de estas, ya que, al no hacer una interpretación acorde a la regla se correría el riesgo “*de convertir la excepción en regla*” en donde la Corte estable que hay un principio hermenéutico denominado “pro libertate” principio que hay que tener presente frente a una interpretación de normas y más aún cuando estas deciden respecto un derecho en cuestión, este principio establece que “entre dos interpretaciones alternativas posibles de una norma que regula una inhabilidad, se debe preferir aquella que menos limita el derecho de las personas a acceder igualitariamente a los cargos públicos” como lo hemos mencionado plasmados en artículos como por ejemplo 40 constitucional. (Corte Constitucional, Sentencia C-147, 1998) mostrando así que se debe



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

hacer una muy buena interpretación de la norma donde los jueces tomen decisiones sustentadas en razones bajo el análisis jurídico global, según todo lo que integra y hace parte de la constitución y no por contaría analizando o tomando las normas de una manera aislada.

Y en este orden de ideas la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con su sentencia proferida en el caso de Leopoldo López vs Venezuela, sostiene que cuando se trate de limitar derechos políticos, la misma convención brinda los supuestos de quien o el órgano que puede limitar estos, por medio del artículo 23, numeral 2, del Pacto de San José, en donde la limitación derechos políticos debe hacerse por: 1. Un juez competente, 2 por una condena y 3 mediante un proceso penal (CIDH, Caso Leopoldo López vs Venezuela) y que además el artículo 8 de la misma convención se refiere de las garantías judiciales que se deben respetar y brindar.

Así las cosas, es preciso concebir el derecho disciplinario como un derecho autónomo, en cuanto este se desenvuelve bajo principios del derecho penal como del administrativo, pero con un fin propio, el de **regular** la administración pública, imponiendo lineamientos a sus servidores públicos (Brito, 2012, p.7).

Y es que la potestad disciplinaria sancionatoria tiene su propia norma y procedimiento, en el caso colombiano es la Ley 1952 del año 2019, Código General Disciplinario, en donde sus normas van encaminadas a los servidores públicos y con sanciones que dependen del tipo de función y nivel que desempeñe dicho servidor y que además también cuenta con funcionarios específicos que se encargan de llevar la respectiva investigación y en su defecto el proceso sancionatorio.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Es importante tener en cuenta, para establecer el tipo de función que cumple la potestad sancionatoria la sentencia SU 713 de 2012.

En el salvamento de Voto del magistrado Jorge Iván Palacio, recalca que la potestad sancionatoria disciplinaria ejercida por el Procurador, no tiene competencia de ejercer función jurisdiccional, pues en la constitución política de Colombia se estipula que solo administran justicia *“La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran Justicia. También lo hace la Justicia Penal Militar...”* (Const., 1991, art. 116) y que, al Procurador General de la Nación, le corresponde *“la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.”* (Const., 1991, art. 118) pues la misma carta política le establece su función la cual es de control y de vigilancia más no de juzgamiento y donde el magistrado re afirma su tesis en que *“el Procurador General de la Nación, no tiene la investidura de un juez ya que, de un lado, sus funciones no están reguladas dentro del Título VIII de la Constitución, que trata ‘De la rama judicial’ (Sentencia SU 712 de 2013, salvamento de voto Magistrado Jorge Iván Palacio).*

A lo anterior se precisa que cuando se hace referencia a “jurisdicción” la Corte Suprema de justicia ha definido esta como *“manifestación concreta de soberanía del Estado para administrar justicia dentro del territorio nacional resulta ser única e indivisible”* (Corte Suprema de Justicia).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Añadiendo a lo dicho, en el artículo 117 de la Carta Política se estipulo que tanto la contraloría como la procuraduría general de la nación son órganos de control (Const., 1991, art.117) de modo que su función como bien se indica es de control y que según el artículo 121 “ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley”. (Const., 1991, art.121).

Bajo esta misma corriente, el Consejo de Estado, recalca que la Convención Interamericana de Derechos Humanos acoge y prioriza la independencia judicial, siendo esta el fundamento y garantía del principio de separación de poderes y del debido proceso además que esta juega a favor de los funcionarios judiciales ya que se considera como “una garantía reforzada debido a la independencia necesaria para su ejercicio”, dentro de este entendido el Consejo de Estado plasma que la PGN, no es un ente judicial, sino, como se había dicho, un ente de control, y que al actuar fuera de lo permitido rompería el principio de separación de poderes, ya que acoge lo que la comisión interamericana ha sostenido “*la independencia del Poder judicial y su clara separación respecto de los otros poderes debe ser respetada y garantizada tanto por el Poder ejecutivo como por el Poder Legislativo, lo cual parte por el reconocimiento normativo de su independencia y la no injerencia de otros poderes*” (Consejo de Estado, Sala Plena, expediente 42523, 2015), teniendo presente que ir en contra del principio de separación de poderes es al igual ir en contra del principio de democracia.

Con lo dicho hasta aquí, es necesario e importante saber el tipo de función de la potestad disciplinaria sancionatoria, su naturaleza misma; en razón a que dependiendo de esta, su ubicación dentro de la organización del Estado cambia, en cuanto a las garantías y principios bajo la cual debe regirse para desenvolverse, ya que teniendo claro su función



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

podrá actuar bajo el respectivo proceso y legalidad, al mismo tiempo se tendrá claro el tipo de sanciones que se pueden imponer a los ciudadanos, generando una seguridad jurídica y un debido proceso, sin que se violen o transgredan derechos.



Conclusiones

Conforme a lo abordado de manera precedente se puede corroborar que con el Bloque de constitucionalidad se le ha otorgado a los tratados de derechos humanos jerarquía constitucional, tal es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos, respecto de la cual nace un conflicto normativo en razón a los derechos político, por cuanto con el sustento del artículo 93 constitucional se dispone el deber de interpretar los derechos y deberes consagrados en esta carta suprema, de conformidad con los tratados internacionales y en consecuencia sumar al ordenamiento jurídico colombiano los estándares internacionales.

Se evidencia que, tanto dentro del ordenamiento jurídico interno como internacional, hay principios fundantes que deben ser tenidos en cuenta al momento de interpretar una norma que presente algún tipo de controversia y más aún cuando dicha interpretación es primordial al momento de tomar y proferir una decisión ya sea a través de un pronunciamiento judicial o un acto administrativo.

Es claro, que el Estado colombiano al hacer parte de la Convención Americana de Derechos Humanos y al ratificar dicha convención, la adhiere a su ordenamiento jurídico, haciendo que esta haga parte del Bloque de Constitucional en strictu sensu, es decir el Pacto de San José de Costa Rica es constitución y más aún cuando dicha convención consagra y protege derechos humanos, resaltando derechos políticos, los cuales deben ser respetados por parte del legislador y por todo el ordenamiento jurídico y en donde estos solo pueden ser limitados con fundamento en estándares convencionales para que dicha intervención pueda reputarse plausible.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Así las cosas, el Pacto de San José de Costa Rica, establece garantías judiciales y protege derechos fundamentales, los cuales deben ser salvaguardados y desarrollados dentro de la Constitución, siendo esta otra restricción, para la potestad sancionatoria disciplinaria que ostenta la PGN, puesto que es un órgano de control, que tiene función de vigilancia, incluso de los servidores públicos elegidos mediante voto popular, y prevención mas no de juzgamiento, ya que no cuenta con jurisdicción pero si tiene potestad de percibir, corroborar y adelantar investigaciones, cuando sea pertinente, y en determinados casos debe acudir a la rama judicial, cuando se observe la competencia de esta última, ya que además las decisiones que expide, la PGN, son a través de actos administrativos más no sentencias judiciales, que se caracterizan por tener efectos distintos, en donde el primero no goza de la característica de cosa juzgada, enfatizando que dentro de la organización del Estado colombiano, esta no hace parte de la rama judicial, en otras palabras no puede impartir justicia.

Es así que teniendo presente lo dicho anteriormente, vale la pena precisar que la función de administrar justicia en Colombia es ejercida por los jueces y particulares investidos de tal competencia conforme lo prevé el inciso 4 del artículo 116 de la Carta Política, aunado a ello, las autoridades administrativas solo podrán ejercer función judicial cuando la ley les entregue taxativamente dicha competencia (ej. Superintendencia financiera o Superintendencia de industria y comercio), recalcando de nuevo y en otras palabras que dentro del diseño institucional la PGN no cuenta con competencias judiciales.

