



**ACREDITACIÓN
INSTITUCIONAL EN
ALTA CALIDAD**
Resolución 008607 de mayo 16 de 2022

**La protección de derechos políticos en el régimen disciplinario colombiano a la luz de
la Convención Americana de Derechos Humanos. Análisis del carácter convencional
de la Ley 2094 de 2021**

Ana Eslinda Girón Rivas
Jaser Orlando Córdoba Palacios
Autores

Monografía presentada para optar al título
MAGISTER EN DERECHO ADMINISTRATIVO

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA

Escuela de Posgrados

Medellín

2022

José Rodrigo Flórez Ruiz
Rector
Universidad Autónoma Latinoamericana

Mónica Cecilia Montoya Escobar
Decana (e) de Escuela de Posgrados

Nataly Vargas Ossa
Coordinadora de Maestría en Derecho Administrativo

Dúber Armando Celis Vela
Asesor

Tulio Armando Rodríguez Rosero
Luis Alberto Gómez Castrillón
Evaluadores

La monografía fue sustentada el 11 de junio de 2022 y obtuvo una aprobación unánime de conformidad con el Acuerdo 195 del Consejo Académico de 2016, lo cual quedó consignado en el acta de evaluación de trabajos de grado # 08 de 2022.

Resumen

Los estados parte de la Convención Americana de Derechos Humanos están llamados a adecuar su ordenamiento jurídico interno a los estándares interamericanos. En la sentencia Petro Urrego contra Colombia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenó al Estado colombiano la armonización de su régimen disciplinario con el de la Convención ADH para que la Procuraduría General de la Nación no imponga sanciones que restrinjan los derechos políticos de servidores públicos de elección popular, pues tal potestad es incompatible con el artículo 23.2 convencional. El Estado promulgó la Ley 2094 de 2021 para dar cumplimiento a estas directrices y le asignó funciones jurisdiccionales a la Procuraduría, lo cual viola el principio de jurisdiccionalidad y no cumple con el estándar convencional. El propósito de esta monografía es hacer un análisis crítico de la mencionada norma y formular una propuesta de *lege ferenda* que, sin restarle facultades a la función de la Procuraduría de vigilar la conducta oficial, articule el régimen disciplinario con los estándares convencionales.

Palabras Clave: potestad disciplinaria, control de convencionalidad, bloque de constitucionalidad, jurisdiccionalidad.

Tabla de contenido

Introducción.....	5
1. La potestad disciplinaria y los servidores públicos de elección popular.....	10
1.1. El régimen disciplinario de los servidores públicos en Colombia	13
1.1.1. Estructura del tipo disciplinario	14
1.1.2. Sanciones que pueden imponerse en el régimen disciplinario en Colombia.....	17
1.1.3. Titularidad de la acción disciplinaria	18
1.1.4. Los sujetos destinatarios de la acción disciplinaria.....	21
1.1.5. Actuaciones procedimentales básicas en el régimen disciplinario en Colombia	23
1.2. Los derechos políticos de servidores públicos de elección popular frente a la potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación	26
1.3. Jurisprudencia nacional sobre derechos políticos de servidores de elección popular frente a la potestad disciplinaria	29
1.3.1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional.....	29
1.3.2. Jurisprudencia del Consejo de Estado	31
2. Los derechos políticos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos	35
2.1. Mecanismos internacionales de protección de derechos humanos en el Sistema IDH: competencia, composición, funciones y retos	37
2.2. Incidencia de los fallos de la Corte IDH en las legislaciones internas de los estados parte de la Convención ADH.....	42
2.3. Jurisprudencia de la Corte IDH frente al alcance y restricción de los derechos políticos	44
2.4. Caso Petro Urrego contra Colombia y recomendaciones al Estado colombiano	51
3. Aplicación del control de convencionalidad a partir de la sentencia en el caso Petro Urrego contra Colombia	55
3.1. El control de convencionalidad en el Sistema IDH.....	56
3.2. El concepto de control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte IDH.....	59
3.3. Análisis crítico de la Ley 2094 de 2021	64
3.4. Propuesta de cumplimiento a la Sentencia Petro Urrego contra Colombia.....	71
Conclusiones.....	78
Referencias	81

Introducción

Los derechos de los servidores públicos, elegidos por mandato ciudadano, deben ser protegidos por todas las entidades del Estado, máxime por las encargadas de la vigilancia y control de su conducta. Esta tarea debe desempeñarse acogiendo de manera estricta la Constitución, la ley, los acuerdos y tratados internacionales ratificados por Colombia, especialmente los que hacen referencia a la protección de los derechos humanos. En el caso de los derechos políticos de los servidores públicos, tal protección no parece tan evidente. La Procuraduría General de la Nación, un órgano administrativo, según lo establecido en el artículo 277.6 de la Constitución Política de 1991 tiene la potestad de sancionar con suspensión, destitución e inhabilidad a servidores públicos de elección popular. El uso de esta potestad ha puesto de manifiesto la necesidad de adecuar la normatividad colombiana a los tratados y pactos internacionales en materia de derechos humanos en general, y de derechos políticos en particular, sobre todo, cuando se presentan pugnas por el ejercicio del poder.

En el contexto anteriormente descrito, en la sentencia *Petro Urrego contra Colombia* del 8 de julio de 2020, la Corte Interamericana de Derechos Humanos –en adelante Corte IDH– declaró la responsabilidad del Estado por violaciones a los derechos políticos de un servidor público de elección popular, los cuales se vieron vulnerados como consecuencia de la sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos por el término de 15 años. Tal sanción fue impuesta por la Procuraduría General de la Nación al encontrarlo disciplinariamente responsable por la comisión de faltas catalogadas como gravísimas de acuerdo con la Ley 734 de 2002. En la referida sentencia, la Corte IDH exhortó al Estado colombiano a modificar el ordenamiento jurídico en varios aspectos atinentes a las facultades que tienen la Procuraduría y la Contraloría. En razón a que la Procuraduría General de la Nación es una entidad de control administrativo, no judicial; no podría imponer este tipo de sanciones a funcionarios elegidos democráticamente sin violar los estatutos de la Convención Americana de Derechos Humanos –en adelante Convención ADH– (Corte IDH, *Caso Petro Urrego contra Colombia*, 2020).

El control de convencionalidad, realizado por la Corte IDH, exige la verificación de la conformidad de las normas y prácticas nacionales con la Convención ADH y su jurisprudencia

(Corte IDH, 2015). Los estados parte de esta convención no pueden ser ajenos a ese control, pues “la definición de un asunto por parte de los poderes públicos de los Estados nacionales, incluyendo el poder judicial, deben atender el control de convencionalidad so pena de la intervención de los órganos de supervisión internacional sobre Derechos Humanos” (Gómez Pavajeau, 2015). La Corte IDH considera que la sanción de servidores públicos de elección popular por parte de un órgano administrativo no es compatible con el artículo 23.2 de la Convención ADH. El ejercicio de derechos políticos solo puede ser limitado por condena emitida por juez competente en proceso penal y no en un proceso administrativo como lo consagra la legislación colombiana.

La decisión de la Corte IDH en el caso Petro Urrego contra Colombia origina el problema de la adecuación armónica entre la Convención ADH y el régimen disciplinario en lo que tiene que ver con la protección de los derechos políticos de servidores públicos designados mediante elección popular. La cuestión principal consiste en definir cuál es el diseño institucional adecuado para armonizar el ordenamiento interno con el alcance que tienen los derechos políticos enunciados en el artículo 23.2 convencional. En aras de superar esta incompatibilidad es necesario analizar posibilidades para ajustar las instituciones colombianas a los estándares de protección a los derechos políticos reconocidos por la Convención IDH.

El análisis de este problema es relevante para contribuir en la discusión que ha suscitado la mencionada sentencia frente a las facultades que tiene la Procuraduría General de la Nación y evaluar las condiciones en que debe hacerse la investigación e imposición de sanciones disciplinarias a servidores públicos de elección popular. Dadas las obligaciones que ha contraído el Estado colombiano con la Convención ADH y la prevalencia del control de convencionalidad, es necesario zanjar la discusión, examinar el diseño vigente y proponer un modelo de reforma de las facultades atribuidas a la Procuraduría General de la Nación en materia de control disciplinario sobre los servidores públicos de elección popular. Estas potestades deben estar adecuadas a los estándares internacionales de protección a los derechos políticos, pues parece que persiste el conflicto entre el derecho nacional y las normas de derecho internacional. Una reforma normativa sería necesaria para ajustar el diseño institucional a los estándares internacionales.

El Estado colombiano, como respuesta a la sentencia proferida en el caso Petro Urrego contra Colombia, adoptó medidas legislativas para adecuar el derecho local a las interpretaciones de la convención que ha realizado la Corte IDH. Con esta motivación, fue promulgada la Ley 2094 de 2021. Sin embargo, la adecuación del ordenamiento jurídico a las recomendaciones formuladas por la Corte IDH ha generado muchas controversias. No solo se advierten problemas para su materialización en entes territoriales, sino que el diseño institucional adoptado genera dudas respecto del efectivo cumplimiento de las orientaciones de la Corte IDH. En síntesis, la Procuraduría General de la Nación mantiene la función de sancionar con suspensión, destitución e inhabilidad a servidores públicos de elección popular en razón a que la ley le otorgó funciones jurisdiccionales. Sin embargo, su estructura normativa sigue igual, lo que exige análisis crítico de su contenido.

El propósito de esta monografía es analizar el alcance del diseño normativo vigente para investigar y sancionar a servidores públicos de elección popular con el fin de garantizar los derechos políticos protegidos en la interpretación realizada por la Corte IDH a la Convención ADH. El análisis aquí planteado busca evaluar si las modificaciones ya realizadas al ordenamiento jurídico son suficientes para cumplir con las exigencias de la Corte IDH. En su defecto, se considera la formulación de un modelo de adecuación. En aras de alcanzar este objetivo, este texto está constituido por tres partes en aras de dar cuenta del marco normativo que regula el proceso disciplinario en Colombia, abordar el alcance de los derechos políticos de servidores públicos de elección popular en la jurisprudencia de la Corte IDH y tomar postura frente a un mecanismo de adecuación.

En la primera parte se hará una reconstrucción del régimen disciplinario en Colombia. La finalidad de este capítulo es señalar los rasgos más generales del proceso disciplinario en aras de describir los elementos del tipo disciplinario, la naturaleza del titular de la acción disciplinaria, los destinatarios, las sanciones y algunos aspectos procedimentales. El capítulo no ofrece una dogmática del derecho disciplinario, sino que plantea un marco normativo y jurisprudencial de los derechos políticos y de la potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación sobre los servidores de elección popular. Por esta razón, incluye una reconstrucción de los pronunciamientos de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre el alcance de los derechos políticos de servidores públicos de elección popular.

En la segunda parte se analizará el concepto de derechos políticos que garantiza la jurisprudencia de la Corte IDH frente a la potestad disciplinaria de órganos nacionales diferentes al poder judicial para restringir los derechos políticos. En este rastreo jurisprudencial, se analizarán las recomendaciones de la Corte IDH a los estados sobre la adecuación de la legislación nacional sobre restricciones a derechos políticos en casos de servidores públicos de elección popular. Finalmente, en la tercera parte se estudiará el alcance del control de convencionalidad en materia disciplinaria, la idoneidad de las reformas legislativas realizadas para incorporar las recomendaciones de la Corte IDH al ordenamiento jurídico colombiano y la formulación de un modelo de adecuación que permita crear o evaluar diseños institucionales para responder a las recomendaciones de la Corte IDH desde un entendimiento extensivo de las disposiciones de la Convención ADH y su interpretación.

La metodología utilizada en esta investigación es dogmático-jurídica en tanto se hace un análisis descriptivo del derecho vigente que sirve como presupuesto para adecuar la potestad sancionatoria de la Procuraduría General de la Nación a la jurisprudencia internacional sobre el alcance de los derechos políticos. El objeto de este trabajo, bajo el esquema diseñado por Courtis (2006), es esencialmente el análisis de las normas jurídicas nacionales frente a las decisiones de un órgano internacional. El problema reside en la estructura jerárquica y escalonada del orden jurídico, pues normas de orden nacional –régimen disciplinario– están sujetas a normas superiores que hacen parte del bloque de constitucionalidad –Convención ADH–. Entre las tareas que cumple la investigación jurídico-dogmática, esta monografía se inscribe en el modelo crítico-descriptivo. La solución que se pretende proponer no emana necesariamente del derecho positivo porque el contenido actual del ordenamiento nacional genera duda sobre la efectiva adecuación a los estándares internacionales.

El enfoque de investigación para dar solución al problema planteado será tanto descriptivo como prescriptivo, pues la idea es analizar las potestades disciplinarias a la luz de la legislación nacional, el bloque de constitucionalidad, los tratados internacionales, la jurisprudencia del Consejo de Estado, de la Corte Constitucional y de la Corte IDH. Este modelo implica la exploración de textos jurídicos que reflejan la tensión entre los derechos políticos de los servidores públicos reconocidos en tratados internacionales ratificados por

Colombia. En estos términos, formularemos una propuesta de modificación, también llamada *lege ferenda*, cuyo propósito principal es la mejora o la optimización del ordenamiento jurídico (Courtis, 2006), en este caso, la adecuación del ordenamiento nacional a los estándares internacionales de derechos humanos.

En el texto argumentamos que, de conformidad con las sugerencias de la Corte IDH, es necesario hacer una modificación en el régimen disciplinario en Colombia en lo que respecta a las facultades que tiene la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones de suspensión, inhabilidad y destitución a servidores públicos de elección popular. Lo anterior, en procura de cumplir con el compromiso internacional que Colombia ha adquirido al suscribir y ratificar en el ordenamiento nacional la Convención ADH, tratado que, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 93 de la Constitución Política de 1991 prevalece en el orden interno. Este planteamiento tiene como punto de partida la incompatibilidad del régimen disciplinario colombiano, en cuanto a facultades para imponer sanciones a servidores públicos de elección popular, con las disposiciones de la Convención ADH.

Este instrumento internacional, de acuerdo con Gómez Pavajeau (2009), reclama una jurisdicción convencional que avance en garantías constitucionales y que disponga la separación de roles de investigación y de juzgamiento. La primera, según el autor, podría ser llevada a cabo por la Procuraduría General de la Nación y, la segunda, por los jueces administrativos. Si bien debe hacerse una reforma en ese aspecto particular a las normas disciplinarias, dicha reforma no debería alterar la parte dogmática del régimen disciplinario. El objetivo es ampliar las garantías de los sujetos disciplinables en armonía con las directrices de la Corte IDH. En este sentido, la reforma legislativa prevista en la Ley 2094 de 2021 no resulta completamente satisfactoria de acuerdo con las exigencias de la Corte IDH en el caso *Petro Urrego contra Colombia*.

Capítulo 1

1. La potestad disciplinaria y los servidores públicos de elección popular

El derecho disciplinario está concebido como un conjunto de normas jurídicas sustanciales y procesales cuyo propósito es imponerle a un grupo específico de personas una manera de actuar ajustada a la deontología de su labor. Entre dichas normas se incluyen obligaciones, prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades. Las faltas a tales deberes o al cumplimiento de las conductas exigidas da lugar a la imposición de una sanción disciplinaria (Coral y Velásquez, 2021, p. 11). La Corte Constitucional señaló que el derecho disciplinario incluye una serie de normas en torno a las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina, el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos en aras de garantizar el óptimo funcionamiento de los diferentes servicios que desempeñan (Corte Constitucional, Sentencia C-341 de 1996).

El derecho disciplinario descansa en varios presupuestos. La doctrina y la jurisprudencia han sostenido que el origen del derecho disciplinario reside en el quebrantamiento del deber funcional cuyo nexo de obligatoriedad se explica en una categoría denominada *relación especial de sujeción*, en la cual coexisten unos deberes y poderes mayores. El incumplimiento de estos deberes, la extralimitación en el ejercicio de funciones, la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades constituye una falta disciplinaria. En estos términos, el tipo disciplinario está constituido por tres elementos, a saber, tipicidad, ilicitud sustancial y culpabilidad. En relación con la tipicidad, las faltas son definidas por la ley. La mayoría de ellas están contenidas en tipos abiertos, es decir, de contenido amplio.

La categoría fundamental del derecho disciplinario es la ilicitud sustancial, pues representa un elemento fundamental para la determinación de la responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos. La actuación del sujeto disciplinable debe afectar la función pública. En cuanto a la culpabilidad, pese a que se conservan los mismos títulos de imputación subjetiva del derecho penal, el dolo y la culpa se subsumen en los conceptos de previsión efectiva y diligencia exigible. En mérito de estas premisas se puede concluir que los deberes del servidor público tienen un mayor grado de exigibilidad que los de cualquier persona (Berdugo et al., 2013). Cabe resaltar que el derecho disciplinario se caracteriza por

ser un régimen de responsabilidad subjetiva diferente de los regímenes sancionadores de responsabilidad objetiva.

La jurisprudencia constitucional ha resaltado que el derecho administrativo sancionador se encuentra, así como el derecho penal, ligado a los principios que rigen el debido proceso consagrado en el artículo 29 constitucional, además de otros principios constitucionales como la legalidad, tipicidad y reserva de ley (Corte Constitucional, Sentencia C-818 de 2005). En el ámbito del derecho disciplinario es importante anotar que tales principios constitucionales consagrados en la constitución vigente adquieren matices de flexibilidad y menor rigurosidad (Corte Constitucional, Sentencia C-504 de 2007; Bahamón, 2017). Sin embargo, esto no implica que deban ser desatendidos y vulnerados.

El derecho disciplinario tiene como propósito encauzar o dirigir la conducta de sus destinatarios –servidores públicos– hacia un marco de parámetros éticos que garantizan el desarrollo de la función social que cumplen en un Estado social y democrático de derecho. La especial sujeción representa un vínculo entre los servidores públicos y el derecho disciplinario, el cual busca evitar que se aparten del cumplimiento de sus deberes sin una explicación válida y razonable de acuerdo con las causales que eximen de responsabilidad. Las consecuencias que implican apartarse de esos derroteros y parámetros de actuación son un indicador de la importancia que tiene la función pública que cumplen.