Es claro que la PGN es una entidad administrativa, y que al momento de expedir actos administrativos de contenido sancionatorio disciplinario podría llegar afectar derechos políticos demostrando que estaría extralimitando el ejercicio de sus funciones dadas y



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

garantizadas por el Estado parte, en donde por medio del artículo 23.1 consagra los denominados derechos políticos dejando claro cuando la ley exclusivamente puede reglamentar el ejercicio y oportunidades de dichos derechos, estableciendo que solo debe hacerse mediante una condena, por juez competente, en proceso penal, siendo esta una primordial restricción, de la potestad sancionatoria disciplinaria, que la PGN no sea competente para sancionar con inhabilidad y destitución servidores públicos elegidos por voto popular, en razón de que ahí si se encontraría bajo la limitación de derecho fundamentales políticos, es allí, que en casos como estos debe acudir a la rama judicial, como se había mencionado, en donde esta última a través de un proceso penal podría sancionar, como crea pertinente a los servidores públicos de elección popular.

Pues si bien es cierto la PGN ostenta de una potestad sancionatoria, y como se dijo su función principal es de vigilancia, intervención y prevención, de que los funcionarios del Estado cumplan con sus deberes, obligaciones y restricciones, esto no implica que pueda sancionar o suspender derechos políticos a servidores públicos de elección popular, con destitución o suspensión, esto bajo el precepto concebido dentro del artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica y también bajo la normativa colombiana tal como por ejemplo el artículo 277 C.P en donde también se encuentra inmerso la protección de los derechos humanos por los cuales también este órgano de control debe velar.

Y es que a pesar de que existen tipos y clases de sanciones estas deben ser acordes a los mandatos legales y principios rectores al momento de ser impuestas, como se explico puede que exista la suspensión provisional, en este caso para un servidor público de elección popular, pero no vista como sanción disciplinaria que conlleve a una responsabilidad sino



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

por el contrario, y como se dijo, percibida como medida cautelar de suspensión provisional, como un instrumento que asegura que se cumplan los fines estatales y para que el proceso se desarrolle normalmente, originada en el caso que la investigación se haya concebido por la comisión de faltas graves o gravísimas y que además sea necesaria la medida por razones tales como que la “permanencia en el cargo, función o servicio facilita la interferencia del presunto autor de la falta en el trámite normal de la investigación, o cuando exista la posibilidad de la continuidad o reiteración de la falta” de tal forma que al generarse las situaciones descritas la PGN podría cumplir con su función investigativa, en el caso de servidores elegidos por voto popular, siempre y cuando demuestre que la medida implementada fue proporcional, fue de carácter preventivo por la presencia de una situación o actuación grave y por consiguiente motivada, sin pasar de manera arbitraria sobre derechos políticos y cumpliendo así con lo consagrado en la CIDH y en la legislación colombiana.

Adicionando a lo anterior, la Procuraduría General de la Nación tiene funciones establecidas y muy claras, por medio de la constitución, en donde al extralimitar estas u omitirlas incurriría en una responsabilidad ante el Estado, según lo establecido en el artículo 6 de la Carta Política, lo cual evidencia otra restricción que debe tener presente la PGN, al momento de actuar, pues debe limitarse solo a lo que la ley le permite.

Pues, además la PGN, tampoco se debe alejar del control de convencionalidad, ya que todos los funcionarios, servidores, jueces y órganos de un Estado que hace parte de un tratado o convención, en este caso aún mucho más importante sobre derechos fundamentales, está obligado a realizar dicho control, no solo velando porque se cumpla lo allí consagrado, para que las disposiciones de la convención no se afecte por normas contrarias a esta, sino que de



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

igual forma debe tener presente tanto las recomendaciones de la Comisión Interamericana como la interpretación que realiza la Corte IDH, sobre la CADH a través de sentencias, las cuales son de carácter vinculante para los Estados parte.

Resaltando lo anterior, el control de convencionalidad, es un instrumento que sirve como verificación y restricción o límite, ya que si realmente se lleva a cabo un verdadero control, teniendo siempre presente que es también función de los jueces del Estado interpretar adecuadamente la ley, se evitaría conflictos normativos, pues como se ha dicho, el control de convencionalidad debe realizarse de igual manera por los funcionarios y servidores que hacen parte del Estado, en donde estos no pueden desconocer la normativa que integra el ordenamiento jurídico, así como tampoco se pueden pasar y socavar derechos fundamentales que pueden acarrear problemas jurídicos de índole interna como internacionales, conllevando a una posible responsabilidad estatal.

Además, que las decisiones adoptadas por el ordenamiento colombiano deben ser acordes a los estándares internacionales, a los que se ha acogido, no puede apartarse de estos, es una regla de interpretación bajo la cual la PGN debe regirse, y más aún cuando un Estado ha aceptado la finalidad misma de un tratado o convenio, el cual llega a hacer parte integral del ordenamiento jurídico y más en tratándose de derechos fundamentales.

Al mismo tiempo se encuentran principios, que limitan a la potestad sancionatoria disciplinaria de la PGN o bajo los cuales debe regir su actuar, principios tales como el de competencia funcional, pacta sunt servanda, buena fe, pro libertate, de favorabilidad, pro homine, separación de poderes, de democracia, juez natural y capacidad electoral, junto al fundamento esencial bajo el cual Colombia se rige y se organiza, el cual es que es un estado



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

social de derecho caracterizado por la participación ciudadana, que se fundamenta en el ejercicio de los derechos políticos y el principio de la separación de las ramas del poder, de legalidad y debido proceso.

También es necesario aclarar que no solo por medio de principios se restringe o se establece límites del actuar de la potestad sancionatoria disciplinaria sino también, como se describió, los derechos políticos al ser parte de los derechos fundamentales, también se encuentran consagrados, dentro de la constitución del 91 junto a diferentes instrumentos internacionales tales como la Convención ADH, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Carta Democrática Interamericana, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Protocolo de San Salvador, la Convención de Viena, entre otros, en donde estos instrumentos se caracterizan por contener preceptos de garantías y límites frente a los derechos políticos como por ejemplo que estos son de aplicación inmediata, que no pueden ser suspendidos en ningún momento o que para restringirlos debe hacerse bajo un debido proceso y por autoridad competente, mencionando esta limitación, entre otras.

Agregando a lo anterior, la potestad sancionatoria disciplinaria no puede actuar bajo sus propios criterios o supuestos, en razón de que el legislador limita el actuar de este órgano lo cual hace que este cumpla con lo consagrado y establecido en la constitución y la ley de tal manera que el legislador debería ser aún más claro respecto a las funciones y restricciones que tiene la PGN, aludiendo a que su única función es de investigar y vigilar, y que bien lo puede hacer, en el caso de las investigaciones que adelante frente a los servidores públicos elegidos por voto popular, hacer un reparto de dichas investigaciones a la rama judicial para que los jueces decidan el tipo de sanción imponer, conforme a la ley, a esta clase de



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

servidores, o que a través de las sentencias de las altas Cortes, se encuentre jurisprudencia que ajuste el artículo 23 de la Convención ADH con lo contenido en la Constitución Política respecto a las funciones del Procurador General de la Nación para que haya una armonía frente a los mandatos encontrados generando así respeto y compatibilidad de los estándares internacionales, de los cuales Colombia ha adoptado o en su defecto una modificación legislativa que ajuste el proceso disciplinario.

De igual modo, es primordial, siempre elegir la opción que menos afecte o restrinja derechos fundamentales, por esta razón no todos los órganos del Estado pueden limitar e imponer restricciones de derechos, por tal motivo en el caso de los derechos políticos solo lo puede hacer un juez penal y como lo considero la Constitución, en los casos en que la persona que aspire a ser candidato o haya sido elegido y este “haya dado lugar a una condena patrimonial al Estado... Que la conducta que originó la condena a la reparación patrimonial haya sido calificada como dolosa o gravemente culposa en una sentencia de carácter penal, Que la sentencia esté debidamente ejecutoriada”, precisando que toda inhabilidad que se puede generar para un servidor público elegido mediante un proceso electoral, debe estar expresamente consagrada en la constitución y que estas son excepciones que se presentan con el fin de preservar el orden social y la igualdad.

Por lo anterior, la Convención Americana de Derechos Humanos, más concretamente en su artículo 23, referente a derechos políticos es la norma más favorable en el goce y ejercicio de los mismos por cuanto da aplicación a los principios pro homine y de proporcionalidad, y por tanto corresponde a la Corte y Consejo de Estado colombianos dar a las normas



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

nacionales que limiten los derechos políticos una interpretación que respete los principios que anteriormente se han relacionado.

Así las cosas, es evidente que para el Estado colombiano es vinculante la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en razón a su función como interprete y guardián de la CADH, y en tal sentido corresponde a las autoridades legislativas, administrativas y judiciales de los estados miembros de la misma, ajustar su ordenamiento a la Convención y en la misma medida a la interpretación que sobre la misma hace la Corte, siendo preciso con ello aclarar que la obligación de aplicación de estos fallos judiciales no se remite tan solo a su resuelve, sino que por el contrario debe considerar los fundamentos con los cuales la misma soporta el sentido de sus decisiones, pues es a través de estos donde se sustenta el amparo de los principios y derechos que se pretenden salvaguardar.

Es por ello, que se propone a través de esta monografía que tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado cambien el precedente que han sentado para la justificación de la limitación a los derechos políticos en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, por cuanto hasta la fecha ha expuesto argumentos contradictorios para resolver las controversias que respecto de la interpretación del artículo 23.2 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos se ha suscitado. Lo anterior atendiendo principalmente a los principios de buena fe, pro homine, proporcionalidad y legalidad.

Pues se reitera que la PGN debe cumplir con un ejercicio claro y más aún cuando se trata de derechos políticos, su función debe ser aún mucho más preventiva e investigativa en donde debería remitir, de encontrar alguna falta que pueda llegar a ser sancionable con la destitución



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

o inhabilidad, a conocimiento a un juez competente para que este sancione de acuerdo a la ley a un funcionario de elección popular.

Por último, se puede decir que la eficacia de las reglas y las disposiciones que contiene el derecho internacional frente a los derechos humanos hacen relación a lo que señala Harold Koh un proceso “jurídico transnacional”, esto es, “un proceso complejo de interacción institucional en virtud del cual las cláusulas internacionales no sólo son debatidas e interpretadas, sino en definitiva internalizadas por los sistemas legales domésticos”. (Koh, 1997, p. 2602).



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Fuentes de Referencia

Referencias Doctrinales.

- Arango, Mónica. (2004). El bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. Recuperado de <http://www.icesi.edu.co/contenido/pdfs/C1C-marango-bloque.pdf>
- Alessi, R. (1970). Instituciones de Derecho Administrativo. Tomo II. Barcelona: Casa editorial Bosch.
- Ayala Caldas, Jorge. (2006). La Responsabilidad de los servidores públicos. Bogotá: Doctrina y ley LTDA.
- Ballén, Rafael. (1998). Derecho Administrativo Disciplinario. Bogotá: Temmis.
- Brito, Fernando. (2012). Régimen disciplinario. 4ªed Colombia: Legis S.A.
- Cardoso Campos, Bárbara Pincowsca, (2013) “Controle de convencionalidade: aproximação entre o direito internacional é o constitucionalismo?”, Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos.
- Charry, Juan Manuel. (1997). Sistema normativo de la constitución de 1991. Colombia: Temmis.
- Chimone Yate, Diomedes. (2008). Tendencias y proyecciones de la ley disciplinaria al amparo de los principios rectores. Bogotá: Instituto de estudios del Ministerio Público.
- Craig, Paul. (2001). “Constitution, constitutionalism and the European Union”, European Law Journal.
- Christoffersen, Jonas. (2009). Impact on general principles of treaty interpretation, en: Kamminga, Menno. Eds. The impact of human rights law on general international law,



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Oxford University Press.

- Diez, Picazo Luis María. (2005). Sistema de derechos fundamentales. 2ºed. Navarra España: Civitas.
- Enterría, E. (2000). El problema jurídico de las sanciones Administrativas. España: Revista Española de Derecho Administrativo. N°10.17976.
- Entrena Cuesta, Rafael. (1982). Curso de Derecho Administrativo. Vol. I. 7º ed. Madrid: Ed Tecnos.
- Enterria, E. & Fernández, R. (2009). Curso de Derecho Administrativo. Tomo II. 7º Ed. Madrid: Civitas
- Fajardo, Andrés. (2007). Contenido y alcance jurisprudencial del bloque de constitucionalidad en Colombia. Vol. 7 num. 13. Bogotá: Civilizar, Universidad Sergio Arboleda. Recuperado de <https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/ccsh/article/view/761/643>
- Ferrer, Eduardo. (Sin fecha). El Control Difuso De Convencionalidad En El Estado Constitucional. Investigaciones jurídicas de la UNAM. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2873/9.pdf>
- Ferrer, Eduardo. (2012). Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), La reforma constitucional en materia de derechos humanos: un nuevo paradigma. México: Porrúa-UNAM.
- Fioravanti, Mauricio. (2001). Constitución de la antigüedad a nuestros días. Madrid: Trotta.
- Friedman Milton & Friedman Rose. (1980). "Free to choose". Ed. Orbis S.A. New York.
- García Pelayo, M. (1984). Derecho constitucional comparado. Madrid: Alianza.
- García de Enterría, Eduardo. (2006). La constitución como norma y el tribunal constitucional.



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

4ª ed. España: Civitas

García de Enterría, Eduardo. (2002). Curso de derecho administrativo. Vol I. Madrid: Civitas.

Gómez, Iván y Urrego, Franky. (2018). Sistema de responsabilidad disciplinaria en Colombia.

Entre la Efectividad del derecho constitucional y convencional al debido proceso y la lucha contra la corrupción, en El poder sancionador de la Administración Pública: Discusión, expansión y construcción. Bogotá: Universidad Externado de Colombia

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. (2010). El derecho disciplinario en Colombia. “Estado del arte”. Recuperado de

<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/2963/2607>

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. (2011). Dogmática del derecho Disciplinario. Bogotá. Universidad del externado.

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. (2013). Jurisprudencia y dogmática disciplinarias. 1ª ed. Bogotá: Nueva jurídica.

Gómez, P. (2006). Lecciones de Derecho Disciplinario. VOL 1. Bogotá, Colombia: Instituto de estudio del Ministerio Público.

Gozaíni, Osvaldo Alfredo. (2011). Tratado de Derecho Procesal Constitucional. Tomo I: Editorial Porrúa

González Navarro, Francisco. (1987). Derecho Administrativo español. Tomo II. España: Ed. EUNSA Universidad de Navarra.

González, Amuchástegui. (2001). Concepto y fundamento de los derechos humanos. Bogotá: Defensoría del pueblo.

Guastini, Riccardo, Estudios de teoría constitucional. (2001). 1ª ed, Universidad Nacional Autónoma de México: México. Recuperado de



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/22/11.pdf>

Hernández Galindo, José G. (2001). Poder y Constitución. Bogotá: Legis Editores

Hernández, Martín. (2012). Enseñanza y aprendizaje del derecho disciplinario. Bogotá: Ibáñez.
Instituto colombiano de derecho disciplinario. (2012). Colección jurídica disciplinaria, Vol., 1ª ed. Bogotá. Ediciones Nueva Jurídica.

Jellinek, Georg. (2000). Teoría General del Estado. México: Fondo de cultura económica.

Kelsen, Hans. (1983). ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución? Madrid: Tecnos.

Koh, Harold, (1997). Why do Nations Obey International Law? Yale Law School, vol. 106.

Recuperado de

https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2897&context=fss_papers

Lasalle, Ferdinand. (1997). ¿Qué es una constitución? 5ª ed. Barcelona: Ariel.

Lasalle, Ferdinand. (1995). ¿Qué es una constitución? España: Editorial siglo XXI

Loewenstein, Karl. Teoría de la Constitución. Barcelona: Editorial Ariel.

Manfroni, Carlos A. (1997). La convención interamericana contra la corrupción: anotada y comentada. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Marmolejo Espitia. Óscar Humberto. (2009). Régimen Disciplinario de los Servidores Públicos. Bogotá. Leyer.

Mejía, O. (2013). Fundamentos de Derecho Administrativo Sancionador. Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibáñez.