La potestad disciplinaria tiene fundamento en el poder estatal para corregir a sus servidores con el fin de encauzar la dirección de sus actos y ejercer control de las funciones que ellos adelantan en cumplimiento de las tareas que les fueron legal y constitucionalmente asignadas. Lo anterior, en concordancia con los principios de la función administrativa previstos en el artículo 209 de la Constitución Política de 1991. La Corte Constitucional, en la Sentencia C-028 de 2006, señaló que el ejercicio de esa potestad disciplinaria es una de las más trascendentales manifestaciones del *ius puniendi* estatal, cuyo objetivo fundamental es

prevenir y sancionar aquellas conductas que atenten contra el estricto cumplimiento de los deberes que se imponen a los servidores públicos u obstaculicen el adecuado funcionamiento de la administración pública, es decir, la potestad disciplinaria corrige a quienes en el desempeño de la función pública contraríen los principios de

eficiencia, moralidad, economía y transparencia, entre otros, que necesariamente deben orientar su actividad (Corte Constitucional, Sentencia C-028 de 2006).

En estos términos, la potestad disciplinaria sancionadora es una forma de corrección en beneficio de la comunidad y para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. Así las cosas, no se trata de un fin en sí mismo, sino que tiene su razón de ser en el desarrollo de misiones estatales, en otras palabras, garantiza que las labores que desarrolla sean realizadas de una manera adecuada.

La potestad disciplinaria en cabeza de la Procuraduría General de la Nación tuvo su consagración en la Constitución Política de 1991, particularmente en su artículo 278. Al respecto, Henao Hidrón (2013) explica que el motivo para atribuir dicha potestad disciplinaria a la Procuraduría General de la Nación estuvo relacionado con el contexto social, político y jurídico que afrontaba el país en ese momento. Era necesario que un órgano de carácter administrativo hiciera seguimiento a los servidores para enfrentar los fenómenos de la corrupción y la impunidad dentro de la función pública. En ese orden de ideas, es deber irrenunciable del Estado vigilar a sus funcionarios y promover que la conducta de estos se ciña a la Constitución, a la ley, a los estatutos, a las reglamentaciones y a todos aquellos principios que garantizan la óptima gestión de la administración pública. En el caso de que un servidor público omita sus funciones o se extralimite, se activará el ejercicio de la acción disciplinaria (Pérez Rodríguez y Lopera Posada, 2022, p. 23).

En este capítulo se examinará el régimen disciplinario que está vigente en Colombia para servidores públicos de elección popular. Una vez analizado el régimen disciplinario de los servidores públicos de elección popular y las facultades de la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones en su contra, se evaluarán dichas atribuciones en contraste con la noción de derechos políticos consagrados en la Constitución Política de 1991 y la postura jurisprudencial de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado. La finalidad es examinar la potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones en contra de servidores públicos de elección popular a la luz del alcance convencional de los derechos políticos.

Si bien la potestad disciplinaria busca asegurar el cumplimiento de los principios que regulan el ejercicio de la función pública, no se trata de un poder que se pueda ejercer de

cualquier manera. Sin duda, el poder disciplinario está sometido a restricciones derivadas de la constitución y del derecho internacional. Por esta razón, se examinará el régimen disciplinario aplicable en Colombia a los servidores públicos de elección popular a la luz de los estándares internacionales de protección en materia de derechos políticos. Lo anterior exige continuar con los esfuerzos de armonización de la potestad disciplinaria otorgada a la Procuraduría General de la Nación a partir de exigencias que imponen los derechos humanos a los estados.

1.1. El régimen disciplinario de los servidores públicos en Colombia

En el apartado anterior se estableció que la potestad disciplinaria consiste en la capacidad de ciertos órganos de control para investigar las conductas que generan una falta disciplinaria. Este hecho da lugar a sanciones o correctivos (Forero Salcedo, 2003). Un régimen disciplinario representa un contrapeso necesario para la función pública, pues vela por que la conducta de los servidores públicos esté encaminada al cumplimiento de los fines del Estado (Brito Ruiz, 2007, p. 80).

Los servidores públicos están sujetos a un marco normativo que garantiza la correcta marcha de la administración pública. Este se integra por una serie de deberes, derechos y sanciones que regulan el ejercicio de la función pública. El régimen disciplinario de los servidores públicos define los sujetos disciplinables, describe los deberes y las prohibiciones a que deben sujetarse, las infracciones en que pueden estar incurso en el desarrollo de sus labores, las sanciones a aplicar, las causas agravantes y atenuantes, los procedimientos para imponerlas, los funcionarios competentes para llevar a cabo procedimientos disciplinarios, motivos de impedimento y recusación, plazos y duración de la acción disciplinaria y de las sanciones, entre otros aspectos. A continuación, se hará una reconstrucción de la estructura del tipo y de las sanciones que se pueden imponer en el régimen disciplinario en Colombia. Además, se caracterizará, en términos generales, la titularidad y los destinatarios de la sanción disciplinaria para, finalmente, señalar algunos rasgos del procedimiento disciplinario.

1.1.1 Estructura del tipo disciplinario

Una falta disciplinaria se presenta cuando el servidor público o particular realiza un comportamiento configurado en la ley como infracción disciplinaria, afecta el bien jurídico protegido y actúa con culpabilidad en cualquiera de sus modalidades: dolosa o culposa. En estos términos, sus elementos constitutivos son la tipicidad, la ilicitud sustancial y la culpabilidad, los cuales representan la base sobre la que se estructura la falta disciplinaria (Coral y Velásquez, 2021, p. 17). El incumplimiento de un deber funcional es lo que dirige la determinación de la ilicitud de la conducta amparada por el régimen disciplinario. Lógicamente, no es el desconocimiento formal de dicha obligación lo que origina la falta disciplinaria, sino el incumplimiento sustantivo de la obligación enunciada, es decir, aquello que interfiere en el buen funcionamiento del Estado y, por tanto, en sus fines, es la fuente de la ilegalidad del acto (Gómez Pavajeau, 2006).

La tipicidad, como categoría dogmática del derecho disciplinario, tiene su base en el principio de legalidad. Como una expresión del debido proceso, implica que nadie puede ser juzgado si no por una infracción o falta descrita previamente en la ley. El principio de legalidad supone la predeterminación de las conductas sancionables y de su respectiva pena o sanción (Ordóñez Maldonado, 2009). Sin duda, la legalidad es un límite a la acción del Estado, pues deja por fuera de la potestad disciplinaria toda conducta que no esté expresamente descrita o prevista como tal. Así las cosas, está prohibido imponer sanciones no establecidas en la ley. La preexistencia de la norma que contiene la descripción mínima del deber observable conserva el equilibrio entre la salvaguarda de la función pública y la protección de libertades individuales como el debido proceso y la igualdad (Gómez Pavajeau, 2007). Desde esta perspectiva, la falta disciplinaria debe ser típica, decir, debe corresponder a comportamientos que están descritos en la ley al momento de su realización (Mejía Ossman, 2020).

Gómez Pavajeau (2006) afirma que la ilicitud sustancial es una categoría dogmática propia del derecho disciplinario y tiene una significación específica que constituye la principal divergencia con el derecho penal. Por tal motivo se hace alusión al ilícito disciplinario y no al injusto disciplinario. Lo ilícito se refiere a la violación del orden jurídico,

lo que significa desconocimiento de los deberes impuestos en la norma. No se trata de un quebrantamiento formal, sino de un quebrantamiento sustancial. Un deber es quebrantado sustancialmente cuando la conducta enjuiciada ha desconocido no solamente el ropaje jurídico del deber, sino la razón de ser que tiene en un Estado social y democrático de derecho. Villegas (2003) señala que el origen de la ilicitud sustancial radica en “el exceso, en el ejercicio de los derechos, el incumplimiento de los deberes, el irrespeto de las prohibiciones y el no sometimiento al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses” (p. 37).

En términos de Pavajeau (2006), la culpabilidad disciplinaria “involucra un juicio de reproche por la infracción de sus deberes funcionales”. En el régimen disciplinario de Colombia se adopta un modelo de imputación subjetiva. Por tanto, los únicos títulos de imputación son la culpa y el dolo. Sobre el concepto de culpabilidad, Velásquez (1997) ha planteado que se trata de un juicio de exigibilidad en virtud del cual se le imputa a la gente la realización de un injusto penal, (ilícito disciplinario), pues dadas las condiciones de orden personal y social imperantes en el medio donde actúa se encuentra en posibilidad de dirigir su comportamiento acorde con los requerimientos del orden jurídico y no obra pudiendo hacerlo (pp. 547-548).

La realización de cualquiera de las conductas descritas en la ley supone el incumplimiento de deberes o la exlimitación en el ejercicio de derechos y funciones, la inobservancia de prohibiciones o la violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses; en efecto, justifica la imposición de una sanción disciplinaria cuando no se está amparado en cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad (Ley 1952 de 2019, art. 26). Una falta disciplinaria se puede presentar por acción o por omisión, es decir, cuando el funcionario tiene el deber jurídico de impedir un resultado, esto es, no hacer equivale a producirlo (Ley 1952 de 2019, art. 27).

La conducta emprendida por el sujeto disciplinable puede ser dolosa cuando el implicado conoce los hechos constitutivos de su falta, su ilicitud y tiene intención de llevarla a cabo (Ley 1952 de 2019, art. 28). El dolo, desde la perspectiva de la doctrina jurídica, se entiende como “la voluntad consciente, encaminada u orientada a la perpetración de un acto que la ley tipifica como delito” (Grisanti, 2007, p. 89). El sujeto ejecuta una “intención más

o menos perfecta de hacer un acto que se sabe contrario a la ley” (Carrara, 1983, p. 102). Al respecto, Von Liszt (1999) indica que el dolo es la representación del resultado que acompaña a la manifestación de la voluntad (p. 410). Para Roxin (1997) el dolo es la aprobación del resultado de una acción como una realidad interior autónoma, añadida a la previsión de la producción del mismo (p. 430-431). Estas nociones de dolo constituyen presupuestos fundamentales para comprender el alcance de una infracción cuando el particular o el servidor público actúan expresamente con la conciencia de violación de un deber funcional.

La conducta puede ser culposa cuando se infringe el deber objetivo de cuidado funcionalmente exigible o el sujeto debió haberla previsto por ser previsible o habiéndola previsto confió en poder evitarla (Ley 1952, art. 29). La culpa, en el derecho disciplinario, en contraposición con las causas de la culpa que aparecen en el derecho penal –negligencia, impericia, imprudencia–, se refiere a la diligencia necesaria del agente, entendiendo por tal lo que se determina según el tipo de operación de que se trate y lo que puede y debe esperarse de una persona razonable y circunspecta, dentro del dominio técnico del evento en que ocurre la falla (Coral y Velásquez, 2021, p. 20). La culpa se clasifica en leve, grave o gravísima. La culpa leve no es sancionable, las otras dos sí. La conducta es muy grave cuando se comete una infracción disciplinaria por desconocimiento, negligencia fundamental o infracción manifiesta de las normas imperativas. La falta es grave cuando se comete un error disciplinario por no observar las precauciones necesarias que la gente común toma en su actuación.

La responsabilidad disciplinaria surge cuando se verifica la concurrencia de ciertos elementos sistemáticamente ordenados entre sí. Estos elementos se estructuran dogmáticamente a partir de cinco categorías: i) capacidad, ii) conducta, iii) tipicidad, iv) ilicitud sustancial y v) culpabilidad (Pinzón Navarrete, 2018). Gómez Pavajeau (2002) ha señalado que solo quien tenga capacidad de comprender la ilicitud de su comportamiento y de autodeterminarse de acuerdo con dicha comprensión puede ser sujeto del derecho disciplinario. Nadie puede ser acusado de una violación de un deber funcional si él o ella es incapaz de juicio y autocontrol. Lo contrario, será obligarle a lo imposible.

Ya señalamos que la conducta, en el derecho disciplinario, se concreta en i) el incumplimiento de deberes; ii) la extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones y

iii) la violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y el conflicto de intereses. La conducta constituye el objeto de verificación al momento de edificar el reproche. El interés es la conducta de quienes son destinatarios del régimen disciplinario –servidores públicos y excepcionalmente, los particulares–, no los simples procesos causales desvinculados del elemento volitivo cuando afectan un deber funcional sin justificación valedera (Torres et al., 2006).

1.1.2. Sanciones que pueden imponerse en el régimen disciplinario en Colombia

El artículo 46 de la Ley 1952 de 2019 establece que las faltas disciplinarias se clasifican en gravísimas, graves y leves. Las faltas gravísimas, previstas en los artículos 52 a 65 de la mencionada ley, están relacionadas con la infracción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario (art. 52); con la libertad y otros derechos fundamentales (art. 53); con la contratación pública (art. 55); con la hacienda pública (art. 57), entre otras. Las faltas graves y leves, descritas en el artículo 67 de la misma ley, corresponden al incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones o la incursión en prohibiciones, salvo que la conducta esté prevista como gravísima. El artículo 47 de la Ley 1952 de 2019 establece como criterios para determinar si la falta es grave o leve: la forma de la culpabilidad, la naturaleza esencial del servicio, el grado de perturbación del servicio, los motivos determinantes del comportamiento, entre otros aspectos.

Las finalidades de la sanción disciplinaria son principalmente las de corregir y prevenir a los servidores públicos disciplinables con la intención de garantizar la efectividad de los principios y fines estipulados en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, los cuales se deben aplicar en el ejercicio de la función pública (Coral y Velásquez, 2021, p. 6). El artículo 48 de la Ley 1952 de 2019, modificado por el artículo 11 de la Ley 2094 de 2021, precisa las sanciones que pueden imponerse a un servidor público: i) destitución e inhabilidad de 10 a 20 años para las faltas gravísimas o dolosas; ii) destitución e inhabilidad general de 8 a 10 años para las faltas gravísimas realizadas con culpa gravísima; iii) suspensión en el ejercicio del cargo de 3 a 18 meses e inhabilidad especial por el mismo término para las faltas graves dolosas; iv) suspensión en el ejercicio del cargo de 1 a 12 meses para las faltas graves culposas; v) multa de 10 a 180 días del salario básico devengado para

la época de los hechos para las faltas leves dolosas; vi) amonestación escrita para las faltas leves culposas (Ley 2094 de 2021, art 11).¹

Estas sanciones resultan desproporcionadas cuando comprometen derechos políticos, sobre todo si no cumplen con los estándares internacionales de derechos humanos, particularmente del artículo 23.2 de la Convención ADH, el cual dispone que solo puede restringir los derechos políticos de un ciudadano una autoridad judicial en un proceso penal. No está claramente justificado por qué la Procuraduría General de la Nación conserva las facultades sancionatorias en la Ley 2094 de 2021, cuya finalidad era dar cumplimiento a las recomendaciones de la Corte IDH en la Sentencia Gustavo Petro Urrego contra Colombia. La potestad sancionatoria, en cabeza de la Procuraduría, se mantiene intacta incluso contra servidores públicos de elección popular. La asignación de funciones jurisdiccionales a una entidad de naturaleza administrativa, no resulta completamente satisfactoria para la garantía de los derechos políticos de servidores públicos de elección popular.

1.1.3. Titularidad de la acción disciplinaria

La acción disciplinaria es un instrumento que garantiza la efectividad de los fines y principios previstos en la constitución y en la ley para el ejercicio de la función pública. Esta se produce dentro de la relación de subordinación que existe entre el funcionario y la administración y solo se ejerce frente al presunto incumplimiento de un deber o de una prohibición, la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones, la violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, entre otras. La finalidad es garantizar, de manera efectiva, el buen funcionamiento, la moralidad y el prestigio de las entidades públicas.

El artículo 86 de la Ley 1952 de 2019 establece que la acción disciplinaria puede iniciarse y adelantarse i) de oficio, ii) por información proveniente de servidor público o de otro medio que amerite credibilidad y iii) por queja formulada por cualquier persona. Las quejas o comunicaciones anónimas son improcedentes salvo que cumplan con los requisitos mínimos consagrados en los artículos 38 de la Ley 190 de 1995 y 27 de la Ley 24 de 1992. El artículo 81 de la Ley 962 de 2005 dispone que ninguna denuncia o queja anónima puede

¹ La vigencia de la Ley 2094 del 29 de junio de 2021 inicia en abril de 2022, es decir, 9 meses después de su promulgación, fecha hasta la cual sigue rigiendo lo contenido en la Ley 1952 de 2019.

servir para promover la acción disciplinaria excepto cuando se acredite sumariamente la veracidad de los hechos denunciados.

La Procuraduría General de la Nación, previa decisión motivada del funcionario competente, de oficio o a solicitud del servidor disciplinado que denuncie presuntas violaciones a las garantías del debido proceso, podrá iniciar una investigación disciplinaria a cargo de otro organismo. Luego la suspenderá y se la entregará, dejando constancia en el expediente, después de notificar al responsable de la entidad. Una vez que la Procuraduría haya avocado conocimiento, seguirá el curso de la acción hasta que se tome una decisión final. Los personeros tendrán competencia preferente sobre la administración municipal o distrital (Ley 1952 de 2019, art. 86).

Así las cosas, la titularidad de la acción disciplinaria le corresponde al Estado, preferentemente a la Procuraduría General de la Nación, la cual puede ser delegada en los términos del Decreto 262 de 2000 (Escobar et al., 2007, p. 313). Los personeros municipales, con jurisdicción y competencia en sus respectivos municipios, ejercen la acción disciplinaria pero solamente en relación con los servidores del orden municipal, exceptuando los alcaldes y concejales. Las oficinas de control interno disciplinario, con la denominación que hayan adoptado, también ejercen acción disciplinaria. Además, el Consejo Superior de la Judicatura es el competente para conocer de las faltas atribuidas a los funcionarios de la rama judicial salvo los que tengan fuero constitucional.

La expedición de la Ley 2094 de 2021, la cual tiene una vigencia múltiple y diferida, otorgó a la Procuraduría General de la Nación funciones jurisdiccionales² para la vigilancia de servidores públicos, incluidos los de elección popular, a quienes se les pueden imponer las sanciones de inhabilidad, destitución y suspensión. La competencia para conocer de los procesos contra los servidores públicos de elección popular es privativa de la Procuraduría General de la Nación. La ejecución de las sanciones contra servidores públicos de elección popular quedó supeditada a lo que determine la autoridad judicial (Ley 2094 de 2021, art. 2). De esta manera, el Congreso de la República ha pretendido dar cumplimiento a las órdenes de la Corte IDH en el caso Gustavo Petro contra Colombia.

² Cabe aclarar que lo relativo a las funciones jurisdiccionales de la Procuraduría General de la Nación entró en vigencia desde el 30 de junio de 2021.