Mejía, P. (2006). Situación del Derecho Administrativo Sancionador en el ordenamiento jurídico colombiano. Ibagué: Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Ibagué N° 10.

Montesquieu. (1992). Del espíritu de las leyes. Barcelona: Tecnos S.A.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

- North, Douglass. (2006). Instituciones, cambio institucional y desempeño económico. 3ª reimp. México: Fondo de Cultura Económica.
- Ossa Arbeláez, Jaime. (2009). Derecho administrativo sancionador. Una aproximación dogmática. 2ª ed. Bogotá, Legis.
- Pérez Escobar, Jacobo. (2010). Derecho constitucional colombiano. Colombia: Temis.
- Procuraduría general de la nación (2012). Reflexiones académicas en Derecho Disciplinario y contratación Estatal, Vol. 3, Memorias segundo congreso internacional de derecho disciplinario, IEMP.
- Quinche, Manuel. (2015). Derecho constitucional colombiano, 6ª ed. Bogotá, Colombia: Temis.
- Quinche, Manuel. (2014). El control de constitucionalidad, 2ª ed. Bogotá, Colombia: Ibáñez.
- Quinche, Manuel. (2014). El control de convencionalidad. Bogotá, Colombia: Temis.
- Quiroga, Edgar. (2018). Justicia Constitucional Multinivel y Acción Pública De Inconstitucionalidad. Bogotá D.C: Ibáñez.
- Quiroga, Edgar. (2019). Hermenéutica Constitucional-El Modelo de Equilibrio Integral para la Decisión Judicial – Constitucional, 2ª ed. Bogotá D.C: Nueva Jurídica.
- Rammelli, Alejandro. (2012). Relaciones entre los controles de convencionalidad y de constitucionalidad en Colombia. en: Derecho Procesal Constitucional, Tomo III, Vol. III. Bogotá: VC Editores.
- Ramos, André de Carvalho (2012), Processo internacional de direitos humanos, 2ª ed., Saraiva, Sao Paulo.
- Reyes, Juan. (2009). La inconstitucionalidad de algunas restricciones al derecho a ser elegido en Colombia. Colombia: Revista Derecho del Estado. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/471>



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

- Rodríguez, Libardo. (1994). Derecho Administrativo General y colombiano. Bogotá: Ed Temis
- Rubio, Francisco & Daras, Mariano. (1997). Constituciones de los Estados de la Unión Europea. Barcelona: Ariel.
- Santofimio, Jaime. (1984). El acto administrativo. Bogotá: Universidad Externado.
- Santofimio, Jaime. (2014). Convencionalidad y responsabilidad del estado, en Rodríguez, Libardo. (coord.). La protección de los derechos frente al poder de la administración. Bogotá: Temmis.
- Sáchica, Luis. (1997). Derecho constitucional general. 3ª ed. Colombia: Temis.
- Sagües, Néstor. (2011). Obligaciones internacionales y control de convencionalidad. Recuperado de corteidh.or.cr: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/28053-11.pdf>
- Salazar Ugarte, Pedro, (2015). Sobre el concepto de constitución (Capítulo 53), México: UNAM. Recuperado de <https://es.slideshare.net/JuanDubielCceresFranco/sobre-el-concepto-de-constitucin-ugarte>
- Stern, Klaus. (1987). Derecho del estado de la república federal alemana. Madrid: Centro de estudios constitucionales.
- Suay, Y. (1989). Sanciones Administrativas. Bolonia: Real Código de España
- Uprimny, Rodrigo. (2004). Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal. Bogotá: Reflexiones sobre el nuevo sistema procesal penal, Consejo Superior de la Judicatura. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” Recuperado de <https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/biblioteca/content/pdf/a16/16.pdf>
- Uprimny, Rodrigo. (Sin fecha). Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal.: Consejo Superior de la Judicatura. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. Recuperado de <https://cdn.dejusticia.org/wp->



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_47.

Vedel, Georges. Droit administratif cours polycopie. Paris: Universidad de Paris.

Vidal, Perdomo Jaime (2009). Derecho constitucional general e instituciones políticas colombianas. 10ª ed. Colombia: Legis.

Vila, Iván. (2007). Fundamento del derecho constitucional contemporáneo. 1ª ed. Colombia: Legis.

Villalba, Bernie Pablo. (2015). Jurisdicción Supranacional. Colección Colectiva n° 10. Bogotá: Ediciones nueva jurídica.

Villalba, Bernie Pablo. (2016). Derecho procesal constitucional. Contenidos esenciales. Bogotá: Ediciones nueva Jurídica.

Referencias Jurisprudencial

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda (26 de julio 1990). Radicado número 3088, [Cp. Clara Forero de Castro].

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, (21 de septiembre de 2011). Radicación numero: 11001-03-28-000-2010-00030-00, [Cp. Mauricio Torres Cuervo].

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección "A" (24 de mayo 2001). Radicado número 25000-23-25-000-20710-01(175-98), [Cp. Alberto Arango Mantilla].

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo (15 noviembre 2017). Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00360-00, [Cp. César Palomino Cortés].



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sala Plena, Sección Tercera (22 octubre 2015). Radicación número: 54001-23-31-000-2002-01809-01 (42523), [Cp. Jaime Orlando Santofimio Gamboa].

Corte Constitucional. (22 abril de 1998). Sentencia C-147 de 1998, [Mp. Alejandro Martínez Caballero]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-147-98.htm>

Corte Constitucional. (18 de mayo de 1995). Sentencia C- 225 de 1995. [Mp. Alejandro Martínez Caballero]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-225-95.htm>

Corte Constitucional. (11 de septiembre de 1995). Sentencia C- 406 de 1995. [Mp. Fabio Morón Díaz]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-406-95.htm>

Corte Constitucional. (07 de diciembre de 1995). Sentencia C-586 de 1995. [Mp Eduardo Cifuentes Muñoz & José Gregorio Hernández Galindo]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-586-95.htm>

Corte Constitucional. (05 de noviembre de 1996). Sentencia C-341 de 1996. [Mp Antonio Barrera Carbonell]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/c-341-96.htm>

Corte Constitucional. (25 de junio de 1996). Sentencia C-280 de 1996. [Mp. Alejandro Martinez Caballero]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/c-280-96.htm>

Corte Constitucional. (05 de agosto de 1997). Sentencia C-358 de 1997. [Mp. Eduardo Cifuentes Muñoz]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-358-97.htm>

Corte Constitucional. (06 de mayo de 1998). Sentencia C-400 de 1998. [Mp. Alejandro Martínez



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

- Caballero]. Recuperado de
Corte Constitucional. (10 de agosto de 1998). Sentencia C-189 de 1998. [Mp. Alejandro Martínez Caballero]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/c-189-98.htm>
- Corte Constitucional. (11 de agosto de 1999). Sentencia C- 582 de 1999. [Mp. Alejandro Martínez Caballero]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-582-99.htm>
- Corte Constitucional. (4 de mayo de 2001). Sentencia T-4656 de 2001. [Mp. Jaime Córdoba Triviño]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/T-456-01.htm>
- Corte Constitucional. (8 de agosto de 2001). Sentencia C-827 de 2001. [Mp. Álvaro Tafur Galvis]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-827-01.htm>
- Corte Constitucional (6 de noviembre de 2002). Sentencia C-948 de 2002. [Mp. Álvaro Tafur Galvis] Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-948-02.htm>
- Corte Constitucional. (4 de febrero de 2003). Sentencia C-067 de 2003 [Mp. Marco Gerardo Monroy Cabra] Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-067-03.htm>
- Corte Constitucional. (18 de septiembre de 2003). Sentencia T- 811 de 2003. [Mp. Álvaro Tafur Galvis]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-811-03.htm>
- Corte Constitucional. (04 de febrero de 2003). Sentencia C- 067 de 2003. [Mp. Marco Gerardo Monroy Cabra]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-067-03.htm>
- Corte Constitucional. (25 de marzo de 2003). Sentencia C- 252 de 2003. [Mp. Jaime Córdoba



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Triviño]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2003/C-252-03.htm>

Corte Constitucional. (09 de julio de 2003). Sentencia C- 551 de 2003. [Mp. Eduardo Montealegre Lynett]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-551-03.htm>

Corte Constitucional. (03 de junio de 2003). Sentencia C- 450 de 2003. [Mp. Manuel José Cepeda Espinosa]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-450-03.htm>

Corte Constitucional. (20 de enero de 2004). Sentencia C- 014 de 2004. [Mp. Jaime Córdoba Triviño]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-014-04.htm>

Corte Constitucional. (9 de agosto de 2005). Sentencia C-818 de 2005. [M. P. Rodrigo Escobar Gil]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-818-05.htm>

Corte Constitucional. (26 de enero de 2006) Sentencia C-028 de 2006 [M.P. Humberto Antonio Sierra Porto]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-028-06.htm>

Corte Constitucional. (06 de julio de 2006). Sentencia C-507 de 2006. [M.P. Alvaro Tafur Galvis]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/c-507-06.htm>

Corte Constitucional. (26 de enero de 2006). Sentencia C- 028 de 2006. [Mp Humberto Sierra Porto]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-028-06.htm>

Corte Constitucional. (25 de abril de 2007). Sentencia C-291 de 2007. [Mp Manuel José Cepeda Espinosa]. Recuperado http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/c-291-07.htm#_ftn19



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Corte Constitucional. (14 de mayo de 2008) Sentencia C-468 de 2008, [Mp. Marco Gerardo Monroy Cabra]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-468-08.htm>

Corte Constitucional. (05 de junio de 2008). Sentencia T-576 de 2008. [Mp Humberto Sierra Porto]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-576-08.htm>

Corte Constitucional. (05 de mayo de 2011). Sentencia T-350 de 2011. [Mp María Victoria Calle Correa]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-350-11.htm>

Corte Constitucional. (05 de marzo de 2012). Sentencia C-155 de 2012. [Mp Clara Inés Vargas Hernández]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-155-02.htm>

Corte Constitucional. (06 de junio de 2012) Sentencia C-415 de 2012, [Mp. Mauricio González Cuervo]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-415-12.htm>

Corte Constitucional. (07 de octubre de 2013). Sentencia SU 712 de 2013. [Mp Jorge Iván Palacio Palacio].

Corte Constitucional. (20 de enero de 2014). Sentencia C-014 de 2014. [Mp Jaime Córdoba Triviño]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-014-04.htm>

Corte Constitucional. (16 de julio de 2014). Sentencia C-500 de 2014. [Mp Mauricio González Cuervo]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/c-500-14.htm>

Corte Constitucional. (21 de enero de 2015). Sentencia-018 de 2015). [Mp Gabriel Eduardo Mendoza Martelo]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C->



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

018-15.htm

Corte Constitucional. (11 de junio de 2015). Sentencia SU 355 de 2015. [Mp Mauricio González Cuervo]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/SU355-15.htm>

Corte Constitucional, (31 de octubre de 2018) Sentencia C-106 de 2018, [Mp. Alejandro Linares Cantillo]. Recuperado de http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/C-106-18.htm#_ftnref23

Corte Constitucional. (13 de marzo de 2019). Sentencia C-111 de 2019. [Mp. Carlos Bernal Pulido]. Recuperado de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=30036367>

Corte Constitucional. (27 de febrero de 2019). Sentencia C- 086 de 2019. [Ms. Luis Guillermo Guerrero Pérez]. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/c-086-19.htm>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (02 de febrero de 2001). Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_72_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (23 de junio de 2005). Caso Yatamaya vs. Nicaragua. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (24 de noviembre de 2006). Caso Trabajadores Cesados Vs. Perú. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (08 de febrero de 2008). Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos de México. Recuperado de



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=298&lang=es

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (26 de noviembre de 2010). Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Recuperado de <http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM1.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (24 de febrero de 2011). Caso Gelman Vs. Uruguay. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (01 de septiembre de 2011). Caso Leopoldo López Mendoza Vs. Venezuela. Recuperado de http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_233_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (25 de noviembre de 2013). Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (26 de septiembre de 2016). Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf

Referencia Normativa.

Carta Democrática Interamericana. (2001). Recuperado de https://www.oas.org/charter/docs_es/resolucion1_es.htm

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2018). Recuperado de <https://www.cidh.oas.org/basicos/basicos3.htm>

Constitución Política de Colombia. (1991). 40 Ed. Legis editores S.A.



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). Recuperada de

https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Venezuela.pdf

Congreso de Colombia. (30 de diciembre de 1972). Por medio de la cual se aprueba la

Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica",

firmado en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. [Ley 16 de 1972]. DO:

33780. Recuperado de <http://www.suin->

[juricol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1572401](http://www.suin-juricol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1572401)

Congreso de Colombia. (13 de febrero de 2002). Por la cual se expide el Código

Disciplinario Único. [Ley 734 de 2002]. DO: 44.708. Recuperado de

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0734_2002.html

Congreso de la República. (15 de julio de 2005). Por medio de la cual se aprueba la

"Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción", adoptada por la Asamblea

General de las Naciones Unidas. [Ley 970 de 2005]. DO: 45.970. Recuperado de

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0970_2005.html

Congreso de la República de Colombia. (28 de enero de 2019). Ley por la cual se expide el

Código General Disciplinario, se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de

la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario. [Ley 1952 de 2019].

DO: 50.850. Recuperado de

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1952_2019.html

Convención Americana sobre Derechos Humanos (1978), Serie sobre Tratados, OEA, No.

36, 1144, UNTS, 123



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Convención Americana de Derechos Humanos. (1969). Recuperado de

https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Convención de Viena. (1969). Recuperado de

https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf

Convención Interamericana contra la Corrupción. (1996). recuperado de

https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-s.pdf

Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. (2004). Recuperado de

https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-s.pdf

Declaración Universal de Derechos Humanos. (1948). Recuperado de

<https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control

Fiscal. (2001). Recuperado de

https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ven_anexo_34_sp.pdf

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (1966). Recuperado de

<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de

Derechos Económicos, Sociales Y Culturales "Protocolo De San Salvador. (1988).

Recuperado de <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>



LIMITES POTESAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Webgrafía.

Corte Suprema de justicia. Jurisdicción. Consultado 2019. Recuperado de <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/index.php/relatoria-civil-jurisdiccion-y-competencia/>

Organización de los Estados Americanos. Consultado 2019. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/que.asp>

Procuraduría General de la Nación. Objetivos y Funciones. Consultado 2019. Recuperado de <https://www.procuraduria.gov.co/portal/objetivos-y-funciones.page>

Secretaría de la Función Pública, Convención Interamericana contra la Corrupción (OEA). (04 de diciembre 2013). Recuperado de <http://www.programaanticorrupcion.gob.mx/index.php/internacionales/convenciones/convepcion-interamericana-contra-la-corrupcion-oea.html>

Organización Naciones Unidas. O.N.U., (1996) Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 25. Recuperado de https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CCPR/00_2_obs_grales_Cte%20DerHum%20%5BCCPR%5D.html.

Real academia española. (2019). Constitución. Recuperado de <https://dle.rae.es/?id=ARRnIn2>

Real academia española. (2019). Potestad. Recuperado de <https://dle.rae.es/?id=Trz0bwV>

Real academia española. (2019). Sancionatorio. Recuperado de <https://dle.rae.es/?id=XBY5Mz3>



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Anexos

Fichas de Análisis Jurisprudencial

1. Ficha de análisis jurisprudencial -caso Yatama vs. Nicaragua

Sentencia	Caso Yatama Vs. Nicaragua
Corporación	Corte Interamericana de Derechos Humanos
Demandante	Miembros del grupo YATAMA
Hechos	Los hechos del presente caso se derivan de la adopción de Ley Electoral No. 331 en enero de 2000. Esta nueva ley no contempló la figura de las asociaciones de suscripción popular para que participaran en las elecciones. Sólo se permitía la participación en los procesos electorales a través de la figura jurídica de partidos políticos. El 8 de marzo de 2000 miembros de la organización indígena Yapti Tasba Masraka Nanih Asla Takanka (YATAMA) intentaron obtener la autorización para ser reconocidos como partido político regional. No obstante, a pesar de los diversos recursos presentados, la solicitud fue denegada. Ello generó que el grupo YATAMA no participe en las elecciones de 5 de noviembre de 2000.
Problema Jurídico	¿Violo el Estado de Nicaragua los artículos 23 y 24 de la convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de los candidatos propuestos por Yatama para participar en las elecciones municipales de noviembre de 2000, por disponer y aplicar disposiciones de la ley electoral de 2000 no. 331 que establecen una restricción indebida al ejercicio del derecho a ser elegido y lo reglamentan de forma discriminatoria?
Regla (s) esencial desarrollada para resolver el Problema Jurídico	• Aplicación del artículo 8.1 con respecto a las decisiones del Consejo Supremo Electoral Todos los órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional tienen el deber de adoptar decisiones justas basadas en el respeto pleno a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana. El artículo 8.1 de la Convención (...) es igualmente aplicable al supuesto en que alguna autoridad pública, no judicial, dicte resoluciones que afecten la determinación de tales derechos, como ocurrió en el presente caso. • Derechos políticos e igualdad ante la ley