El artículo 32 de la Ley 1952 de 2019 establece que son causales de extinción de la acción disciplinaria la muerte del disciplinable, la caducidad y la prescripción. La Corte Constitucional, sobre el fenómeno de la prescripción ha resaltado que:

La potestad sancionadora de las autoridades titulares de funciones administrativas, en cuanto manifestación del *ius puniendi* del Estado, está sometida al principio de prescripción que garantiza que los particulares no pueden quedar sujetos de manera indefinida a la puesta en marcha de los instrumentos sancionatorios (Corte Constitucional, Sentencia C-401 de 2010).

La prescripción podría ser entendida como una limitación al ejercicio del *ius puniendi* que se fundamenta en la seguridad jurídica y la eficacia. Por tanto, desde la perspectiva del administrado, supone que la posibilidad de imponer una sanción tiene fin. La caducidad, desde la perspectiva de la autoridad disciplinaria, exige centrar la atención en las faltas disciplinarias recientes con el fin de optimizar recursos. Lo anterior significa que la facultad sancionatoria del Estado está limitada en el tiempo. La prescripción constituye una garantía para la real aplicación de la seguridad jurídica y la prevalencia del debido proceso.

La prescripción de la acción disciplinaria, de acuerdo con lo establecido en el artículo 33 de la Ley 1952 de 2019, se configura 5 años i) después de la perpetración de la conducta en las faltas instantáneas, ii) para las de carácter permanente o continuado, desde la comisión del último hecho o acto y, iii) para las omisivas, cuando se haya detenido el deber de actuar. Si las conductas juzgadas en un mismo proceso son múltiples, la prescripción se cumple independientemente para cada una de ellas. Con la expedición de la Ley 1952 de 2019 desaparece el concepto de caducidad, el cual, queda reemplazado por el de extinción de acción disciplinaria por prescripción. Así se desprende de los artículos 33 y 35.2 de la Ley 1952 de 2019.

La prescripción queda interrumpida con la notificación de la sentencia de primera instancia. Interrumpida la prescripción, esta se producirá si en el lapso de dos años desde la notificación de la sentencia de primera instancia no se notifica la decisión de segunda instancia. Cuando las faltas estén relacionadas con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, el término de prescripción será de doce (12) años.

1.1.4. Los sujetos destinatarios de la acción disciplinaria

Los destinatarios de la acción disciplinaria, de conformidad con el artículo 25 de la Ley 1952 de 2019³, son los servidores públicos aunque estén retirados del servicio y los particulares que ejerzan funciones públicas o administren recursos públicos, incluidos los indígenas. La disposición citada también incluye como sujetos disciplinables a los gerentes de cooperativas, fundaciones, corporaciones y asociaciones que se creen y organicen por el Estado o con su participación mayoritaria. El artículo 277 de la Constitución Política, en su numeral 6, prevé que son sujetos disciplinables quienes desempeñen funciones públicas, inclusive los de elección popular. Finalmente, el artículo 53 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 82 de la Ley 1474 de 2011, dispone que los consultores y asesores externos responden no solo penal, civil y fiscalmente por sus hechos u omisiones sino también disciplinariamente.

Los servidores públicos cumplen con unas funciones que están debidamente delimitadas por la ley, las cuales se encaminan al cumplimiento de los propósitos del Estado, consagrados en el artículo 2 constitucional. El correcto funcionamiento de las instituciones del Estado depende del adecuado desempeño de los servidores públicos y particulares que ejercen funciones públicas o administran recursos estatales. El rótulo *servidor público* es una categoría general, pues incluye a los miembros de corporaciones públicas, a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales.

El artículo 123 de la Constitución Política de 1991 establece que, a nivel nacional, las corporaciones públicas son el Senado de la República y la Cámara de Representantes. A nivel departamental están constituidas por las asambleas departamentales y, a nivel municipal, los concejos distritales o municipales y las juntas administradoras locales. En estos términos, los miembros de las corporaciones públicas son los senadores, los representantes, los diputados, los concejales y los ediles. Estos servidores públicos ingresan a la función pública por elección popular y, en virtud de lo dispuesto por el artículo 25 de la Ley 1952, en

³ Mediante el artículo 265 de la Ley 1952 de 2019 se dispuso la derogación, en su totalidad, de la Ley 734 de 2002 a partir del 1 de julio de 2021. Sin embargo, el artículo 73 de la Ley 2094 de 2021 ordenó la entrada en vigencia de la nueva norma 9 meses después de su promulgación.

concordancia con el numeral 6 del artículo 277 de la Constitución Política, son sujetos disciplinables.

Los empleados públicos son las personas que prestan servicios en entidades y órganos de naturaleza pública cuya vinculación se produce por un acto administrativo o nombramiento por parte de la entidad estatal y un acto de posesión por parte del empleado (Decreto 1848 de 1969, art. 2). El empleado público realiza las funciones que son acordes con la naturaleza de su cargo. Lo contrario, supondría el desconocimiento de los lineamientos generales señalados en el manual de funciones y desvirtuaría los objetivos y la finalidad del empleo. Así las cosas, “empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo” (Decreto 3074 de 1968, art. 2).

Los trabajadores oficiales están vinculados a instituciones públicas mediante contrato de trabajo. Esto implica que las condiciones de modo, lugar, duración, remuneración, entre otros aspectos, se determinan de común acuerdo entre la entidad y el trabajador. Además, se complementan con lo previsto en los reglamentos internos de trabajo, pactos o convenciones colectivas y con lo estipulado por la ley. Los trabajadores oficiales son servidores públicos cuyo ejercicio de funciones no depende del requisito constitucional del nombramiento y posesión. Sus actividades están dedicadas a la construcción y sostenimiento de obras públicas (Decreto 3135 de 1968, art. 5).

Algunos particulares, definidos en la ley, también son destinatarios de la acción disciplinaria. En este sentido, son sujetos disciplinables i) las personas que desempeñen funciones públicas en forma regular o temporal; ii) los gestores de recursos públicos; iii) quienes realicen funciones de auditoría o supervisión de contratos gubernamentales; iv) los funcionarios judiciales sin perjuicio de la discrecionalidad del juez (Ley 1952 de 2019, art. 70). Quedan por fuera de este concepto quienes prestan servicios públicos, a menos que en dichas actividades ejerzan funciones públicas. En el caso de personas jurídicas, responden tanto el representante legal como los miembros de la junta directiva.

En este orden de ideas, la Constitución Política y la ley determinan quiénes son los sujetos disciplinables, es decir, los destinatarios del régimen disciplinario. En este contexto, es necesario tener en cuenta que la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones hace a los servidores públicos responsables ante las autoridades (Constitución Política, art.

6). Las funciones de los servidores públicos están recogidas en el artículo 38 de la Ley 1952 de 2019. Este marco normativo aplica no solamente para los servidores públicos activos, sino también para aquellos retirados del servicio. La responsabilidad disciplinaria se estructura cuando el destinatario incurre en las faltas previstas en la ley.

1.1.5. Actuaciones procedimentales básicas en el régimen disciplinario en Colombia

La Ley 1952 de 2019 establece como principios rectores de la actuación procesal la dignidad humana (art. 1), la legalidad (art. 4), la igualdad (art. 7), la favorabilidad (art. 8), la ilicitud sustancial (art. 9), la culpabilidad (art. 10), el debido proceso (art. 12), la investigación integral (art. 13), la presunción de inocencia (art. 14), el derecho a la defensa (art. 15), la gratuidad (art. 17), la celeridad (art. 18), la motivación (art. 19), la congruencia (art. 20) y la prevalencia de los principios rectores e integración normativa (art. 22). Estos principios no solo guían las actuaciones del operador disciplinario, sino que sirven como parámetro para la interpretación de la ley disciplinaria. De conformidad con el artículo 114 de la Ley 1952 de 2019, a estos principios también se integran los principios rectores señalados en la Ley 1437 de 2011 para toda actuación administrativa.

El artículo 109 de la Ley 1952 de 2019, reformado por la Ley 2094 de 2021, establece que, en calidad de sujetos procesales, pueden intervenir en la actuación disciplinaria el investigado y su defensor; el Ministerio Público cuando la actuación se adelante ante la Comisión Nacional o Seccional de Disciplina Judicial o ante el Congreso de la República según lo dispuesto en el artículo 174 de la Constitución Política. También pueden intervenir las víctimas de conductas violatorias de derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario y las víctimas de acoso laboral. La calidad de disciplinado se adquiere, según el artículo 111 de la Ley 1952 de 2019, desde el auto de apertura de investigación o desde la orden de vinculación. El investigado deberá ser citado y notificado de acuerdo con las previsiones consagradas en la ley.

En la doctrina se ha diferenciado entre las nociones *sujeto procesal* y *sujeto de actos procesales* con el fin de clasificar a las personas que intervienen, de manera permanente, en el proceso y, las que lo hacen solo en actos o diligencias particulares. En el concepto *sujeto de actos procesales*, según lo ha entendido la Corte Constitucional, quedarían comprendidos los peritos, los secuestrados, los testigos y el vocero en materia penal, es decir, la persona que

el procesado puede delegar, para que hable en su nombre cuando se le autorice durante una audiencia (Corte Constitucional, Sentencia C-1291 de 2001). Sin embargo, la noción *interviniente* es mucho más amplia, pues abarca, además de aquellos que fungen como partes o sujetos procesales, a las personas que tienen una intervención puramente accidental, verbigracia, el particular que asiste a una audiencia pública o quien comparece al despacho judicial para rendir declaración (Escobar et al., 2007).

El proceso disciplinario inicia con una indagación previa tal como lo disponen los artículos 208 y siguientes de la Ley 1952 de 2019, con la respectiva modificación efectuada por la Ley 2094 de 2021. Esta etapa se emprende cuando existe duda sobre la identificación o individualización de quien presuntamente ha incurrido en una falta disciplinaria. El término de la indagación previa será de seis meses y culmina con el auto de apertura de la investigación o con el archivo definitivo, el cual no hace tránsito a cosa juzgada material. Si la investigación involucra hechos que constituyen la violación a derechos humanos o al Derecho Internacional Humanitario, dicho término puede extenderse por otros seis meses adicionales.

Si la indagación previa, la queja o la información presentada permiten identificar al presunto autor de la falta disciplinaria, según lo previsto en los artículos 211 y siguientes de la Ley 1952 de 2019, se iniciará la investigación disciplinaria. El propósito de esta etapa procesal es verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si constituye falta disciplinaria, o evaluar si el implicado ha actuado amparado en una causal de exclusión de responsabilidad. El término de la investigación es de seis meses, los cuales se cuentan a partir del momento de la decisión de apertura y se puede extender por otro tanto si, en la misma actuación, se investigan varias faltas o servidores o particulares que han ejercido una función pública. El archivo definitivo o la formulación del pliego de cargos son los actos procesales mediante los cuales culmina esta etapa. Si el caso envuelve violaciones a derechos humanos o al Derecho Internacional Humanitario, el plazo puede extenderse hasta 18 meses.

Una vez finalizada la etapa de investigación, el funcionario de conocimiento debe proferir el auto de cierre de investigación (arts. 220 y ss. Ley 1952 de 2019) y, al mismo tiempo, debe dar traslado por 10 días para que los sujetos procesales presenten alegatos, antes de la evaluación de la investigación. Posteriormente, el operador disciplinario evalúa el

mérito de las pruebas recaudadas y formula pliego de cargos al disciplinable o termina la actuación y ordena su archivo, lo cual hará tránsito a cosa juzgada. Si la falta disciplinaria está objetivamente demostrada y compromete la responsabilidad del disciplinado, entonces el mismo funcionario citará a audiencia y formulará pliego de cargos.

El pliego de cargos se debe notificar personalmente al disciplinado o su defensor. Cuando vencido el término de 5 días no se haya presentado el procesado o su defensor, se designará defensor público o estudiante de consultorio, con quien se hará el trámite de notificación personal. El operador disciplinario decide si el juzgamiento se adelanta por juicio ordinario o verbal. Este será verbal cuando el sujeto procesado haya sido sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta y cuando las faltas que se juzgan sean leves o gravísimas. Los principios de celeridad, eficacia y economía procesal serán los fundamentos para que el funcionario seleccione el tipo de juicio más adecuado.

En la decisión en que el operador determina el tipo de proceso que se adelantará, fijará fecha para la celebración de la audiencia de descargos y pruebas. Esta se realizará en un término no menor a diez días ni mayor a los veinte días desde la fecha del auto de citación. En el caso de que el proceso sea verbal, el implicado puede aceptar cargos, con lo cual se seguiría el trámite señalado en el artículo 162 de la Ley 1952 de 2019. El expediente quedará a disposición de los sujetos procesales por un término de 15 días para que presenten descargos y aporten o soliciten pruebas. Cuando finalice el término probatorio, el operador decidirá sobre las nulidades propuestas y ordenará la práctica de pruebas que hubieran sido solicitadas de acuerdo con los criterios de conducencia, necesidad y pertinencia. Además, tiene potestad para ordenar pruebas de oficio, las cuales deberán practicarse en un término no mayor a 90 días. Cuando hayan sido practicadas las pruebas, el operador disciplinario ordenará el traslado, por 10 días, para que los sujetos procesales presenten los alegatos de conclusión. Una vez finalizado este término proferirá el fallo en los 30 días hábiles siguientes.

Contra el fallo de primera instancia procede el recurso de apelación (Cfr. arts. 233 a 235 de la Ley 1952 de 2019). Este recurso deberá interponerse en la misma diligencia y se podrá sustentar verbalmente, de forma inmediata, o por escrito dentro de los 5 días siguientes

ante la secretaría del despacho. El funcionario de segunda instancia debe decidir por escrito dentro de los 45 días siguientes a la fecha de recepción del proceso⁴.

1.2. Los derechos políticos de servidores públicos de elección popular frente a la potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación

El artículo 277 de la Constitución Política de 1991 contempla que la Procuraduría General de la Nación tiene poder de vigilancia de quienes desempeñan funciones públicas, incluidos los servidores públicos de elección popular. La potestad disciplinaria para sancionar en esta instancia con medidas que comprometen los derechos políticos ha entrado en conflicto con tratados internacionales suscritos por Colombia como la Convención ADH. Así, en Colombia, el ejercicio de una suerte de *ius puniendi* disciplinario y, al mismo tiempo, el reconocimiento y las garantías de los derechos políticos de servidores que han sido elegidos mediante voto popular no resultan fácilmente conciliables.

En el marco del Estado social y democrático de derecho, regido por principios de legalidad e institucionalidad, se ha reprochado que la Ley 734 de 2002 y el diseño original de la Ley 1952 de 2019 hayan atribuido a la Procuraduría General de la Nación la función de imponer sanciones de suspensión, destitución e inhabilidad a servidores públicos de elección popular, sin que se tratara de una autoridad judicial. Lo anterior llevó inevitablemente a la limitación del ejercicio de los derechos políticos de muchos servidores. Los derechos políticos se encuentran reconocidos como derechos fundamentales en el artículo 40 de la Constitución Política de 1991. Entre los derechos políticos señalados en este artículo, el numeral 1 *ibídem* consagra la garantía de “elegir y ser elegido” que tiene todo ciudadano para participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.

La Corte Constitucional, mediante la Sentencia T-887 de 2005, analizó el alcance del derecho fundamental a elegir y ser elegido en los siguientes términos:

la protección de los derechos a elegir y ser elegido como formas de participación democrática, consiste en garantizar que los elegidos pueden ejercer materialmente el cargo para el cual fueron designados. Esto con el fin de que estén en capacidad de

⁴ Mediante la expedición de la Ley 2094 de 2021 se reforzaron, en el régimen disciplinario, las garantías de legalidad y doble instancia, como pilares del derecho al debido proceso de los sujetos disciplinables.

desarrollar el programa político que presentaron a sus electores y de esa manera ejerzan en debida forma la representación de los mismos (Corte Constitucional, Sentencia T-887 de 2005).

Sin embargo, el hecho de que los servidores públicos sean elegidos mediante votación popular no significa que no puedan ser removidos de sus cargos, tal y como se resaltó en la sentencia citada. Una eventual remoción se limita, de manera exclusiva, a los eventos en que concurren las circunstancias excepcionales previstas en la constitución y la ley como sucede con la investigación y sanción que puede llevar a cabo la Procuraduría General de la Nación. Antes de la sentencia Gustavo Petro contra Colombia (2020) y de la Ley 2094 de 2021 resultaba cuestionable que tal entidad no fuera autoridad judicial o con funciones judiciales. Esto generaba tensiones con los contenidos de instrumentos internacionales que han sido ratificados por Colombia y que, en virtud del artículo 93 de la Constitución Política, prevalecen en el orden interno, esto es, tienen raigambre constitucional.

En el bloque de constitucionalidad, los derechos políticos se encuentran protegidos por el artículo 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que consagra el derecho que tiene toda persona para ser elegida y ejercer una función pública en su país. Además, están amparados por el artículo 23 de la Convención ADH, cuyo numeral 2 establece “[l]a 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”. Esta disposición ha sido objeto de discusión en Colombia, pues el hecho de que una autoridad como la Procuraduría General de la Nación tenga facultades para sancionar con medidas de suspensión, inhabilidad y destitución a servidores públicos elegidos mediante voto popular va en contravía de ese precepto, el cual señala que la restricción de los derechos políticos debe hacerse mediante condena impuesta por juez competente en un proceso penal.

Como se mencionó previamente, la potestad disciplinaria busca asegurar el cumplimiento de los principios que regulan la función pública y tiene su fundamento en la prevalencia del interés general plasmado en el artículo 1 de la Constitución Política, el cual orienta el cumplimiento de las funciones públicas. La conducta oficial de las autoridades se sujeta a un estricto control. Así se desprende del artículo 6 *ibídem* que prevé que, en los casos

en que los servidores públicos infrinjan la constitución y la ley, omitan o se extralimiten sus funciones, serán responsables ante las autoridades. En este contexto, la principal función de la Procuraduría General de la Nación es vigilar la conducta oficial de los servidores públicos, de acuerdo con lo establecido el artículo 118 de la Constitución Política.