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

	Los estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable. La Corte ha establecido que “[e]n una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el estado de derecho constituyen una tríada”, en la que cada componente se define, completa y adquiere sentido en función de los otros. • Obligación de garantizar el goce de los derechos políticos La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, <i>per se</i>, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones. Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue. Los Estados pueden establecer estándares mínimos para regular la participación política, siempre y cuando sean razonables de acuerdo a los principios de la democracia representativa. Dichos estándares, deben garantizar, entre otras, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores que refleje la soberanía del pueblo, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, “promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia”, para lo cual se pueden diseñar.
--	--



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

2. Ficha de análisis jurisprudencial - caso Castañeda Gutman vs. México

Sentencia	Caso Castañeda Gutman Vs. México
Corporación	Corte Interamericana de Derechos Humanos
Demandante	Jorge Castañeda Gutman
Hechos	Los hechos del presente caso se desarrollan en el marco de un registro de candidaturas presidenciales de México. El 5 de marzo de 2004 la víctima presentó al Consejo General del Instituto Federal Electoral una solicitud de inscripción como candidato independiente al cargo de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para las elecciones del 2 de julio de 2006. Alegó que solicitaba su registro “en ejercicio del derecho que le otorga el artículo 35, fracción II de la Constitución”, presentó ciertos documentos y declaró que cumplía los requisitos constitucionales para ejercer dicho cargo electivo. Asimismo, la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, Dirección de Partidos Políticos y Financiamiento del IFE, informó al señor Castañeda Gutman que no posible atender su petición en los términos solicitados, toda vez que corresponde únicamente a los partidos políticos nacionales el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular. Contra dicho pronunciamiento del Instituto Federal Electoral, la víctima presentó una demanda de amparo ante el Juzgado Séptimo de Distrito en Materia Administrativa del Distrito Federal, sin embargo dicho juzgado resolvió rechazar el recurso interpuesto por la víctima. Asimismo, Castañeda Gutman interpuso un recurso de revisión contra la decisión del Juzgado Séptimo, pero recurso fue sobreseído por la Corte Suprema de México. De tal manera, el señor Castañeda Gutman no pudo lanzarse a las elecciones presidenciales.
Problema Jurídico	¿Violo el Estado, en perjuicio del señor Jorge Castañeda Gutman, el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma? ¿Violo el Estado, en perjuicio del señor Jorge Castañeda Gutman, el derecho político a ser elegido reconocido en el artículo 23.1.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma?
Regla (s) esencial desarrollada para	Los derechos políticos son derechos humanos de importancia fundamental dentro del sistema interamericano que se relacionan estrechamente con otros derechos consagrados en la Convención Americana como la libertad de expresión, la libertad de



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

resolver el Problema Jurídico	reunión y la libertad de asociación y que, en conjunto, hacen posible el juego democrático. (...) Y en este sentido, desde el momento en que el artículo 23.1 establece que el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos puede ejercerse directamente o por medio de representantes libremente elegidos, se impone al Estado una obligación positiva, que se manifiesta con una obligación de hacer, de realizar ciertas acciones o conductas, de adoptar medidas, que se derivan de la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción (artículo 1.1 de la Convención) y de la obligación general de adoptar medidas en el derecho interno (artículo 2 de la Convención). Ahora bien, el artículo 23 de la Convención Americana debe ser interpretado en su conjunto y de manera armónica, de modo que no es posible dejar de lado el párrafo 1 de dicho artículo e interpretar el párrafo 2 de manera aislada, ni tampoco es posible ignorar el resto de los preceptos de la Convención o los principios básicos que la inspiran para interpretar dicha norma. De acuerdo con lo enunciado en el caso anterior, frente a la restricción de derechos, la Corte ha precisado las condiciones y requisitos que deben cumplirse al momento de regular o restringir los derechos y libertades consagrados en la Convención y procederá a analizar, a la luz de los mismos, el requisito legal bajo examen en el presente caso. a) Legalidad de la medida restrictiva b) Finalidad de la medida restrictiva c) Necesidad en una sociedad democrática y proporcionalidad de la medida restrictiva
--------------------------------------	---



3. Ficha de análisis jurisprudencial - Caso López Mendoza vs. Venezuela

Sentencia	Caso López Mendoza Vs. Venezuela
Corporación	Corte Interamericana de Derechos Humanos
Demandante	Leopoldo López Mendoza
Hechos	Los hechos del presente caso se refieren Leopoldo López Mendoza. El 4 de agosto de 2000 fue elegido como Alcalde del Municipio Chacao y reelegido el 31 de octubre de 2004, desempeñándose en dicho cargo por ocho años, hasta noviembre de 2008. Al finalizar su mandato aspiraba a presentarse como candidato para la Alcaldía del Estado Mayor de Caracas. Sin embargo, no pudo presentarse como candidato debido a dos sanciones de inhabilitación que le fueron impuestas por el Contralor General de la República en el marco de dos procesos administrativos. La primera investigación de la que fue objeto el señor López Mendoza se relacionaba con un presunto conflicto de intereses cuando, antes de ser alcalde, trabajaba en la empresa Petróleos de Venezuela S.A. La segunda investigación se circunscribió a hechos en el marco de sus actuaciones como alcalde, específicamente con el presunto uso indebido del presupuesto.
Problema Jurídico	¿Violo el Estado, los artículos 23.1.b y 23.2 en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Leopoldo López Mendoza?
Regla (s) esencial desarrollada para resolver el Problema Jurídico	El punto central del presente caso radica en las sanciones de inhabilitación impuestas al señor López Mendoza por decisión de un órgano administrativo en aplicación del artículo 105 de la LOGRSNCF, que le impidieron registrar su candidatura para cargos de elección popular. El artículo 23.1 de la Convención establece que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades, (...) i) a la participación en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por representantes libremente elegidos; ii) a votar y a ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de los electores, y iii) a acceder a las funciones públicas de su país. El artículo 23.2 de la Convención determina cuáles son las causales que permiten restringir los derechos reconocidos en el artículo 23.1, así



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

	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 (...). La Corte estima pertinente reiterar que “el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención y que sus titulares, es decir, los ciudadanos, no sólo deben gozar de derechos, sino también de “oportunidades”. (...) En el presente caso, si bien el señor López Mendoza ha podido ejercer otros derechos políticos está plenamente probado que se le ha privado del sufragio pasivo, es decir, del derecho a ser elegido. Así mismo, reitera la Corte que la motivación “es la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. (...) de lo contrario serían decisiones arbitrarias. Además, debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. (...) Y en consecuencia considera que las debidas garantías establecidas en el artículo 8.1 de la Convención Americana se debe salvaguardar la seguridad jurídica sobre el momento en el que se puede imponer una sanción. Al respecto, la Corte Europea ha establecido que la norma respectiva debe ser: i) adecuadamente accesible, ii) suficientemente precisa, y iii) previsible. Respecto a este último aspecto, la Corte Europea utiliza el denominado “test de previsibilidad”, el cual tiene en cuenta tres criterios para determinar si una norma es lo suficientemente previsible, a saber: i) el contexto de la norma bajo análisis; ii) el ámbito de aplicación para el que fue creado la norma, y iii) el estatus de las personas a quien está dirigida la norma.
--	---