Ya se señaló que los servidores públicos de elección popular están sujetos al poder disciplinario de la Procuraduría General de la Nación. Los fallos emitidos por este órgano en contra de los servidores públicos, salvo lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley 2094 de 2021 para servidores de elección popular, no constituyen sentencias judiciales, sino actos administrativos. Tales decisiones, aunque gozan de presunción de legalidad, se pueden desvirtuar por medio del control de nulidad y restablecimiento del derecho, consignado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011. La tensión generada entre la potestad disciplinaria de un órgano administrativo, que ahora tiene funciones jurisdiccionales por lo dispuesto en la Ley 2094 de 2021, y los derechos políticos de los servidores públicos elegidos mediante voto popular demandaría un juicio de ponderación con el fin de evaluar si la medida legislativa es adecuada para la mayor garantía de derechos humanos. La ponderación sería necesaria para establecer si la facultad del órgano estatal para sancionar la conducta de un agente del Estado, elegido por voluntad popular, es legítima y salvaguarda sus derechos.

Robert Alexy ha planteado la ley de la ponderación como un criterio a tener en cuenta en la resolución de una colisión entre principios. Esta exige que “cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios, tanto mayor debe ser la importancia de la satisfacción del otro” (Alexy, 2007). Por lo tanto, la vulneración de derechos políticos de los funcionarios públicos elegidos mediante voluntad popular, destituidos e inhabilitados para ejercer públicos, conforme con una decisión emitida por la Procuraduría General de la Nación, es contraria al interés general de la función pública. En otras palabras, la satisfacción del interés general debe ser mayor que el menoscabo de los derechos políticos de los servidores públicos de elección popular.

Si bien podría decirse que la potestad sancionatoria de la Procuraduría General de la Nación en contra de los servidores públicos de elección popular tiene sustento constitucional y normativo, lo cierto es que Colombia, en su ordenamiento interno, no puede desconocer los acuerdos internacionales que ha suscrito. El contenido de las normas nacionales debe

responder a los estándares internacionales aun cuando la misma Constitución, en su artículo 93, dispone que estos acuerdos deben prevalecer en el orden interno. En atención a tal premisa, al Estado le corresponde ajustar el régimen disciplinario de manera que garantice, eficazmente, los derechos políticos de los servidores públicos, cuya restricción solo puede darse en el marco de garantías genuinamente judiciales.

1.3. Jurisprudencia nacional sobre derechos políticos de servidores de elección popular frente a la potestad disciplinaria

Las altas cortes se habían pronunciado, antes de la reforma prevista en la Ley 2094 de 2021, sobre la tensión existente entre la potestad disciplinaria atribuida constitucional y legalmente a la Procuraduría General de la Nación para destituir e inhabilitar a servidores públicos elegidos mediante votación popular y los derechos políticos. La Corte Constitucional, en la mayoría de casos, había ratificado el poder de la Procuraduría General de la Nación. El Consejo de Estado, por su parte, había resaltado la importancia de que Colombia, en su ordenamiento interno, acate las directrices impartidas por la Corte IDH en torno a la necesidad de adecuar el régimen disciplinario a los estándares previstos en la Convención ADH sobre derechos políticos. A continuación, se hará referencia a las principales sentencias proferidas por ambas cortes frente a ese tema, con el fin de evidenciar la evolución de sus posturas.

1.3.1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional

En la Sentencia C-152 de 1993, la Corte Constitucional reafirmó la potestad de la Procuraduría General de la Nación para juzgar las conductas disciplinarias de los servidores públicos. El control disciplinario se ejerce respecto de cualquier servidor público, sin importar “cuál sea el órgano o la rama a la que pertenezca” (Corte Constitucional, Sentencia C-417 de 1993). En el mismo sentido, en la Sentencia C-095 de 1998, señaló que:

La administración pública goza de un poder disciplinario para someter a sus servidores y obtener de ellos la obediencia, disciplina, moralidad y eficiencia necesarias para el cumplimiento de sus deberes y demás requerimientos que impone la respectiva investidura pública, a fin de que se cumpla con el propósito para el cual han sido instituidos, como es el servicio al Estado y a la comunidad.

Sin duda, el derecho disciplinario asegura el cumplimiento de los fines y funciones del Estado mediante la vigilancia sobre la buena marcha de la administración en beneficio de la comunidad.

La interpretación constitucional en los estados contemporáneos tiene algunas particularidades. Los intérpretes privilegiados de la constitución son órganos competentes para atribuir sentido a las disposiciones constitucionales y tienen el monopolio del rechazo, es decir, sus decisiones son últimas (Celis Vela, 2021, p. 1275). En este contexto, la comprensión que la Corte Constitucional ha tenido sobre las relaciones entre derecho local e internacional en materia de derechos políticos no se basa en la idea de incompatibilidad. En su interpretación del artículo 23 de la Convención ADH afirmó que las restricciones al derecho de acceder a cargos públicos por la imposición de condenas penales no se oponen a que los estados adopten otras medidas sancionatorias encaminadas a proteger el erario público (Corte Constitucional, Sentencia C-028 de 2006). La lucha contra la corrupción no implica necesariamente medidas privativas de la libertad. Esta posición fue ratificada mediante la Sentencia SU-712 de 2013, en la cual reafirmó el poder disciplinario de la Procuraduría General de la Nación frente a los servidores públicos, incluso aquellos elegidos mediante voto popular.

La eficacia de los instrumentos internacionales debe articularse con las particularidades de cada ordenamiento jurídico nacional. En este sentido, la Corte Constitucional considera que la aplicación de la Convención ADH debe tener en cuenta la arquitectura institucional de cada Estado. La idea del bloque de constitucionalidad exige que la constitución deba ser interpretada de manera coherente, sistemática y teleológica con el derecho internacional (Corte Constitucional, Sentencia SU-712 de 2013). Con base en esta premisa, se argumenta que la facultad de la Procuraduría General de la Nación para imponer penas generales de destitución e inhabilitación es constitucionalmente válida cuando se traten de infracciones gravísimas dolosas o cuando sean cometidas con culpa gravísima (Corte Constitucional, SU-355 de 2015). Esta perspectiva interpretativa genera interrogantes, sobre todo, a partir del pronunciamiento de la Corte IDH en el caso *Gustavo Petro contra Colombia*.

La Corte Constitucional, reitera de manera coherente, la lectura que tiene de las relaciones entre derecho local e internacional. En general, tiende a ratificar que el artículo 23 de la Convención ADH debe interpretarse de manera coherente con la Constitución. Del artículo 93 de la Constitución Política de 1991 no se desprende necesariamente que los tratados internacionales tengan un rango supraconstitucional, estos deben leerse armónicamente con la constitución. No solo el juez penal puede garantizar el debido proceso a los disciplinados, pues el numeral 2 del artículo 23 de la Convención ADH debe entenderse en conjunción con los artículos 8 y 25 de la misma Convención. Por tanto, no es admisible que solo un juez penal restrinja los derechos políticos. Otras alternativas son igualmente admisibles siempre que se respeten las garantías judiciales (Corte Constitucional, Sentencia C-111 de 2019).

La restricción al ejercicio de derechos políticos que provenga de una autoridad distinta a un juez penal, considera la Corte Constitucional, es válida siempre y cuando se respeten las garantías del debido proceso. La Corte IDH no impide a los países que, en sus legislaciones, se otorguen facultades para que un órgano administrativo restrinja los derechos políticos de los funcionarios elegidos por sufragio popular. Una autoridad de esta naturaleza debe ser i) autónoma e independiente y, además, ii) debe asegurar las garantías judiciales. Esta conclusión, a juicio de la Corte, se deriva de la revisión de casos como Baena Ricardo y otros contra Panamá del 2 de febrero de 2001 (Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-111 de 2019). En estos términos, en la interpretación del artículo 23 de la Convención ADH es necesario traer a colación otras normas internacionales como la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y la Convención Interamericana contra la Corrupción. Las decisiones disciplinarias que puedan incidir en el ejercicio de los derechos políticos de los servidores de elección popular no estaría prohibida por el derecho internacional.

1.3.2. Jurisprudencia del Consejo de Estado

La Jurisprudencia del Consejo de Estado ha trazado una senda diferente a la Corte Constitucional en torno a la adecuación de ordenamiento interno como una manera de responder a los estándares internacionales de derechos humanos. Si bien, para el Consejo de Estado, la Procuraduría General de la Nación tiene poder disciplinario sobre servidores públicos, es importante que, dentro del régimen disciplinario, se produzcan cambios que

permitan garantizar los derechos políticos de servidores públicos elegidos mediante votación popular, a la luz de los pronunciamientos de la Corte IDH.

El Consejo de Estado ha ratificado la potestad sancionatoria de la Procuraduría General de la Nación para adelantar investigaciones disciplinarias y, además, imponer, conforme a la ley, las sanciones respectivas (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia 765 de 1995). Esta potestad también incluye aquellos que han sido elegidos por voluntad popular (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia 57 de 2007). Sin embargo, el Consejo de Estado tiene una postura distinta respecto de la adoptada por el la Corte Constitucional. El Consejo de Estado a través de un fallo expedido el 15 de noviembre de 2017, en el cual se decidía un proceso de nulidad y restablecimiento de derecho interpuesto por Gustavo Petro Urrego en contra del acto administrativo de la Procuraduría General de la Nación que impuso su destitución, instó al Gobierno Nacional, al Congreso de la República y a la Procuraduría General de la Nación para que, en un lapso de dos años, incorporaran las medidas necesarias para armonizar las disposiciones de derecho interno con las convencionales (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 15 de noviembre de 2017).

En la postura del Consejo de Estado, en sintonía con lo señalado por la Corte IDH en la sentencia Gustavo Petro contra Colombia, una autoridad administrativa no tiene competencia para restringir derechos políticos a los servidores públicos de elección popular. En estos términos no podría, mediante la imposición de una sanción de inhabilidad, limitar el derecho al sufragio pasivo, es decir, el derecho a ser elegidos. Para las infracciones disciplinarias no relacionadas con prácticas corruptas, la competencia de la Procuraduría General de la Nación sobre los funcionarios electos mediante voto popular está limitada a la hora de imponer sanciones que supongan una limitación para los derechos políticos (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia 2017-00073 de 2020).

Una vez analizado el régimen disciplinario en Colombia, puede afirmarse que los servidores públicos están sujetos a un conglomerado de normas que delimitan la función pública. Ahí se encuentran consignados no solo los deberes y derechos que le son propios dentro de la función particular que ejercen, sino las conductas que son violatorias de esos deberes y que desembocan en una real y efectiva afectación al buen funcionamiento del

Estado y del servicio público, las cuales se denominan faltas disciplinarias. Dichas faltas están positivizadas en la ley disciplinaria, y conforme a su gravedad, han sido clasificadas en los rangos de leves, graves o gravísimas. A partir de tal clasificación, la ley consagra una serie de sanciones que se pueden aplicar.

Ahora bien, tal como se ha advertido antes, la Procuraduría General de la Nación es el organismo al que constitucional y legalmente le ha sido conferida la potestad sancionatoria sobre los servidores públicos, incluso de elección popular. Esta potestad por vía jurisprudencial ha sido ratificada por los altos tribunales de Colombia; sin embargo, riñe con los estándares internacionales de derechos humanos, en especial en lo que respecta a los derechos políticos, los cuales, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 23 de la Convención ADH solo podría restringirse en condena por un juez penal en proceso penal, disposición que fue resaltada en la mencionada Sentencia Petro Urrego contra Colombia. En esta sentencia se reprochó el hecho de que la Procuraduría General de la Nación, al ser una entidad de carácter administrativo, no podía sancionar con inhabilidad y destitución a un ciudadano elegido mediante la voluntad popular.

La Corte Constitucional ha expresado que el artículo 23.2 de la Convención ADH debe ser interpretado de manera armónica con otros artículos de la misma y con otros tratados internacionales; por tanto, antes de que se le atribuyeran funciones jurisdiccionales, había argumentado que la Procuraduría General de la Nación debía conservar su potestad. El Consejo de Estado, ha reafirmado su posición frente a la potestad sancionatoria en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, pero al mismo tiempo, ha exhortado al legislativo para que modifique el ordenamiento jurídico, de manera que se adecúe armónicamente con los estándares internacionales. Esta corporación asume que la Procuraduría General de la Nación, como órgano administrativo, no tiene competencia para restringir los derechos políticos de servidores públicos de elección popular.

Mediante la Ley 2094 de 2021 el Congreso de la República de Colombia reformó el régimen disciplinario en atención a las recomendaciones de la Corte IDH. La solución fue asignarle facultades jurisdiccionales a la Procuraduría General de la Nación y garantizar el derecho al debido proceso de los servidores públicos de elección popular. Sin embargo, no es evidente por qué, si el llamado de la Corte IDH al legislativo colombiano mediante la

Sentencia *Petro Urrego contra Colombia* fue que adecuara el ordenamiento jurídico para que un órgano de carácter administrativo no pudiese restringir los derechos políticos de servidores públicos de elección popular, aún se mantiene esta potestad sancionatoria en la Procuraduría General de la Nación. Si bien, la citada ley atribuye funciones jurisdiccionales, esta medida no se ajusta a los estándares internacionales. No solo prolonga el debate, sino que deja abierta la necesidad de una modificación normativa al régimen disciplinario de servidores públicos en Colombia. Las razones que justifican esta posición serán desarrolladas en los siguientes capítulos.

Capítulo 2

2. Los derechos políticos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

En el presente capítulo se examinarán los conceptos básicos del sistema interamericano integrado por la Corte IDH y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos —en adelante Comisión IDH—. El propósito es establecer cuáles son las funciones atribuidas a cada órgano y, posteriormente, reconstruir los fallos de la Corte IDH relacionados con la restricción de derechos políticos por parte de autoridades administrativas. Los casos López Mendoza contra Venezuela, Castañeda Guzmán contra México y Yatama contra Nicaragua darán luces acerca de la interpretación que la Corte IDH ha hecho del artículo 23.2 de la Convención ADH. Además, se analizará cómo se entiende esta interpretación a partir de otros parámetros de la misma Convención y de los demás instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

Las recomendaciones emitidas por la Comisión IDH en el Informe No. 130/17 del 25 de octubre de 2017, previo al fallo de la Corte IDH en el caso Petro Urrego contra Colombia (2020) también serán consideradas en aras de especificar el alcance que tienen los derechos políticos. Además, se hará un examen de las razones del fallo proferido por la Corte IDH en el caso citado, en el cual se declaró responsable al Estado colombiano por la violación de los derechos políticos contenidos en el artículo 23.2 de la Convención ADH en armonía con los artículos 1.1 y 2 del mismo tratado. Entre las medidas adoptadas, la Corte IDH ordenó modificaciones al ordenamiento jurídico colombiano para profundizar las garantías convencionales. El análisis de este apartado exige cotejar si las recomendaciones plasmadas en dicha sentencia fueron acatadas en su integridad en la Ley 2094 de 2021, la cual se expidió como respuesta a dicha providencia.

En la actualidad, los órganos legislativos de los Estados han implementado disposiciones internas de carácter constitucional y legal para asegurar la garantía de los derechos humanos, pues las dinámicas sociales de la región son complejas y las relaciones existentes entre el Estado y la ciudadanía originan fricciones con frecuencia. En muchos casos, tales disposiciones han constituido herramientas eficaces para la protección de los derechos humanos. No obstante, la fragilidad institucional de las garantías y algunos procesos

asociados a la globalización han llevado a que esta protección se refuerce a través de instrumentos y organismos internacionales, especialmente cuando los medios de defensa internos resultan ineficaces o insuficientes.

En Colombia, los tratados internacionales sobre derechos humanos, en virtud del artículo 93 de la Constitución Política, prevalecen en el orden interno e integran el bloque de constitucionalidad junto con el preámbulo, las leyes orgánicas y estatutarias. Al interpretar el artículo 93 *ibídem*, la Corte Constitucional ha concluido que, los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia hacen parte de los derechos no consagrados de manera directa en el texto constitucional (Cfr. Sentencia C-295 de 1993; Sentencia C-225 de 1995). Así, la idea de bloque de constitucionalidad incluye normas que no aparecen directamente en el texto constitucional (Uprimny, 2017) y constituye un instrumento para acudir a normas internacionales en el ejercicio del control constitucional (Quinche Ramírez, 2009; Rubio, 1989). En general, se trata de una institución que complementa y enriquece el texto constitucional (Gutiérrez, 2007).

El Estado colombiano adoptó la Convención ADH mediante la Ley 16 de 1972. Por esta razón, su contenido tiene aplicación y es vinculante en el ordenamiento jurídico al tenor de lo reglado en el artículo 93 constitucional. Esto ha sido reafirmado por la Corte Constitucional, pues una de sus conclusiones plantea que para que un tratado sobre derechos humanos haga parte del bloque de constitucionalidad: i) debe reconocer un derecho humano y ii) dicho derecho no debe ser susceptible de limitación en los estados de excepción. En este sentido, los tratados sobre derechos humanos expresan normas que tienen el mismo rango de la constitución vigente, pues “ostentan jerarquía constitucional por estar situados a la altura de las normas del texto de la Carta [...] forman con él un conjunto normativo de igual rango, por lo que son verdaderas fuentes del derecho” (Corte Constitucional, Sentencia C-067 de 2003).

Así las cosas, los preceptos de la Convención ADH son vinculantes en el ordenamiento jurídico y hacen parte del bloque de constitucionalidad, pues reconocen un compendio de derechos humanos, los cuales incluyen a los derechos políticos. En este contexto, el derecho interamericano tiene un papel fundamental para el diseño de

instituciones nacionales y la aplicación de normas que inciden en los estándares reconocidos por la Corte IDH. Una vez abordada la jurisprudencia de las altas cortes nacionales y el ordenamiento legal que rige el proceso disciplinario en Colombia sobre servidores públicos de elección popular, en este capítulo se analiza el Sistema Interamericano de Derechos Humanos —en adelante sistema IDH—, los órganos que lo integran y la jurisprudencia de la Corte IDH sobre la potestad disciplinaria de órganos administrativos nacionales para restringir sus derechos políticos.

2.1. Mecanismos internacionales de protección de derechos humanos en el Sistema IDH: competencia, composición, funciones y retos

Los instrumentos internacionales adoptados en el marco de la Organización de Estados Americanos —en adelante OEA— se han convertido en el pilar de un mecanismo regional de promoción y protección de derechos humanos conocido como Sistema IDH. Este reconoce derechos, establece obligaciones que propenden por su promoción y protección y crea órganos cuya función es velar por la observancia de dichas obligaciones. Entre los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos se encuentran la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre —Declaración ADH— de 1948 y la Convención ADH, cuya garantía está a cargo de la Comisión IDH y de la Corte IDH. La trascendencia de estas herramientas y órganos con sus elementos normativos y jurisprudenciales ha ido en aumento. En la actualidad, los derechos humanos son la materia prima para el desarrollo de leyes y políticas de gobierno en muchos estados. Los diferentes tratados internacionales y organismos son un referente imprescindible para la protección de los derechos humanos.

La finalidad principal de los mecanismos de protección de derechos humanos es impedir la arbitrariedad y limitar el dominio del Estado sobre los individuos (Rosas y Camarillo, 2018). En ese sentido, las instituciones que tienen a cargo la función de velar por el cumplimiento de las directrices dispuestas en los diferentes tratados buscan determinar si un Estado ha violado o no un derecho y, en ese caso, sancionar cuando así corresponda, pues uno de los principios básicos del derecho internacional es el de la reparación (Ullman y Erriest, 2009). La protección real y efectiva de los derechos humanos, cuando estos han sido vulnerados por acciones u omisiones de autoridades estatales se puede materializar en la

medida en que se sancione a los responsables y se repare a quienes han sido víctimas de violaciones a sus derechos.

Como ya fue sugerido, uno de los principales mecanismos de protección de derechos humanos en el Sistema IDH es la Convención ADH, suscrita en Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Este instrumento otorga competencia para velar por el cumplimiento de los compromisos internacionales a la Comisión IDH y a la Corte IDH, siendo esta última una institución judicial autónoma encargada de la aplicación e interpretación de la Convención ADH. En estos términos, el Sistema IDH es un escenario regional constituido por los estados que integran la OEA, cuyo propósito esencial es promover el respeto, la protección y la materialización de los derechos humanos en América (Restrepo, 2009).

Toda persona, por sí misma o en representación de una colectividad, puede presentar ante la Comisión IDH peticiones o quejas individuales sobre violaciones a los derechos convencionales o interamericanos (Convención ADH, art. 44). Una vez la Comisión IDH tenga conocimiento de los hechos denunciados y cumplidos los requisitos señalados en el artículo 46 de la Convención, entre los cuales se encuentra haber agotado previamente los recursos internos disponibles, la Comisión IDH declara el caso admisible y determina si puede estar comprometida o no la responsabilidad internacional del Estado. Esto se hace mediante un informe con recomendaciones puntuales al Estado responsable de la realización de las conductas endilgadas y, en el evento de que se presente incumplimiento, el caso es sometido al conocimiento de la Corte IDH.

La protección que ofrece la Convención ADH tiene un carácter coadyuvante o complementario al derecho interno de los estados americanos; por ende, no la sustituye. Lo anterior significa que los mecanismos convencionales solo operan cuando el derecho o la jurisdicción interna de cada país haya sido incapaz de proporcionar una solución oportuna y efectiva para quienes aleguen ser víctimas de violación de derechos humanos. Esto supone la existencia de una relación subsidiaria y complementaria entre los sistemas nacionales de protección de derechos humanos y el Sistema IDH, cuya estructura permite una relación armónica. En este aspecto conviene subrayar que el derecho internacional de los derechos humanos es el piso de los derechos y no el techo; por tanto, las interpretaciones de los

tribunales internos, al realizar el control de convencionalidad, no pueden reducir los estándares interamericanos (Ramírez, 2011).

El principio de subsidiariedad presupone que hay una suerte de asistencia a favor de los estados para el cumplimiento de sus respectivos fines sin que signifique apropiarse de tales funciones (Carozza, 2003) o cercenar la autonomía. En materia de derechos humanos, el Sistema IDH y los sistemas nacionales tienen funciones complementarias. Los organismos internacionales monitorean y apoyan a los Estados en la observancia de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, reconociendo la existencia de autonomía de los ordenamientos jurídicos nacionales para determinar el alcance y procesos de cumplimiento de las obligaciones antes mencionadas (Besson, 2016).

La Comisión IDH se compone de siete miembros, los cuales son propuestos por los estados y elegidos por la Asamblea General de la OEA. Estos representan a los 35 estados pertenecientes a la última y son elegidos para un periodo de cuatro años, con la posibilidad de ser reelegidos por una sola vez. Entre las principales funciones de la Convención ADH se encuentran: i) estimular la consciencia de los derechos humanos en los países; ii) formular recomendaciones cuando lo estime conveniente; iii) preparar estudios e informes; iv) solicitar a los países informes sobre medidas adoptadas en materia de derechos humanos y v) atender consultas que formulen los estados, por medio de la Secretaría General de la OEA, en cuestiones relacionadas con derechos humanos (Cfr. Convención ADH, art. 41)

La Comisión IDH es competente no solo para conocer sobre las denuncias de presuntas violaciones a la Convención ADH cometidas por los estados parte de este instrumento, sino para examinar denuncias sobre transgresiones a la Declaración ADH por estados miembros de la OEA que aún no son parte de la Convención como es el caso de Estados Unidos y Canadá. Debido a lo anterior, la Comisión IDH, en cada caso particular que es puesto a su conocimiento, realiza un examen acerca de la competencia en razón a la persona que acude al sistema *–ratione personae–*, en razón al lugar de los hechos *–ratione loci–*, en razón al momento en que ocurrieron los hechos *–ratione temporis–* y respecto de la materia que trata el asunto *–ratione materiae–* (Serrano y Ocando Serrano, 2013)

La Corte IDH es un tribunal de protección de derechos humanos que entró en función desde julio de 1978 y está compuesto de siete jueces nacionales de estados miembros de la

OEA, elegidos a título personal por la Asamblea General. A la fecha, 21 países han reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH, entre los cuales se encuentra Colombia, que presentó su instrumento de aceptación el 21 de junio de 1985. Este tribunal tiene dos funciones: una contenciosa y otra consultiva. La primera le permite determinar si un Estado es responsable de la violación de uno de los derechos consagrados en la Convención ADH. La segunda es el medio por el cual la Corte IDH puede responder las consultas que formulan los estados miembros o los órganos de la OEA en relación con las disposiciones de la Convención ADH para ayudar a los jueces nacionales en el propósito de protección de derechos humanos.

Igualmente, la Corte IDH puede adoptar las medidas provisionales que encuentre pertinentes en caso de extrema y urgente gravedad y cuando sea necesario evitar la consumación de un daño irreversible a las personas en casos que hayan sido o no sometidos a su conocimiento, a solicitud de la Comisión IDH (Cfr. Comisión IDH, 2012). En ese orden de ideas, la Corte IDH no es competente para atender peticiones que hayan sido interpuestas por individuos u organizaciones, ya que estas deben ser presentadas ante la Comisión IDH, órgano encargado de recibir y evaluar denuncias que se planteen con motivo de violación a los derechos humanos y remitirlas a la Corte IDH.

Cabe resaltar que la Corte IDH no es un tribunal penal. La creación de la Corte Penal Internacional –en adelante CPI– es una ampliación de la protección de derechos humanos y su competencia solo se circunscribe a juzgar conductas violatorias de algunos derechos humanos cometidas por individuos. En cambio, la Corte IDH solo juzga las violaciones de derechos humanos cometidas por funcionarios de un Estado de los países que han aceptado su competencia contenciosa, los cuales actualmente son solo 21 de los 31 estados que conforman la OEA. La principal diferencia entre la CPI y la Corte IDH es que la primera analiza la responsabilidad individual, mientras que la segunda conoce de la responsabilidad estatal. La CPI se encarga de imponer penas, mientras que el objetivo de la Corte IDH es amparar los derechos de las víctimas y disponer la reparación del daño. En cuanto a la valoración de pruebas, la Corte IDH tiene más flexibilidad, pues la CPI utiliza medios más formales (Ventura Robles, 2014).

Pelayo (2011) ha advertido que, en el marco del análisis de las funciones de la Comisión IDH y de la Corte IDH, cada órgano, a partir de su mandato, funciones y criterios jurisprudenciales, ha logrado un cambio en el panorama de los derechos humanos en el continente americano. Sin embargo, el Sistema IDH tiene diversas limitantes en su aplicación, tales como fallas institucionales y de índole política, aunado al hecho de que algunos países del continente aún no han reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH, lo cual restringe la efectividad del sistema, haciéndolo lento y dejándolo a merced de la voluntad política de los estados para el cumplimiento de las recomendaciones, cuya verificación implica agotamiento de diversos recursos como tiempo y dinero. Una mayor participación de todos los actores internos es necesaria para la satisfacción de los estándares del Sistema IDH. Una institución sobrecargada, lenta, inadecuadamente financiada y cuestionada, no es conveniente para la protección de los derechos humanos (Vannuchi y Timponi, 2013).

En ese contexto, existen diferentes retos que se presentan dentro del Sistema IDH en su propósito de promover la observancia y la defensa de derechos humanos. En el caso de la Comisión IDH, su enfoque debe orientarse a: i) garantizar el suficiente apoyo político, financiero e institucional hacia el sistema; ii) terminar o disminuir, en un importante nivel, el rezago procesal, además de reducir la duración de la disputa ante este órgano; iii) impedir la legalización excesiva de controversias y temas de derechos humanos que implican intentar ejercer mayor impacto a nivel político y iv) obtener los recursos necesarios para que la Comisión IDH pueda realizar suficientes audiencias y visitas *in situ* en procedimientos contenciosos y no contenciosos para investigar y documentar de manera efectiva las transgresiones de derechos humanos (Serrano y Ocando Serrano, 2013). Además, es importante lograr la universalización de los tratados interamericanos mediante la ratificación por parte de los países que aún no lo han hecho. Toda autoridad debe estar vinculada a la aplicación de los estándares convencionales.

En lo que respecta a la Corte IDH como órgano judicial del sistema, los principales retos a los que se ve abocada son: i) asegurar una mayor articulación de esfuerzos entre la Corte IDH y la Comisión IDH para la defensa de los derechos humanos en el hemisferio; ii) enfatizar, a nivel internacional y nacional, el valor y carácter vinculante del derecho de la

Corte IDH; iii) iniciar la consolidación y ampliación de nuevas figuras jurídicas para asistir a las víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el litigio de casos ante la Corte y iv) mantener el equilibrio en los litigios entre los representantes y el Estado ante la Corte IDH frente a la “presencia simbólica” de la Comisión IDH en estos (Serrano y Ocando Serrano, 2013).

2.2. Incidencia de los fallos de la Corte IDH en las legislaciones internas de los estados parte de la Convención ADH

En su trayectoria, las sentencias proferidas por la Corte IDH han incidido en los ordenamientos jurídicos nacionales. Este es el caso de “La Última Tentación de Cristo” contra Chile en el cual, bajo el amparo de una legislación vigente, se censuró el título de la película mencionada. La Corte IDH estimó vulnerado el derecho a la libertad de pensamiento y expresión consagrados en el artículo 13 de la Convención ADH. En consecuencia, recomendó modificar el ordenamiento jurídico del país en aras de suprimir dicha restricción, lo cual fue acatado por el legislativo chileno. Otro caso similar tuvo lugar en Herrera Ulloa contra Costa Rica, pues el periodista Mario Herrera Ulloa había sido condenado por injuria al presentar un reportaje sobre un diplomático abogado costarricense en Europa, quien había sido condenado por la comisión de varios delitos. En este caso, al periodista no se le dio la oportunidad de tener una segunda instancia; por tanto, la Corte IDH consideró vulnerados el derecho al debido proceso y a la libertad de expresión. En efecto, ordenó una reforma al proceso penal costarricense, lo que derivó en una ley interna que enmendó dicho proceso.

En Argentina se presentó otra situación similar en el caso Fontevecchia y D’Amico contra República Argentina. La Corte IDH, aplicando el precedente establecido en el caso Herrera Ulloa contra Costa Rica, recomendó anular una sentencia proferida en contra de unos periodistas y adoptar disposiciones de derecho interno en relación con la libertad de expresión y pensamiento. En el caso González contra México denominado “Campo Algodonero” cuyo tema era la desaparición de varias mujeres en Ciudad Juárez y la falta de investigación judicial de parte del Estado mexicano, la Corte IDH acudió a la Convención ADH y a la Convención Belém do Pará, relacionada con la violencia contra la mujer, para determinar la responsabilidad internacional del Estado mexicano. En la providencia el tribunal concluyó que las muertes de las mujeres en la ciudad Juárez hacían parte de una cultura de

discriminación contra las mujeres por las manifestaciones de violencia basadas en el género. El Estado desatendió sus obligaciones de adoptar medidas de prevención y protección para particulares, además de garantizar el respeto, la no discriminación y el acceso a la justicia (Rosas y Camarillo, 2018).

En atención a los casos anteriormente relacionados, las recomendaciones de la Corte IDH han tenido incidencia en los ordenamientos internos de los países. Los postulados de la Convención ADH son vinculantes para los estados que la han ratificado. Así lo expuso la Corte IDH al manifestar que una norma consuetudinaria dispone que un Estado que ha suscrito un tratado de derechos humanos debe incorporar en su legislación las reformas pertinentes para garantizar el cabal cumplimiento de las obligaciones contraídas (Corte IDH, caso *La Última Tentación de Cristo contra Chile*, 2001). La Corte IDH ha sido enfática al señalar la exigibilidad de sus decisiones en los ordenamientos jurídicos internos con base en el artículo 2 de la Convención ADH. Cada estado parte de este instrumento internacional tiene la ineludible obligación de tomar las medidas necesarias para acatar los mandatos derivados del tratado, ya sean medidas legislativas o de otro tipo (Corte IDH, Opinión Consultiva octubre 7, 1986).

Uno de los pronunciamientos más relevantes de la Corte IDH en los últimos tiempos frente al Estado colombiano está constituido por la Sentencia *Petro Urrego contra Colombia* (2020), la cual ha dado pie a una variedad de posiciones a favor y en contra de una modificación al régimen disciplinario. Como se planteó en el capítulo anterior, las cortes colombianas han optado por proteger la potestad disciplinaria que tiene la Procuraduría General de la Nación para sancionar a servidores públicos de elección popular y han advertido que los preceptos de la Convención ADH deben interpretarse armónicamente con los demás instrumentos internacionales que propenden por la lucha contra fenómenos como la corrupción. Por su parte, el Consejo de Estado ha hecho un llamado al legislativo para que adecúe el ordenamiento jurídico a los estándares convencionales y a las recomendaciones de la Corte IDH. A juicio de este órgano, es necesario suprimir la facultad que tiene la Procuraduría General de la Nación para sancionar con inhabilidad y destitución a los servidores públicos de elección popular, toda vez que ello contraviene lo dispuesto en el artículo 23.2 de la Convención ADH.

La Corte IDH en el caso Petro Urrego contra Colombia no hizo un análisis convencional de la sanción de suspensión, pues no era un asunto objeto de controversia. Sin embargo, no podría pensarse que se trata de una sanción exceptuada de control de convencionalidad, pues al ser una medida que restringe derechos políticos está conceptualmente incluida en la noción genérica *restricción de los derechos políticos*. Si bien esta es una interpretación de los argumentos de la Corte IDH que está fundamentada en razones de carácter conceptual, cabe resaltar que no solo es compatible con el alcance que tiene el estándar convencional de protección de los derechos políticos, sino que consolida garantías a favor de los servidores públicos de elección popular. Una lectura contraria, genera dudas sobre la buena fe que exige no solo el cumplimiento de tratados internacionales sobre derechos humanos sino de la interpretación de sus órganos autorizados.

2.3. Jurisprudencia de la Corte IDH frente al alcance y restricción de los derechos políticos

Los derechos políticos, además de tener un carácter universal en razón a que todos los ciudadanos de una población sin distinción alguna son sus titulares, no pueden ser susceptibles de limitación ni siquiera en estados de excepción. Así lo dispone el artículo 27, numeral segundo, de la Ley 16 de 1972, cuyo tenor literal establece que los derechos políticos consagrados en el artículo 23 de la Convención ADH no pueden ser restringidos. Además, la Ley 137 de 1994 estipula, en su artículo 4, que durante los estados de excepción los derechos a elegir y ser elegido serán intangibles. Esto, en consonancia con el artículo 27 de la Convención ADH y demás tratados ratificados por Colombia. Sin duda, las disposiciones nacionales citadas trasladan al ámbito local las garantías reconocidas en el Sistema IDH, lo cual refleja su importancia para el avance en el reconocimiento y la protección de los derechos humanos.

En el derecho internacional se ha preocupado consagrar, defender y promover los derechos civiles y políticos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) fue el primer instrumento de carácter vinculante que desarrolló un catálogo de tales derechos, pues en su artículo 25 consagró el derecho a votar y ser elegido. En este contexto, cabe resaltar que los derechos políticos solo se reconocen al ser humano en su condición de ciudadano. Los derechos civiles tienen como sujeto activo a la persona humana, mientras el

de los derechos políticos es el ciudadano. El sujeto pasivo es en este caso el Estado que tiene una obligación general de omitir o no hacer, es decir, de abstenerse (Ventura Robles 2005, p. 42). La Convención ADH establece, en su artículo 23.2, una obligación positiva a los estados de construir un sistema electoral para que los derechos políticos se ejerzan mediante elecciones periódicas.

Los derechos políticos son el centinela avanzado de los derechos civiles, pues sirven para custodiar el respeto de estos. Los derechos políticos hacen posible la designación de gobernantes para la creación y aplicación del derecho. En conjunto, representan las condiciones político-jurídicas imprescindibles para que los derechos de los sujetos de lo público se materialicen verdaderamente y así asegurar la participación de todos en la formación de la voluntad del Estado (Concha Malo, 1994, p. 19). Dicho de otra manera, los derechos políticos implican una obligación de abstención por parte de los Estados, los cuales deben asegurar la participación individual o colectiva de los ciudadanos en los asuntos estatales. Este derecho incluye varios aspectos, como el derecho a participar directamente en el gobierno o por intermedio de representantes electos de manera libre, el derecho a ocupar cargos públicos y el derecho a intervenir en los procesos electorales, incluyendo el derecho a elegir y ser elegido (Reyes, 2009).

Los derechos políticos gozan de especial importancia en un Estado democrático. Sin ellos, el resto de los derechos se vería altamente limitado. Los derechos políticos promueven y facilitan el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político (Cantón, 2005, p. 87). La democracia será más real y, por tanto, más equitativa en un escenario de garantía plena de los derechos políticos, visible en las constituciones que rigen a un Estado de derecho (Bovero, 2002, p. 10). Así las cosas, los derechos políticos permiten el afianzamiento de un gobierno democrático y no pueden ser limitados de manera irrazonable y desproporcionada, menos por motivos que no tienen sustento o que contravienen las disposiciones internacionales ratificadas en los ordenamientos internos. La limitación de los derechos políticos equivale a una reducción de la democracia.