**4. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia C-028/06 del 26 de enero de 2006**

Sentencia	Sentencia C-028/06 del 26 de enero de 2006
Corporación	Corte Constitucional, Sala Plena.
Demandante	Juan Fernando Reyes Kuri, Carlos Fernando Motoa Solarte y Nicolás Orejuela Botero
Magistrado Ponente	Humberto Antonio Sierra Porto.
Hechos	Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 1 del artículo 44, el literal d) del artículo 45 y el inciso 1 del artículo 46 de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”, solicitando que se declare la inexequibilidad, de los artículos y numerales citados, en donde: El artículo 44, se refiere a la clase de sanciones, numeral 1 “Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima” y el literal d del artículo 45, sobre “...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” y por último el artículo 46, el inciso primero que hace alusión al límite de las sanciones.
Problema Jurídico	¿Vulneran, las normas demandadas, los artículos 13, 40 y 93 de la Carta Política, así como el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) ratificada por Colombia el 31 de Julio de 1973 y cuyas disposiciones son aplicadas por parte de la PGN, llegando afectar derechos políticos?
Regla (s) esencial desarrollada para resolver el Problema Jurídico	La Potestad disciplinaria sancionatoria tiene razón de ser, en que se cumplan y sean adecuados los cometidos estatales y más aún cuando el Estado colombiano es de carácter “Estado social de derecho” igualmente fundamentado en el buen desarrollo de funciones públicas. <i>“La ley disciplinaria tiene como finalidad específica la prevención y buena marcha de la gestión pública, así como la garantía del cumplimiento de los fines y funciones del Estado en</i>



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

	<i>relación con las conductas de los servidores públicos que los afecten o pongan en peligro”</i> • La potestad disciplinaria posee una naturaleza constitucional, autónoma e independiente. • Artículos 6, 121, 122, 123, 124, 125 y 209 de la Constitución Política de Colombia. • Principio de legalidad: Responsabilidad de todo servidor público. • La potestad disciplinaria, tiene facultad para corregir las fallas o deficiencias que se generen dentro de la actividad de los servidores públicos, además protege al ciudadano de eventuales arbitrariedades por incumplimiento de lo contenido en la ley, ya que esta evita que quienes prestan funciones públicas lo hagan de manera negligente y contraria al servicio, desconociendo el interés general que debe orientar las actuaciones estatales. • Pueden existir inhabilidades generadas por la comisión de faltas disciplinarias, siempre y cuando estas sean adoptadas y adecuadas bajo criterios como de razonabilidad, adecuación y proporcionalidad con el fin de no restrinjan ilegítimamente los derechos fundamentales. • El derecho a acceder al ejercicio de las funciones públicas, no puede ser considerado como absoluto. • El artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, no se opone a que un Estado adopte medidas sancionatorias, diferente a la penal, para proteger el erario público, derechos económicos, culturales entre otros, así como también ente debe ser interpretado armónica y sistemáticamente con lo consagrado dentro de la Constitución.
--	--

**5. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia SU- 712/13 del 17 de octubre de 2013**

Sentencia	Sentencia SU712/13 del 17 de octubre de 2013.
Corporación	Corte Constitucional.
Demandante	Piedad Esneda Córdoba Ruíz.
Magistrado Ponente	Jorge Iván Palacio Palacio.
Hechos	El Procurador General de la Nación adelantó oficiosamente indagación preliminar en contra de la entonces Senadora de la República Piedad Esneda Córdoba Ruíz, por presuntos vínculos con grupos al margen de la ley. El 27 de septiembre de 2010, el PGN la declaró disciplinariamente, a través de un proceso administrativo disciplinario, responsable de haber incurrido, a su juicio, “en las conductas consistentes en promover y colaborar con el grupo armado ilegal FARC-EP, constitutivas de la falta contenida en el numeral 12 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002” [1]. En consecuencia, la sancionó con destitución e inhabilidad general para ejercer cargos públicos por el término de dieciocho (18) años. La peticionaria consideró que la PGN vulneró sus derechos fundamentales, tales como el debido proceso (art. 29 CP), acceso y desempeño de funciones públicas (art. 40 CP), y el de elegir y ser elegida (art.183 CP).
Problema Jurídico	¿La PGN en cabeza del Procurador General de la Nación carece de competencia para investigar y sancionar disciplinariamente a los miembros del Congreso, servidores públicos elegidos por voto popular o por el contrario ello excede el ámbito constitucional de sus atribuciones y vulnera los derechos?



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

Regla (s) esencial desarrollada para resolver el Problema Jurídico	• Hay conductas que se rigen por ser de derecho disciplinario, por el tipo de naturaleza de las mismas. • Toda decisión sancionatoria debe originarse por razones válidas y proporcionales, sin que desconozca garantías constitucionales y legales para no incurrir en violación de derechos fundamentales, en especial el del debido proceso. • Existen las prerrogativas parlamentarias, como por ejemplo el fuero o la perdida de investidura, la cual con esta última <i>“se hace efectiva la exigencia de responsabilidad política a través de la imposición de una sanción, equiparable por sus efectos y gravedad, a la de destitución de los altos funcionarios públicos”</i>. • Constitucionalmente la Procuraduría General de la Nación tiene el deber de vigilar la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas (art. 118), de igual manera establece funciones para la PGN (art. 277) en donde a través de la Ley 734 del 2002, para ese entonces, desarrollaba los preceptos emanados por la constitución, para que la PGN desarrolle plenamente sus funciones, consolidando aún más la potestad sancionatoria disciplinaria.
---	---



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

6. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia C-500/14 del 16 de julio de 2014

Sentencia	Sentencia C-500/14 del 16 de julio de 2014.
Corporación	Corte Constitucional.
Demandante	Nixon Torres Carcamo.
Magistrado Ponente	Mauricio González Cuervo.
Hechos	Se interpone demanda de inconstitucionalidad contra el Numeral 1° (parcial) del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único” el cual trata sobre las clases de sanciones precisamente “Destitución e <u>inhabilidad general</u>, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.” El demandante solicita se declare inexecutable la expresión de la clase de sanción de “inhabilidad general” del numeral 1° del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, al considerar que vulnera los artículos 277.6, 278.1 y 93 de la Constitución Política ya que este artículo va en contravía de las personas elegidas como servidores públicos a través del voto popular.
Problema Jurídico	¿La clase de sanción de destitución e inhabilidad general, que puede imponer la PGN, es contraria a lo dispuesto en la Convención Americana de Derechos Humanos, y la Constitución Política de Colombia (arts. 277.6 y 278.1) al poder vulnerar derechos fundamentales como el derecho político?
Regla (s) esencial desarrollada para resolver el Problema Jurídico	• “La función pública debe encontrarse al servicio de los intereses generales y, en esa medida, las autoridades públicas deben respetar los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” por lo tanto el Estado puede reconocer a autoridades, no solo judiciales, para investigar e imponer sanciones, cuando sea pertinente. • El Ministerio Público, en cabeza del PGN, tiene la función de ejercer la vigilancia de la conducta oficial de las personas que desempeñen funciones públicas, es así que se ahí se prevé que ostenta de competencia de vigilar que los funcionarios y servidores públicos cumplan adecuadamente



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

	sus funciones de acuerdo a la ley. • El Procurador es el titular del poder para conocer los asuntos con relevancia disciplinaria al igual vigila a todos los funcionarios y servidores, “incluyendo a aquellos a cuyo cargo se encuentra la vigilancia en las diferentes entidades del Estado” puede controlar a quienes controlan. • “El legislador tiene una competencia amplia para la regulación de la potestad disciplinaria y, en desarrollo de ella, se encuentra autorizado -bajo la condición de no vaciar de contenido ninguno de los poderes centrales de tal potestad- para fijar las sanciones aplicables a la comisión de faltas disciplinarias, las autoridades competentes para su imposición y los procedimientos que deben seguirse para el efecto” • La Constitución Política de Colombia con artículos tales como el 277 y 278, facultan la función de la PGN, para que así pueda desarrollar plenamente sus funciones, por lo tanto no vulnera la misma constitución ni tampoco la CADH, puesto que la Procuraduría puede imponer sanciones respetando las garantías judiciales con el fin de no menoscabar derechos fundamentales, aclarando que existen diferentes mecanismos y recursos que se pueden interponer cuando alguna persona sienta que se le están vulnerando derechos. • Las sanciones que imponga la PGN son necesarias y no va en contra de ningún mandato legal siempre que velen por afianzar la moralidad administrativa y enfrentar eficazmente la corrupción.
--	---