La Corte IDH se ha pronunciado sobre los derechos políticos y la prevalencia de su garantía en los estados. En efecto, ha afirmado que estos son pilares fundamentales para la defensa de la democracia y del pluralismo político. Todos los ciudadanos tienen derecho a

participar en la dirección de los asuntos públicos de su país. Un derecho de esta naturaleza supone la posibilidad de participar de manera activa en la conducción de los asuntos públicos a través de referendos, plebiscitos, consultas o por intermedio de representantes electos (Corte IDH, caso Castañeda Guzmán contra Estados Unidos Mexicanos, 2008).

La Corte IDH considera que los derechos políticos tienen dos enfoques identificables en el marco de una democracia cuya soberanía reside en el pueblo: i) el derecho al ejercicio del poder y ii) el derecho a elegir a quienes deben ejercerlo. Estos derechos deben ser garantizados por los gobiernos promoviendo el debate libre, la realización de elecciones generales, libres y con garantías, en el marco del respeto a la libertad y seguridad personales (Comisión IDH, Informe Anual 2002, 2003). Los derechos políticos están vinculados con “otros derechos consagrados en la Convención ADH tales como la libertad de expresión, la libertad de reunión y la libertad de asociación que, en conjunto, hacen posible el juego democrático” (Tribunal Superior de Bogotá, Sentencia del 7 junio de 2017).

La interpretación y aplicación de los derechos políticos exige el respeto de principios consagrados en la Convención ADH. En este sentido, no hay derechos políticos sin democracia y no hay democracia sin derechos políticos –*principio democrático*–. Todas las personas son iguales ante la ley. Los Estados se comprometen a respetar los derechos y libertades sin discriminación alguna –*principio de igualdad y no discriminación*–. No solo hay obligaciones negativas o de abstención encabeza de los estados sino también positivas para garantizar el goce y ejercicio de los derechos –*principio de efectividad*– (Cfr. Dalla Vía, 2011). Estos presupuestos que orientan el alcance de los derechos políticos están consagrados en los artículos 1, 1.1, 2, 23 y 24 de la Convención.

Los estados tienen la obligación de garantizar el goce de los derechos políticos. Por tanto, su aplicación debe ser acorde al principio de igualdad y no discriminación. Además, se deben adoptar las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio. El derecho a ser elegido supone que su titular tenga la posibilidad de ejercerlo, para lo cual se deben adoptar medidas efectivas para garantizar las condiciones necesarias para su pleno ejercicio (Corte IDH, caso Yatama contra Nicaragua, 2005). Esa responsabilidad recae en el Estado que, a través de la expedición de normas y la adopción de diversas medidas, debe implementar los derechos y libertades reconocidos en el artículo 23 de la Convención ADH.

La ley puede reglamentar el ejercicio y las oportunidades de los derechos políticos, exclusivamente debido a “edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil, mental o condena por juez competente, en proceso penal” (Convención ADH, artículo 23). Al interpretar esta disposición, la Comisión IDH ha señalado que las limitaciones de los derechos políticos son *numerus clausus*. Por tanto, una razón adicional para limitar el ejercicio de los derechos de participación política igualitaria resultaría contraria y violatoria de las obligaciones internacionales del Estado (Comisión IDH, Informe caso Andrés Aylwin Azócar y otros contra Chile, 1999). El artículo 23 de la Convención ADH es complementado con el artículo 30 *ibídem*, que prohíbe la aplicación de medidas restrictivas con propósitos distintos a los contemplados en la Convención ADH.

El término “exclusivamente” contenido en el artículo 23.2 de la Convención ADH ha sido interpretado por la Corte IDH como la prohibición de incluir otras restricciones no previstas en el instrumento internacional. Así se advierte en el caso Castañeda Guzmán contra Estados Unidos Mexicanos (2008) en el cual se evaluó la legitimidad de la negativa de las autoridades mexicanas de inscribir una candidatura independiente del señor Castañeda. El órgano internacional concluye que en un sistema electoral se pueden establecer limitaciones diferentes a las previstas en el numeral 2 del artículo 23 de la Convención ADH siempre y cuando las mismas no sean desproporcionadas o irrazonables. La finalidad es evitar la posible discriminación contra individuos en el ejercicio de sus derechos políticos. El citado artículo debe ser interpretado de manera armónica con los demás preceptos de la Convención o principios que rigen la interpretación de una norma (Corte IDH, caso Castañeda Guzmán vs. Estados Unidos Mexicanos, 2008).

La postura de la Corte IDH frente al ejercicio de los derechos políticos plantea que estos no tienen eficacia simplemente en virtud de unas normas que los consagran, pues son inoperantes por naturaleza. Lo anterior significa que sin una debida regulación o sin un aparato institucional, económico y humano no podrían ejercerse tales garantías. Los estados gozan de una especial autonomía en cuanto a la organización de sus instituciones políticas, cuyo bastión en materia de derechos políticos debe materializar la participación libre y democrática en la política de sus ciudadanos, cumpliendo así con los compromisos convencionales que se han suscrito. En este contexto, la Corte IDH normalmente determina

si la legislación de un Estado está alineada con la Convención ADH o si infringe los derechos consagrados en los artículos 29, 30 y 32 *ibídem*, los cuales contienen reglas interpretativas de limitación definidas en el mismo instrumento.

En el caso *Yatama contra Nicaragua* (2005), la Corte IDH ha señalado que la previsión y aplicación de requisitos para ejercer los derechos políticos no constituyen una restricción indebida. Estos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones. Sin embargo, las restricciones a los derechos políticos no pueden hacerse de cualquier manera. La reglamentación sobre tales limitaciones debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. Las restricciones de esta naturaleza gozan de legitimidad cuando están previstas en una ley, no son discriminatorias, se basan en criterios razonables, atienden a un propósito útil y oportuno que las hace necesarias para satisfacer un interés público imperativo (Corte IDH, caso *Castañeda Guzmán contra Estados Unidos Mexicanos*, 2008).

La Corte IDH ha destacado tres principios que debe observar una restricción a los derechos políticos: legalidad, finalidad y necesidad. La legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, requisitos para que los ciudadanos participen en una contienda electoral (Corte IDH, caso *Yatama contra Nicaragua*, 2005). La finalidad supone que la causa invocada para justificar una restricción debe ser de aquellas permitidas por la Convención ADH (Corte IDH, caso *Castañeda Guzmán contra Estados Unidos Mexicanos*, 2008). El bien común y el orden público han sido utilizados por la Corte IDH como finalidades para justificar limitaciones a los derechos políticos, pues se trata de condiciones de vida social que permiten a los integrantes de una sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal y la mayor vigencia de los valores democráticos (Corte IDH, Opinión Consultiva 5 de 1985).

La necesidad implica que la medida restrictiva responda a una demanda imperiosa, es decir, debe justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen sobre la necesidad social del pleno goce del derecho y no limiten más de lo estrictamente necesario (Corte IDH, Opinión Consultiva 5 de 1985). Las medidas restrictivas deben satisfacer un interés público imperativo. Además, debe escogerse aquella medida que restrinja en menor escala el derecho protegido para que esté ajustada al logro del objetivo legítimo (Corte IDH,

Opinión Consultiva 4 de 1984). Cada Estado debe examinar las medidas existentes para alcanzar el fin legítimo perseguido y seleccionar aquella que represente un menor perjuicio. El ejercicio de los derechos fundamentales tiene que hacerse con respeto y salvaguarda de los demás derechos (Corte IDH, caso Kimel contra Argentina, 2008).

Según lo consagrado en el artículo 23.2 de la Convención ADH, solo una autoridad judicial, en el marco de un proceso penal, puede restringir los derechos políticos. La Corte IDH, en su jurisprudencia, se ha encargado de interpretar este artículo respecto a la viabilidad de que una autoridad diferente a un juez penal pueda imponer sanciones que comporten la restricción de los derechos políticos de los ciudadanos. La discusión en torno a este tema ha sido zanjada por el alto tribunal internacional señalando que solo una autoridad judicial en el curso de un proceso penal puede restringir los derechos políticos de los ciudadanos en virtud de lo reglado por el artículo 23.2 de la Convención ADH, cuya disposición es de obligatorio cumplimiento para los estados parte que han suscrito este instrumento (Pérez Rodríguez y Lopera Posada, 2022).

Uno de los casos más trascendentales relacionados con la posibilidad de que una autoridad diferente a un órgano judicial pueda restringir los derechos políticos está constituido por el caso López Mendoza contra Venezuela. La Corte IDH condenó al Estado de Venezuela por violación a los artículos 8 y 23 de la Convención ADH debido a la imposición de una sanción de inhabilitación para el ejercicio de la función pública y la prohibición para participar en las elecciones regionales de 2008. La sanción fue impuesta por parte de un funcionario administrativo –Contralor General de la República– en contra del ciudadano Leopoldo López Mendoza en el marco de un procedimiento administrativo y con fundamento en faltas no constitutivas de un delito. En sus argumentos centrales, la Corte IDH se pronunció a favor de la exigencia de que las restricciones de derechos políticos fuesen producto de una decisión adoptada por un juez competente en relación con la comisión de un delito (Corte IDH, caso López Mendoza contra Venezuela, 2011).

La decisión en el caso López Mendoza contra Venezuela constituye un precedente jurisprudencial importante en el análisis de la posibilidad de que una autoridad administrativa pueda restringir los derechos políticos de un ciudadano. Este es un punto de partida, no una cláusula cerrada. El fallo aludido no fue fruto de una argumentación unánime en la

interpretación del artículo 23.2 de la Convención ADH. En el voto concurrente del juez García-Sayán se señaló que la expresión “condena, por juez competente en proceso penal” no implica invariablemente que sea el único escenario jurídico que puede utilizarse para imponer una limitación de derechos políticos, ya que puede provenir de otro proceso, como por ejemplo en casos resueltos por jueces electorales (Corte IDH, caso López Mendoza contra Venezuela, 2011).

A partir de lo expuesto, es posible evidenciar que existen dos interpretaciones a la expresión “condena por juez competente en proceso penal”: la primera, más restrictiva, no admite una opción diferente, es decir, la restricción de los derechos políticos debe ser impuesta por un juez en proceso penal. La segunda, sistemática, evolutiva y teleológica, sugiere que no solo un juez penal tiene la potestad para restringir los derechos políticos. De acuerdo con el diseño institucional y las necesidades de cada país está abierta la posibilidad para que otro tipo de autoridades judiciales puedan imponer este tipo de medidas, verbigracia un juez electoral o un juez administrativo. Así se puede satisfacer la finalidad en la lucha contra la corrupción.

La decisión, en el caso López Mendoza contra Venezuela, de condenar al Estado venezolano reafirma lo estipulado en el artículo 23.2 de la Convención ADH en cuanto a que la restricción a los derechos políticos solo debe darse en un proceso penal por parte de un juez. Sin embargo, la Corte ha reconocido la importancia que tienen otros instrumentos de lucha contra la corrupción como la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. No obstante, la Corte IDH, como intérprete de la Convención, está llamada a sentar una postura más clara frente a este tema teniendo en cuenta las particularidades del diseño institucional de cada país, las necesidades de contrarrestar fenómenos delictivos como la corrupción y las pautas interpretativas consagradas en la misma Convención que disponen una interpretación armónica del catálogo de derechos consagrados en la misma y en otros tratados internacionales.

El caso López Mendoza contra Venezuela evidencia que para la jurisprudencia de la Corte IDH ninguna autoridad diferente de un órgano judicial puede restringir los derechos políticos de un ciudadano. Otro pronunciamiento importante en el mismo sentido está representado por el caso Gustavo Petro contra Colombia. A continuación, se hará un análisis

de esta providencia, cuyas recomendaciones son vinculantes para el ordenamiento jurídico colombiano.

2.4. Caso Petro Urrego contra Colombia y recomendaciones al Estado colombiano

El 9 de diciembre de 2013, Gustavo Petro Urrego, entonces alcalde mayor de Bogotá, fue destituido por la Procuraduría General de la Nación mediante una decisión administrativa –no judicial–, la cual también lo inhabilitó por 15 años para el ejercicio de funciones públicas. Los cargos estuvieron fundamentados en presuntas irregularidades en las que habría incurrido al cambiar el esquema de recolección de residuos de la ciudad en diciembre de 2012. En consecuencia, fue encontrado responsable disciplinariamente por la comisión de faltas catalogadas como gravísimas en la Ley 734 de 2002, decisión que fue confirmada por la misma instancia administrativa.

En octubre de 2013, un colectivo de abogados y otras entidades presentaron una solicitud ante la Comisión IDH para que se concedieran medidas cautelares a favor de Gustavo Petro, pues en su sentir, la decisión tomada por la Procuraduría General de la Nación afectaba los derechos políticos. Además, iba en contravía de lo establecido en el artículo 23 de la Convención ADH por considerar que la decisión había sido tomada por una autoridad administrativa y no por una entidad judicial, como lo dispone la disposición mencionada. El 18 de marzo de 2014, mediante decisión favorable, la Comisión IDH ordenó al Estado colombiano que suspendiera inmediatamente los efectos de las decisiones del 9 de diciembre de 2013 y del 13 de enero de 2014 a fin de garantizar el ejercicio de los derechos políticos de Gustavo Petro. Por tanto, el servidor público podría continuar en el ejercicio de las funciones para las cuales había sido elegido alcalde hasta que la Corte IDH hiciera un pronunciamiento de fondo (Comisión IDH, Resolución 5 de 2014).

En el Informe de Fondo No. 130/2017, presentado por la Comisión IDH en octubre de 2017, se reprochó el hecho de que las sanciones de destitución e inhabilitación en contra de Gustavo Petro no hubieran sido impuestas por un juez penal mediante condena en firme, tal como lo exigen los estándares de la Convención ADH. La Comisión IDH argumentó que la Procuraduría General de la Nación, atendiendo su carácter administrativo, no es la autoridad adecuada para imponer sanciones de esa naturaleza como quiera que las faltas disciplinarias en que habría incurrido Gustavo Petro no alcanzaron a constituir delito penal y, en consecuencia,

dichas sanciones resultaban incompatibles con el artículo 23 de la Convención ADH (Comisión IDH, Informe de Fondo No. 130/2017 Petro Urrego contra Colombia).

En el mismo Informe No. 130/2017 también se reprochó que la defensa del Estado colombiano se sustentara en que la Corte Constitucional ya había analizado la posibilidad de que el Procurador General de la Nación inhabilitara, por vía disciplinaria, a un servidor público de elección popular. Por esta razón, la defensa concluía que tal restricción no era violatoria de la Convención ADH. En este contexto, la Comisión recuerda que a los órganos del Sistema IDH les corresponde interpretar la Convención ADH y verificar si la interpretación judicial de autoridades locales está alineada con ese instrumento internacional.

El 8 de julio de 2020, la Corte IDH declaró la responsabilidad del Estado colombiano por violación a los derechos políticos y a las garantías judiciales de Gustavo Petro Urrego, consagrados en los numerales 23.2 y 8 de la Convención ADH. En esta sentencia, se exhortó al Estado colombiano para que modificara el ordenamiento jurídico en varios aspectos atinentes a las facultades de la Procuraduría, la cual, al tratarse de una entidad de control administrativo y no judicial, está limitada para proferir sanciones que restrinjan los derechos políticos a funcionarios elegidos democráticamente, pues ello resulta violatorio de la Convención ADH. La Corte IDH también señaló que el proceso seguido en contra de Gustavo Petro violó el principio de jurisdiccionalidad, la garantía de imparcialidad, el principio de presunción de inocencia y el derecho a la defensa. Por tanto, concluyó que el Estado era responsable por violación de los artículos 23 y 8 de la Convención ADH.

En su parte resolutive, la Corte IDH emitió una serie de recomendaciones al Estado colombiano, entre las cuales está la adecuación, en un plazo razonable, del ordenamiento jurídico interno a los parámetros establecidos en la Convención ADH. Lo anterior debido a que encontró que el Estado colombiano incumplió con las obligaciones previstas en el artículo 23 de la Convención ADH en relación con el artículo 2 del mismo instrumento, por la existencia de diversos dispositivos del ordenamiento jurídico colombiano que riñen con el estándar internacional de protección de los derechos políticos. En particular, quedaron en duda ciertas normas de la Ley 734 de 2002 que facultan al procurador para imponer sanciones de suspensión, destitución e inhabilidad a servidores públicos, incluso aquellos designados mediante elección popular.

En razón a la violación de las garantías judiciales consagradas en el artículo 8 de la Convención ADH a Gustavo Petro, la Corte IDH dispuso que se garantizara la imparcialidad de la autoridad disciplinaria. La autoridad que imputa cargos debería ser diferente a la que determinara la responsabilidad disciplinaria. Además, recomendó la adopción de medidas que garantizaran el derecho a la doble instancia, pues los fallos de responsabilidad disciplinaria se deberían recurrir ante una autoridad distinta a la que determinó la responsabilidad disciplinaria (Corte IDH, caso Petro Urrego contra Colombia, 2020).

La interpretación que la Corte IDH hizo del artículo 23.2 de la Convención ADH es de tipo restrictivo o literal, pues tomó como precedente el caso López Mendoza contra Venezuela y ratificó que ningún órgano administrativo puede imponer sanciones que impliquen la restricción a los derechos políticos –destitución o inhabilitación–. Una decisión de esta naturaleza solo puede ser proferida por un juez competente mediante sentencia en un proceso penal, previa garantía del debido proceso. Por ende, las facultades atribuidas en la legislación nacional a un órgano de naturaleza administrativa, ya sea la Procuraduría General de la Nación o la Contraloría General de la República para restringir los derechos políticos a funcionarios públicos elegidos mediante elección popular son incompatibles con la literalidad del artículo 23.2 de la Convención ADH.

En la línea jurisprudencial desarrollada por la Corte Constitucional respecto a este tema, se ha avalado la potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones de suspensión, destitución e inhabilidad a servidores públicos de elección popular. En particular, ha considerado que tal facultad es legal y constitucionalmente válida, es decir, no violatoria de los estándares convencionales. Lo anterior, según la Corte Constitucional, en razón a que la Convención ADH debe interpretarse de manera sistemática y teleológica en su contenido y en armonía con otros instrumentos internacionales.