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

7. Ficha de análisis jurisprudencial – Sentencia Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso

Administrativo Radicado 110010325000201400360 00 del 15 de noviembre de 2017

Sentencia	Radicado 110010325000201400360 00 del 15 de Noviembre de 2017
Corporación	Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo
Demandante	Gustavo Francisco Petro Urrego
Magistrado Ponente	César Palomino Cortés
Hechos	El señor Gustavo Francisco Petro Urrego, mediante apoderado, instauró ante esta Corporación demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos proferidos el 9 de diciembre del 2013 y 13 de enero del 2014 por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, mediante los que se declaró, respectivamente, responsable disciplinariamente al demandante y se lo sancionó con destitución e inhabilidad general por quince (15) años, y se confirmó en sede de reposición
Problema Jurídico	¿Es competente la Procuraduría General de la Nación para imponer la sanción de destitución e inhabilidad a un servidor público que ha sido elegido popularmente, a la luz del ordenamiento jurídico interno y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos?
Regla (s) esencial desarrollada para resolver el Problema Jurídico	• Conforme con el artículo 23 de la Convención, el poder capaz de limitar y suspender el ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos, en su sentido pasivo como electores y de las autoridades que ellos han elegido democráticamente, radica exclusivamente en un juez de la república. • Es el Juez, quien debe ejercer su potestad jurisdiccional para imponer una sanción tan gravosa como la inhabilidad y no una autoridad administrativa, que, como se dijo, solo tiene competencia para hacerlo cuando quiera que los funcionarios y servidores públicos disciplinables se encuentren directamente involucrados en casos que pongan en duda su probidad e integridad respecto de situaciones



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

	que nacional e internacionalmente se han definido como de corrupción. • Las respectivas sanciones” que puede imponer el Procurador General de la Nación “conforme a la Ley”, tratándose de servidores públicos de elección popular, como resultado de una investigación disciplinaria cuyo origen no se trate de conductas constitutivas de actos de corrupción, son todas aquellas establecidas en el ordenamiento interno, distintas a las señaladas en el artículo 44 del CDU, que implican restricción de derechos políticos de tales servidores, como la destitución e inhabilidad general (numeral 1) y la suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial (numeral 2). • 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.
--	---



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

8. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia C-111 de 2019 del 13 de marzo de 2019

Sentencia	Sentencia C-111 de 2019 del 13 de marzo de 2019.
Corporación	Corte Constitucional.
Demandante	Varios ciudadanos
Magistrado Ponente	Carlos Bernal Pulido.
Hechos	El 20 de febrero de 2018, varios ciudadanos presentaron sendas demandas de inconstitucionalidad (D-12604[1] y D-12605[2]) en contra de la expresión “elección”, contenida en el literal (a) del numeral primero del artículo 45 de la Ley 734 de 2002, “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único. Mediante el auto de 8 de marzo de 2018 el Magistrado Alberto Rojas Ríos admitió la demanda del expediente D-12605, por la presunta vulneración del artículo 93 de la Constitución y del artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos “CADH”, e inadmitió los cargos relativos a la supuesta vulneración de los artículos 29, 40, 85, 258 y 260 de la Constitución.
Problema Jurídico	¿La expresión “elección”, contenida en el literal (a) del numeral primero del artículo 45 de la Ley 734 de 2002, y en el literal (a) del numeral primero del artículo 49 de la Ley 1952 de 2019, al establecer la terminación de la relación del servidor público de “elección” como una consecuencia de la destitución e inhabilidad que puede imponer la PGN, vulnera el artículo 93 de la Constitución, en la medida en que, en virtud del artículo 23 de la CADH, la limitación de derechos políticos solo se puede hacer “por juez competente, en proceso penal”?
Regla (s) esencial desarrollada para resolver el Problema Jurídico	• El artículo 23 de la CADH debe interpretarse de manera coherente con la Constitución. Una interpretación sistemática de las normas constitucionales con los instrumentos que integran el bloque de constitucionalidad permite que una autoridad administrativa pueda eventualmente restringir derechos políticos siempre y cuando se respeten las garantías establecidas en el artículo 29 de la Constitución y el 8.1 de la CADH. • El sistema interamericano debe tener cierta deferencia con



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

	los contextos de los Estados y sus normas internas. • La Corte Interamericana ha considerado que la CADH no impone un modelo específico de reglamentación de los derechos políticos, sino que ella “establece lineamientos generales que determinan un contenido mínimo de los derechos políticos y permite a los Estados que dentro de los parámetros convencionales regulen esos derechos de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales” • Los pronunciamientos de la Corte Interamericana no pueden ser trasplantados automáticamente al ordenamiento interno • Los Estados tienen un margen de apreciación en virtud del cual pueden atribuir a los organismos de control del Estado competencias disciplinarias que puedan conducir a la imposición de sanciones de destitución e inhabilidad general de los servidores públicos. Por ende, el legislador puede otorgarle esa competencia a cualquier autoridad siempre que ella respete las garantías establecidas en los artículos 29 de la Constitución y 8 de la CADH. • La restricción del ejercicio de derechos políticos que provenga de una autoridad distinta a un juez penal, es válida siempre y cuando se respeten las garantías del debido proceso. • El proceso de imposición de sanciones disciplinarias por parte de la PGN asegura las garantías judiciales previstas por el artículo 29 de la Constitución y 8 de la CADH. De acuerdo con los principios de : legalidad; debido proceso; presunción de inocencia; proscripción de toda forma de responsabilidad objetiva; aplicación de la ley más favorable; la igualdad ante la ley; derecho a la defensa; proporcionalidad entre la sanción y la gravedad de la falta cometida; deber de la autoridad de motivar las decisiones de fondo; por lo que puede un procedimiento reglado que asegura el respeto por todas las garantías judiciales que protegen la Constitución y la CADH.
--	--



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

9. Ficha de análisis jurisprudencial - Sentencia C-086 de 2019 del 27 de febrero de 2019

Sentencia	Sentencia C-086 de 2019 del 27 de Febrero de 2019.
Corporación	Corte Constitucional.
Demandante	Raúl Fabián Endo Lara
Magistrado Ponente	Luis Guillermo Guerrero Pérez
Hechos	Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 157 de la Ley 734 de 2002, “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único” Por medio de Auto del seis de agosto de 2018, el Magistrado Sustanciador admitió la demanda de la referencia, dispuso su fijación en lista, hizo las comunicaciones previstas en los artículos 11 y 13 del Decreto 2067 de 1991 y en el artículo 2 b) del Decreto 1365 de 2013, y dio traslado al Procurador General de la Nación, para que rindiese el concepto a su cargo. Este auto fue notificado por el estado número 132 del nueve de agosto de 2018.
Problema Jurídico	¿La norma contenida en los artículos 157 de la Ley 734 de 2002 y 217 de la Ley 1952 de 2019, en tanto faculta al operador que adelanta el proceso disciplinario para suspender provisionalmente al servidor público, incluso si es de elección popular, es compatible con la norma superior prevista en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos?
Regla (s) esencial desarrollada para resolver el Problema Jurídico	- El valor jurídico de las interpretaciones que hace de la CADH la Corte Interamericana de Derechos Humanos. “[...] los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solo obligan al Estado colombiano cuando éste ha sido parte en el respectivo proceso. Esta conclusión, que reconoce el carácter definitivo e inapelable asignado por el artículo 67 de la Convención Americana de Derechos Humanos a los fallos de la Corte Interamericana, encuentra apoyo normativo directo en lo prescrito en el artículo 68.1 de la referida convención conforme al cual los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.” - La interpretación del artículo 23 de la CADH por este tribunal Hecha una interpretación armónica y sistemática el artículo 23



LIMITES POTESTAD DISCIPLINARIA SANCIONATORIA

	de la CADH y el artículo 40 de la Constitución, se concluye que, la limitación que conoce el derecho político de acceso a cargos públicos debido a la imposición de una sanción disciplinaria, no resulta ser desproporcionada o irrazonable, por cuanto busca la obtención de fines constitucionalmente válidos, en especial, la salvaguarda de la moralidad pública. • Si una restricción a los derechos políticos está constitucionalmente justificada, observa criterios de proporcionalidad y garantiza el debido proceso, se encuentra dentro del margen nacional de apreciación del Estado colombiano, así no figure de manera explícita en la lista de restricciones válidas a los derechos políticos prevista en el artículo 23 convencional.
--	---