La posición sentada por la Corte Constitucional fue analizada en el capítulo anterior. En nuestra opinión, se trata de una interpretación equivocada porque resulta inconvencional, pues desconoce los alcances del artículo 23 de la Convención ADH. Además, ignora la *res interpretativa* vinculante y obligatoria ya sentada por la Corte IDH desde el caso López Mendoza contra Venezuela. También desatiende el principio *pacta sunt servanda* establecido en la Convención de Viena de 1969, el cual establece que todo tratado en vigor obliga a las

partes y debe ser cumplido de buena fe. Una parte no puede invocar las disposiciones del derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Por tanto, el ordenamiento interno debe adecuarse y armonizarse con los estándares convencionales y no la Convención ADH la que debe armonizarse con el ordenamiento interno.

Del contenido tratado en este capítulo es posible concluir que Colombia, al ser un estado parte de la Convención ADH, está llamada a cumplir con sus estándares de protección de los derechos humanos. Además, debe acatar, de buena fe, las recomendaciones emitidas en el caso Petro Urrego contra Colombia. Tales recomendaciones están encaminadas a la adecuación armónica del ordenamiento jurídico con el artículo 23.2 de la Convención ADH sobre derechos políticos, cuyo ejercicio debe ser garantizado por los estados en escenarios de igualdad y no discriminación. Una eventual limitación solo debe fundarse en los principios de legalidad, finalidad y necesidad. Una restricción a derechos políticos que no esté prevista en el artículo 23.2 resulta a todas luces inconvencional.

En ese contexto, siguiendo la postura sostenida por la Corte IDH en el caso López Mendoza contra Venezuela y las recomendaciones del caso Petro Urrego contra Colombia, la Corte IDH es clara al exigir que el legislativo colombiano modifique su ordenamiento interno para impedir que una autoridad administrativa tenga facultades para imponer sanciones de inhabilidad y destitución a servidores públicos elegidos mediante elección popular. Esta clase de restricciones no se encuentra amparada en la Convención ADH, cuyo contenido es el que debe incorporarse al ordenamiento interno, y no al contrario.

Los compromisos internacionales ratificados por Colombia con la Convención ADH demandan el cumplimiento de sus estándares. Asimismo, en virtud del artículo 93 constitucional y del control de convencionalidad, se debe realizar, en el ordenamiento jurídico interno, una revisión minuciosa de la Ley 2094 de 2021 que se expidió como respuesta a las recomendaciones planteadas en el caso Petro Urrego contra Colombia. Para tales efectos, en el siguiente capítulo se analizará el concepto de control de convencionalidad y se estudiará la mencionada Ley cotejándola con las recomendaciones dadas por la Corte IDH. La idea es evaluar su cumplimiento y formular una propuesta de modificación al derecho vigente.

Capítulo 3

3. Aplicación del control de convencionalidad a partir de la sentencia en el caso Petro Urrego contra Colombia

En el presente capítulo se analizará el concepto de control de convencionalidad a la luz de la jurisprudencia de la Corte IDH y la consecuente obligatoriedad de los estados parte de la Convención ADH en torno a su contenido. A partir del desarrollo de este concepto se evaluará la Ley 2094 de 2021 expedida en virtud de las recomendaciones emitidas por la Corte IDH en la sentencia del caso Petro Urrego contra Colombia. La idea es considerar condiciones para el adecuado cumplimiento de los estándares convencionales, pues la Corte IDH, mediante una Resolución del 25 de noviembre de 2021, revisó el cumplimiento de la sentencia citada y determinó que persiste la insatisfacción respecto de las órdenes impartidas.

Hoy en día, el predominio de la protección humana es producto del valor moderno, histórico, cultural y dignificante que se le ha atribuido a los derechos humanos, los cuales constituyen una de las principales conquistas de la civilización. Sin ellos, todos los desarrollos tecnológicos y científicos serían irrelevantes (Uprimny, 1992). En ausencia de derechos humanos, no podría concebirse proyecto alguno de humanidad. Sin los derechos fundamentales no puede concebirse un modelo de Estado democrático (Ramírez, 2003). Los derechos humanos constituyen un presupuesto para la democracia. Una constitución puede ser reconstituida democráticamente si reconoce derechos básicos de participación política y permite decidir cambios constitucionales fundamentales (Celis Vela, 2020). El control de constitucionalidad o de convencionalidad constituyen una garantía para la observancia de los mandatos constitucionales (Durango Álvarez y Garay Herazo, 2015, p. 107).

El control de convencionalidad ha surgido en la jurisprudencia de la Corte IDH como una herramienta que permite a los estados concretar la obligación de garantía de los derechos humanos en el ámbito interno, es decir, hace posible verificar la sujeción de las leyes y prácticas nacionales con la Convención ADH y su interpretación autorizada. La aparición de este concepto en el escenario jurídico obedece a la necesidad de que los estados parte cumplan con las obligaciones que han sido impuestas por la Convención ADH en materia de derechos humanos. Muchos casos, sometidos al conocimiento de la Corte IDH, han evidenciado fallas en la justicia interna de los países. El control de convencionalidad

garantiza precisamente la concreción de los tratados internacionales sobre derechos humanos en las legislaciones internas (Nash, 2018).

La aplicación del control de convencionalidad se da en el plano nacional e internacional. En el plano internacional, lo ejerce la Corte IDH y consiste en medidas sobre normas contrarias a la Convención ADH a partir de casos que son sometidos a su conocimiento. Lo ocurrido en el caso Almonacid Arellano contra Chile es un ejemplo de declaración de incompatibilidad de leyes de amnistía con las obligaciones de la Convención ADH. En el ámbito interno, este control lo desarrollan órganos estatales, principalmente los operadores de justicia, quienes deben analizar la compatibilidad de las normas internas con la Convención ADH. Esto supone verificar la conformidad de normas internas, su aplicación e interpretación no solo con la Convención, sino también con instrumentos de derechos humanos, cuyo contenido es de obligatorio cumplimiento por parte del Estado.

En este capítulo se estudiarán los fundamentos teóricos del control de convencionalidad y se analizarán los pronunciamientos de la Corte IDH respecto de su forma de aplicación para la adecuación de ordenamientos jurídicos nacionales, los órganos a cargo de llevar a cabo este ejercicio y su alcance. Además, se examinará la Ley 2094 de 2021 en sus aspectos esenciales para contrastarla con las recomendaciones emitidas por la Corte IDH. Lo anterior, llevará a la conclusión de la incongruencia de las medidas legales adoptadas con las órdenes impartidas en la decisión del caso Petro Urrego contra Colombia. Finalmente, se planteará una propuesta de adecuación del Código General Disciplinario para cumplir con los estándares convencionales.

3.1. El control de convencionalidad en el Sistema IDH

El control de convencionalidad proviene de una extensa tradición francesa iniciada formalmente desde el año 1989 y ha adquirido una considerable relevancia tanto en el ejercicio de las funciones del juez regional como entre algunos doctrinantes latinoamericanos. Cubides (2013) sugiere que el concepto de control de convencionalidad inició su desarrollo en el derecho interno de los estados, particularmente en el derecho constitucional francés (p. 108). Sin embargo, la Corte IDH fue el órgano que definió esta figura con miras a promover la alineación entre ordenamientos nacionales y estándares regionales. En particular, su aparición responde a la necesidad de articular tales sistemas para

afianzar la protección de derechos humanos (Acosta Alvarado, 2015, p. 70). El desarrollo de esta figura evidencia que, en muchos casos, el asunto de las vulneraciones a derechos humanos se profundiza por la falta de adaptación de las labores de las entidades estatales con las obligaciones internacionales (Nash, 2015).

En el Sistema IDH, el control de convencionalidad tiene sustento en los artículos 1.1, 2 y 29 de la Convención ADH, en cuyo contenido se consagra la obligación, a cargo de los estados, de procurar el goce pleno y efectivo de los derechos y libertades reconocidos en la Convención sin ningún tipo de discriminación (Convención ADH, art. 1.1). Los estados tienen el compromiso ineludible de adoptar las medidas que sean necesarias en el ámbito interno para el cumplimiento de ese objetivo (Convención ADH, art. 2). Todos los poderes y órganos de los estados que han ratificado la Convención ADH deben interpretar su contenido permitiendo de la manera más amplia el goce y ejercicio de los derechos reconocidos (Convención ADH, art. 29). En ese contexto, a los estados parte de la Convención ADH se les impone la obligación de incorporar de manera integral su contenido en sus respectivas legislaciones internas, propiciando el pleno goce de los derechos y libertades que en esta se consagran.

El principio *pacta sunt servanda*, consagrado en el artículo 26 de la Convención de Viena de 1969, dispone que los estados parte deben cumplir con los tratados internacionales que hayan suscrito. El artículo 27 *ibídem* dispone, asimismo, que los estados no pueden invocar disposiciones del derecho interno como fundamento para dejar de acatar sus compromisos internacionales. La Corte IDH ha sostenido que, en el marco del cumplimiento por parte de los estados del contenido de la Convención ADH, se deben adecuar las normas no convencionales vigentes de orden interno. En el sistema IDH, los poderes u órganos del Estado no solo están obligados al tenor literal de la Convención ADH sino a las interpretaciones realizadas por la autoridad competente para tales efectos con el fin de permitir, de la manera más amplia posible, el goce y ejercicio de los derechos reconocidos. Este concepto no nace *per se* en el texto de la Convención, sino que es el resultado de un largo avance jurisprudencial en la materia. En particular, tiene un rol destacado el caso *Almonacid Arellano contra Chile* como se verá más adelante.

El control de convencionalidad consiste en un juicio de comparación entre el Sistema IDH o el bloque de convencionalidad y una norma interna –Constitución, ley, acto administrativo, etc.– de los estados parte. La finalidad es establecer su compatibilidad, es decir, verificar que el ordenamiento interno tenga como objeto mediato o inmediato la observancia, garantía y efectividad de los derechos y libertades contenidos no solo en la Convención ADH y demás tratados internacionales, sino también en las sentencias, opiniones consultivas que dan contenido y desarrollo a dichas herramientas internacionales. En caso de que se evidencie que la norma interna es incompatible, debe salir del ordenamiento jurídico en el que opere (Hernández, 2014, p. 45).

García Belaunde y Palomino Manchego (2013) afirman que el control propio, inicial o externo de convencionalidad es propio del juez supranacional, quien tiene la obligación de contrastar los actos domésticos y los mandatos convencionales para evaluar la compatibilidad entre unos y otros en aras de dirimir la controversia mediante la respectiva sentencia correspondiente. Sin embargo, la Corte IDH ha señalado que este control de convencionalidad debe ejercerse dentro de las competencias de las jurisdicciones estatales y de conformidad con los procedimientos establecidos en la legislación nacional (García y Morales, 2013). Esto significa que el tribunal internacional no es el único llamado a ejercer este tipo de control, pues se trata de una obligación trasladable a las autoridades estatales.

Acosta Alvarado (2015) considera que el control de convencionalidad puede estar concentrado en un organismo internacional o ser difuso a nivel interno, en cuyo caso podría radicarse en un solo órgano o en todos los jueces donde se reconoce la aplicabilidad de los tratados sobre derechos humanos en el derecho interno, como es el caso de Colombia vía bloque de constitucionalidad (p. 71). En ese sentido, un juez que inaplica una ley por excepción de inconstitucionalidad y aplica la Convención ADH vía bloque de constitucionalidad es concurrentemente un juez constitucional y un juez convencional. Nash (2013) sostiene que el control de convencionalidad debe entenderse como el deber de los jueces de cada estado parte no solo de ejercer la revisión legal y constitucional de los asuntos de su competencia, sino que también debe integrarse en su sistema de decisión los estándares contenidos en la Convención ADH y los lineamientos trazados por la jurisprudencia de la Corte IDH (p. 130).

Así las cosas, el control de convencionalidad puede darse tanto a nivel internacional como nacional y contribuye a que las fuentes internas e internacionales de derecho de cada país se apliquen por todas las autoridades competentes de manera lógica, ordenada, armónica y coherente. La premisa central reside en que el comportamiento de un estado parte de un tratado internacional tiene la obligación de cumplir con los compromisos y deberes de carácter internacional contenidos en los tratados suscritos. Ningún operador jurídico nacional puede sustraerse de la observancia de los tratados internacionales al emitir sus decisiones, pues debe ejercer un control de convencionalidad. Por esta razón, algunos autores han hablado de pasar del Estado social de derecho de carácter eminentemente nacional al Estado convencional de derecho (Olano García, 2016).

El control de convencionalidad exige, de parte de los estados, la concreción de la obligación de garantía de derechos humanos en el ámbito interno a través de la verificación de la conformidad de las normas y prácticas nacionales con la Convención ADH y su jurisprudencia (Corte IDH, 2015). Gómez Pavajeau y Farfán Molina (2015) han señalado que la definición de un asunto por parte de los poderes públicos de los estados nacionales, incluyendo el poder judicial, debe atender al control de convencionalidad so pena de la intervención de los órganos de supervisión internacional sobre derechos humanos.

El ejercicio del control de convencionalidad puede derivar en diversos escenarios: la expulsión del sistema interno de normas contrarias a la Convención ADH por vía legislativa o jurisdiccional, la interpretación armónica de las obligaciones estatales con las normas internas, el ajuste de la actuación de órganos ejecutivos y legislativos a las obligaciones internacionales, la modificación de prácticas estatales que riñen con los estándares convencionales y, en general, todo ajuste de normas internas que sean incompatibles con los compromisos internacionales suscritos por los estados que promueven la garantía de los derechos humanos.

3.2. El concepto de control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte IDH

En la jurisprudencia de la Corte IDH hay varias alusiones a la noción control de convencionalidad. En el caso *Myrna Mack Chang contra Guatemala*, el juez Sergio García Ramírez emitió su voto concurrente señalando que la jurisdicción de la Corte IDH trae consigo un control de convencionalidad al que se deben ajustar los estados (*Cfr.* Corte IDH,

caso Myrna Mack Chang contra Guatemala, 2005). En el caso Tibi contra Ecuador, la Corte IDH señaló que los casos que llegan a su conocimiento se analizan de conformidad con las normas, principios y valores de los tratados en los que se funda su competencia contenciosa. Así se busca resolver la convencionalidad de estos, es decir, se pretende establecer la conformidad de la actividad estatal con el orden internacional acogido en la Convención fundadora de la jurisdicción interamericana (Corte IDH, caso Tibi contra Ecuador, 2004).

El caso Almonacid Arellano y otros contra Chile constituye un hito jurisprudencial en torno al concepto de control de convencionalidad. En esta Sentencia, la Corte IDH sostuvo que, si bien los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley cuando aplican disposiciones del ordenamiento jurídico, también están sometidos a los tratados internacionales que han suscrito sus respectivos estados. Lo anterior implica que deben velar porque los efectos de los preceptos de la Convención ADH no se vean mermados por leyes internas que sean contrarias a su objeto y fin. En otras palabras, el poder judicial debe ejercer un control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que se aplican en cada caso particular y la Convención ADH, teniendo en cuenta no solo el tratado, sino la interpretación que le ha dado la Corte IDH como su intérprete autorizado (Corte IDH, caso Almonacid Arellano y otros contra Chile, 2006).

En el caso Boyce y otros contra Barbados, la Corte IDH aclara concretamente la manera en que debe ser aplicado el control de convencionalidad en el ámbito interno. Señala que los jueces nacionales, además de realizar un examen de constitucionalidad de sus resoluciones, deben también ejercer un control de convencionalidad. Igualmente, los estados parte no pueden invocar las normas de su derecho interno como justificación para el desacato de las obligaciones convencionales (Corte IDH, caso Boyce y otros contra Barbados, 2007). También ha afirmado la Corte IDH que el poder judicial debe ejercer no solo un control constitucional sobre las leyes internas, sino también un control convencional de oficio entre las normas internas y la Convención ADH en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

A la luz de estos pronunciamientos, es viable plantear que la juridicidad derivada del control de convencionalidad tiene dos presupuestos: el primero, la Convención ADH positiviza las exigencias de justicia que, como derechos humanos, se formulan en torno a la

persona. El segundo, con fundamento en ese contenido, no es la Constitución, sino la Convención ADH la que define lo que es jurídicamente válido en el marco de un Estado. Con base en lo anterior, se pueden extraer unos factores centrales para el control de convencionalidad: i) la autoridad judicial tiene la obligación de cumplir con las normas internacionales que el Estado ha ratificado y que, por consiguiente, hacen parte del ordenamiento interno; ii) se trata de una actividad hermenéutica que se orienta a buscar la efectividad de los derechos consagrados convencionalmente y evitar que el Estado incurra en responsabilidad internacional; iii) las normas incompatibles con la Convención ADH no pueden aplicarse internamente, puesto que tales normas, constituyen un ilícito internacional que acarrea la responsabilidad estatal; iv) para hacer esta interpretación, el juez debe tener en cuenta la jurisprudencia de la Corte IDH (Olano García, 2016).

En cuanto a la adecuación de los ordenamientos internos de cada Estado parte a la Convención ADH, la Corte IDH ha indicado que esta tiene dos escenarios: el primero es la supresión de normas y prácticas de cualquier naturaleza –sea por vía legislativa o jurisdiccional– que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención ADH o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio. La interpretación y aplicación de las normas debe hacerse de conformidad con el contenido de la Convención y de otros instrumentos de derechos humanos que vinculen al Estado. El segundo sería la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías (Corte IDH, caso Cantuta contra Perú, 2006). La existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Además, es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación se ajusten al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención (Corte IDH, caso Fernández Ortega y otros contra México, 2010).

No solamente los jueces están obligados a ejercer el control de convencionalidad, sino todas las autoridades de cada Estado parte. La protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de las mayorías, es decir, a la esfera de lo “susceptible de ser decidido”, lo cual debe ser acatado, no solo por el poder judicial, sino también por todas las instituciones estatales (Corte IDH, caso Gelman contra Uruguay, 2011). Esta obligación de ejercer un control de convencionalidad vincula a todos los poderes y órganos estatales en su conjunto, los cuales están llamados a ejercerlo *ex officio* (Corte IDH, caso Rochac

Hernández y otros contra El Salvador, 2014). Por tal motivo, la Corte ha ordenado a los Estados que implementen, en plazos razonables, programas permanentes de derechos humanos dirigidos a policías, fiscales, jueces, militares, entre otras instituciones que se encuentran obligadas a adecuar el ejercicio de sus funciones con los estándares convencionales.

También se ha indicado, en la jurisprudencia de la Corte IDH, que ese parámetro de convencionalidad se extiende a otros tratados de derechos humanos tales como la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención Belém do Pará, herramientas de carácter internacional que son vinculantes para todas las instituciones estatales, incluido el poder judicial, cuyos miembros deben garantizar que las normas o interpretaciones opuestas al objeto y fin de dichos instrumentos no socaven sus efectos. En tal sentido, los jueces y órganos adscritos a la administración de justicia en todos los niveles, en el marco de sus competencias legales y las regulaciones procesales correspondientes, tienen el deber de ejercer, de oficio, un control de convencionalidad entre el ordenamiento interno y los tratados de derechos humanos de los cuales hace parte el Estado (Corte IDH, caso Gudiel Álvarez y otros contra Guatemala, 2012).

La Convención ADH no impone un modelo específico para aplicar el control de convencionalidad y constitucionalidad, pues se deben tener en cuenta las competencias de cada órgano y las regulaciones procesales correspondientes de cada Estado parte (Corte IDH, caso Liaba Ali Alibux contra Suriname, 2014). En el ejercicio de ese control de convencionalidad es importante tener en cuenta que deben contemplarse no solo las sentencias proferidas por la Corte IDH y los contenidos de los tratados internacionales sobre derechos humanos, sino también los contenidos de las opiniones consultivas, que también comparten el propósito con la competencia contenciosa de la Corte IDH de proteger los derechos fundamentales de los seres humanos (Corte IDH, Opinión Consultiva OC-21/14, 2014).

La Corte IDH ha establecido que los estados parte tienen la obligación de adecuar la legislación interna, ya sea expulsando normas contrarias a la Convención ADH o

interpretando conforme a las mismas. En cuanto a la obligación de adecuar el ordenamiento interno expulsando normas contrarias a la Convención ADH es un claro ejemplo el caso Almonacid Arellano y Otros contra Chile. La Corte IDH recomendó, con fundamento en el artículo 2 de la Convención ADH, la expulsión del ordenamiento jurídico chileno el Decreto Ley 2191 de Amnistía de 1978 al considerarlo violatorio de los estándares convencionales. Sobre la eficacia interpretativa, ha dispuesto la Corte que, no es sólo la expulsión o promulgación de normas de derecho interno lo que garantiza los derechos consagrados en la Convención ADH. También es necesario impulsar prácticas estatales encaminadas al respeto efectivo de los derechos y libertades en ella consignados. Por tanto, la existencia de una norma por sí misma no asegura que su aplicación sea idónea. Por otra parte, es imperativo que la aplicación de las normas o su interpretación, como prácticas jurisdiccionales y expresiones de orden público del Estado, se adecuen al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención ADH (Corte IDH, caso Radilla Pacheco contra México, 2009).

Lo anterior quiere decir, para el caso colombiano, que todos los operadores judiciales, independiente de la forma en que administren justicia, o la jurisdicción a la que pertenezcan, así como aquellos funcionarios vinculados al derecho disciplinario o al derecho sancionador administrativo, tienen la obligación oficiosa de practicar sus facultades-deberes de jueces del control difuso de convencionalidad con el objeto de incorporar los tratados sobre derechos humanos y su doctrina, así como la jurisprudencia de los tribunales internacionales. Cuando se garantiza una mayor salvaguarda de derechos humanos en el ejercicio del control de convencionalidad, mayor es el grado de legitimidad democrática. Ayala (2012) ha indicado que el examen de compatibilidad que los jueces deben realizar entre los actos y las normas nacionales, la Convención ADH y la jurisprudencia de la Corte IDH tiene que ser definitivo en la interpretación de dicho pacto; por lo tanto, se trata de un control difuso de convencionalidad que es ejercido por todos los jueces nacionales.

La Corte IDH ha establecido que en la protección de los derechos humanos está necesariamente comprendida la noción de restricción al ejercicio del poder estatal. Desde esa perspectiva, la realización del control de convencionalidad es imperativa para las autoridades, sobre todo las judiciales –en sentido formal y material–, pues de esta manera reivindican el orden público internacional de los derechos humanos. A su vez, el control de

convencionalidad es forzoso y vinculante para todas las autoridades de los estados parte. La falta de aplicación de este, puede motivar la actuación de entidades internacionales para la protección de los derechos humanos. Actualmente, pese a que el principio de supremacía constitucional sigue en vigor, es prevalente el principio de supremacía convencional. A tal efecto, el derecho internacional obliga al derecho interno y los diferentes organismos de todas las ramas del poder público de los estados deben, por ende, acogerse a la supremacía de la Convención ADH con el riesgo de incurrir en eventuales transgresiones de derechos humanos en caso de no hacerlo. Por tal motivo, se hace necesaria la existencia de una relación de cooperación entre a rama judicial interna de los estados y tribunales internacionales como la Corte IDH.

En el caso *Petro Urrego contra Colombia*, una de las principales recomendaciones de la Corte IDH fue la modificación, en un tiempo razonable, del proceso disciplinario que faculta a la Procuraduría General de la Nación para sancionar con suspensión, destitución e inhabilidad a servidores públicos elegidos mediante voto popular. Esta potestad se consideró contraria al artículo 23.2 de la Convención ADH, según el cual, los derechos políticos a elegir y ser elegidos solo pueden ser restringidos por una autoridad judicial en un proceso penal. Esto con el fin de ofrecer garantías procesales a los servidores públicos y de que se respete el debido proceso que debe observarse en cualquier actuación procesal. Esta recomendación lleva inexorablemente a una adecuación del Código General Disciplinario en aras de que se cumplan con los estándares convencionales, siendo esta una disposición vinculante al ser Colombia un Estado parte de la Convención ADH. En ese contexto, se debe evaluar si la Ley 2094 de 2021, que se expidió para dar cumplimiento a la mencionada sentencia, cumple con los estándares convencionales.

3.3. Análisis crítico de la Ley 2094 de 2021

Aunque con el tiempo, el derecho disciplinario ha adquirido autonomía e independencia, esta normatividad puede complementarse en caso de vacíos con otras legislaciones, incluidos los tratados internacionales sobre derechos humanos como la Convención ADH. Así se desprende del artículo 21 de la Ley 734 de 2002 sobre la aplicación de principios e integración normativa, lo cual fue ratificado en el artículo 22 de la Ley 1952 de 2019. Según esta disposición, la aplicación del régimen disciplinario debe tener en cuenta

los principios rectores de la ley y de la Constitución Política de 1991. Frente a lo no previsto en dichas normas, se debe dar aplicación a los tratados internacionales ratificados por Colombia y a otras normas procedimentales contempladas en el Código de Procedimiento Penal y la Ley 1437 de 2011.

Gómez Pavajeau (2009) ha sido un férreo crítico del diseño del proceso disciplinario en Colombia y ha planteado la imperiosa necesidad de avanzar en garantías constitucionales. En particular, ha propuesto la separación de los roles de investigación y juzgamiento. La primera podría ser llevada a cabo por la Procuraduría General de la Nación y la segunda por los jueces administrativos. Teniendo en cuenta los problemas de incompatibilidad del proceso disciplinario con la Convención ADH, también ha propuesto la creación de una jurisdicción convencional a partir de lo dispuesto en el artículo 23.2 de la Convención ADH (Gómez Pavajeau, 2020). La autonomía e independencia del derecho disciplinario supone no solo la consolidación de sus instituciones o el desarrollo de una sólida dogmática sino una adecuada articulación con el derecho constitucional y convencional, en particular, en lo relativo a la modulación y alcance de la sanción disciplinaria.

A partir de estos presupuestos, conviene subrayar que la idea del doctrinante Gómez Pavajeau es relevante para una propuesta *lege ferenda* que se formulará en esta investigación como una estrategia de armonización entre el régimen disciplinario colombiano y la Convención ADH en aras de dar cumplimiento a las recomendaciones hechas por la Corte IDH. La fórmula que será sugerida no implica la pérdida de la autonomía e independencia de la Procuraduría General de la Nación, pues sus facultades frente a los servidores públicos de elección popular serán articuladas con las potestades de los operadores jurídicos de la jurisdicción administrativa según lo consagrado en el artículo 23.2 de la Convención ADH.

La Ley 2094 de 2021 se promulgó como respuesta a las medidas adoptadas por la Corte IDH en el caso Petro Urrego contra Colombia dada la necesidad de armonizar el régimen disciplinario con los estándares convencionales. En particular, el citado fallo centró su atención en la facultad que tiene la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones de destitución e inhabilidad contra servidores públicos de elección popular, lo cual riñe con la interpretación autorizada de los artículos 23 y 8 de la Convención ADH. En este acápite no se hará un estudio minucioso de la ley en mención. En su lugar, se hará un análisis

crítico de los aspectos que se consideran más relevantes, los cuales representan un mayor problema para su aplicación o resultan claramente inconvencionales a la luz de lo indicado en la Sentencia del 8 de julio de 2020 en el caso Petro Urrego contra Colombia.

La Corte IDH dispuso, en el numeral 8 de la parte resolutive de la Sentencia Petro Urrego contra Colombia, la adecuación, en un plazo razonable, del ordenamiento jurídico interno colombiano al concluir que el Estado incumplió con las obligaciones previstas en el artículo 23 de la Convención ADH, concordado con el artículo 2 del mismo instrumento. Así, ordenó ajustar el Código Único Disciplinario en lo relativo a la facultad que tiene la Procuraduría General de la Nación para restringir los derechos políticos con fundamento en que las autoridades de un Estado parte tienen la obligación de ejercer control de convencionalidad. En cuanto a lo indicado en los artículos 277 y 278 de la Constitución Política de 1991 que facultan al procurador para que, en ejercicio de sus funciones de vigilancia y control, imponga sanciones a servidores públicos de elección popular, la Corte IDH señaló que tales disposiciones admiten la posibilidad de ser interpretadas de manera armónica con la Convención ADH; por tanto, no ordenó reformas constitucionales.

La respuesta del Estado colombiano frente a las recomendaciones hechas por la Corte IDH fue la expedición de la Ley 2094 de 2021. En la exposición de motivos, se indicó que aceptar la literalidad de las recomendaciones de la Corte IDH conduciría a la inaplicación del estatuto disciplinario a los servidores de elección popular, quienes solo podrían recibir sanciones que impliquen restricción a sus derechos políticos por parte de jueces penales. Para el legislativo, aceptar indefectiblemente las recomendaciones de la Corte IDH, minaría la institucionalidad del Estado colombiano y los principios constitucionales, además de que afectaría el diseño insitucional. Los servidores públicos de elección popular están sujetos a regulaciones como la disciplinaria, cuya finalidad radica en que el ejercicio de la función pública y el comportamiento de los servidores públicos se ajuste a parámetros éticos y a los principios que le permiten al Estado cumplir sus fines. De esta manera, el legislativo reafirmó en la citada ley la facultad sancionatoria de la Procuraduría General de la Nación para seguir investigando y sancionando a servidores públicos de elección popular, en virtud de la autonomía e independencia otorgadas a este órgano en la Constitución Política de 1991. Además, agregó que el estatuto penal y el disciplinario tienen propósitos diversos, pues uno

no se puede subsumir en el otro. La potestad disciplinaria es una de las más importantes manifestaciones del *ius puniendi* estatal, lo cual resulta consustancial a la definición del estado como Estado social de derecho (Congreso de la República de Colombia, Proyecto de Ley 422, 2021).

Las fallas más notorias de la Ley 2094 de 2021 tienen que ver con los principios de imparcialidad y jurisdiccionalidad. Con fundamento en el primero, el disciplinable deberá ser investigado y luego juzgado por una autoridad diferente, independiente, imparcial y autónomo que sea competente. Esto exige que quien juzga no tengan un interés directo, una posición predefinida, ni preferencias por alguna de las partes o que no esté involucrado en la controversia. Con fundamento en el segundo, la restricción de los derechos políticos consagrados en el artículo 23.2 de la Convención ADH solo puede derivar de la decisión de una autoridad judicial de carácter penal.

Los problemas del principio de imparcialidad radican en la dificultad que puede representar su aplicación, pues plantea la separación entre instrucción y juzgamiento. Esto comporta, a primera vista, un problema de aplicación para las personerías distritales y municipales y para las oficinas de control disciplinario interno. Lo anterior exige una reingeniería para poder garantizar su implementación y, para ello, cada organización debe atender a sus particularidades en infraestructura, personal, entre otros recursos. Las entidades públicas tendrían que crear un grupo interno de trabajo de instrucción disciplinaria, el cual, en ningún caso dependa del jefe de la oficina de control interno disciplinario. Al hacer esta división entre las fases de instrucción y juzgamiento, y teniendo en cuenta las particularidades de la infraestructura de cada oficina, es muy probable que una gran cantidad de procesos sean remitidos para que la etapa de juzgamiento se adelante en la Procuraduría General de la Nación. Lo anterior, sería un contrasentido, pues uno de los fines de establecer un poder disciplinario dentro de las entidades es evitar que la Procuraduría General de la Nación asuma competencia en todos los procesos disciplinarios (Garzón Guevara, 2021).

Cabe resaltar que los problemas anteriormente señalados sobre la implementación del principio de imparcialidad no son los que resultan propiamente inconvencionales. No sucede así con el principio de jurisdiccionalidad. La estructura normativa del régimen disciplinario que se modificó tras la expedición de la Ley 2094 de 2021 sigue permitiendo que la

Procuraduría General de la Nación, que es una autoridad de naturaleza administrativa y no judicial, tenga la potestad para imponer sanciones de suspensión, destitución e inhabilidad a servidores públicos elegidos mediante voto popular. En este aspecto, las modificaciones introducidas en la Ley 2094 de 2021 siguen resultando contrarias a las recomendaciones hechas por la Corte IDH en la Sentencia Petro Urrego contra Colombia. Ley 2094 de 2021 no les da cumplimiento a las directrices impartidas por la Corte IDH, toda vez que no se estaría garantizando el principio de jurisdiccionalidad. No solo es problemático el poder disciplinario de las oficinas de control interno disciplinario y de las personerías sino el alcance de los “superpoderes” que le confirió la Ley 2094 de 2021 a la Procuraduría General de la Nación consistentes en el otorgamiento de funciones jurisdiccionales a una autoridad administrativa.

En la Sentencia Petro Urrego contra Colombia la Corte IDH advirtió que, el artículo 8.1. de la Convención ADH garantiza el derecho a ser juzgado por un tribunal competente y establecido con anterioridad por la ley. Gustavo Petro fue destituido como alcalde e inhabilitado para ocupar cargos públicos mediante un proceso administrativo disciplinario ante la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación. En el caso, la Corte IDH evidenció una violación al principio de jurisdiccionalidad, pues las sanciones impuestas solo podrían haber sido ordenadas por un juez competente previa condena en un proceso penal. Lo que buscaba la Corte IDH con las recomendaciones hechas al Estado colombiano, además de garantizar los derechos políticos de quienes eligen y de quienes participan en una contienda electoral, era promover la consolidación del principio de imparcialidad para que la misma autoridad que investigue no sea quien juzgue y garantizar la jurisdiccionalidad, es decir, las sanciones que restrinjan derechos políticos deben ser fruto de una decisión judicial de carácter penal y no administrativa.

Al asignar esta función jurisdiccional a la Procuraduría General de la Nación se intenta solventar el problema derivado de dicha sanción. No obstante, esta solución presenta varios problemas. De un lado, no es claro que la fórmula adoptada sea convencional, pues la Corte IDH, atendiendo a lo indicado en el artículo 23.2, encontró que tales sanciones solo podrían imponerlas jueces penales. De otro lado, esta disposición crea dos sistemas disciplinarios: uno jurisdiccional, en manos de la Procuraduría General de la Nación, y otro

administrativo, a cargo de los funcionarios de las oficinas de control disciplinario interno, los personeros distritales y municipales y por otros entes que cumplen estas funciones, tales como la Superintendencia de Notariado y Registro. De esta manera, se tendrían dos tipos de decisiones: las sentencias proferidas por la Procuraduría General de la Nación en virtud de los superpoderes otorgados por la norma en cuestión y los actos administrativos expedidos por otros organismos.

Resulta bastante confuso este modelo ya que, por ejemplo, el artículo 1 de la Ley 2094 de 2021 dispone que las decisiones sancionatorias que pongan fin a la actuación disciplinaria en el marco de las funciones jurisdiccionales otorgadas a la Procuraduría General de la Nación serán susceptibles de revisión ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo. Esta medida suena extraña teniendo en cuenta que una decisión judicial hace tránsito a cosa juzgada. Por tanto, no sería susceptible de esa clase de recursos salvo que tengan un carácter extraordinario. El inciso siguiente del artículo 1 *ibídem* señala que para los servidores públicos de elección popular la ejecución de la sanción se supeditarán a lo que decida la autoridad judicial. En nuestro concepto, la Ley 2094 de 2021 no es clara, puesto que no determina si realmente las decisiones de la Procuraduría General de la Nación son de naturaleza judicial o administrativa, toda vez que, finalmente, la ejecución de la sanción pasa a la jurisdicción contencioso administrativa, así como el conocimiento del recurso extraordinario de revisión que contra tales decisiones se interponga.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 116, dispone que la ley puede atribuir excepcionalmente funciones jurisdiccionales en materias precisas a determinadas autoridades administrativas como la Procuraduría General de la Nación. Sin embargo, la Ley 2094 de 2021 no cumple con los criterios que deben guiar la asignación de esta clase de funciones: no es excepcional ni específica. Por el contrario, le otorga, de manera genérica e indeterminada a la Procuraduría, la función de juez para vigilar y sancionar a todos los servidores públicos, incluyendo los de elección popular. Esto desnaturaliza y confunde las labores asignadas diferenciadamente por la Constitución a organismos de control y a las autoridades judiciales, desconociendo que, conforme a los estándares convencionales, el juez natural y competente para limitar el derecho a ser elegido es un juez penal.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-156 de 2013, advirtió que la atribución de funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas debe satisfacer algunas condiciones: i) la reserva de ley en la asignación de esas funciones –incluidos los decretos con fuerza de ley–, ii) la precisión en la regulación legislativa y el principio de interpretación restringida o restrictiva de esas excepciones. Esas atribuciones deben armonizar con los principios de la administración de justicia como iii) la autonomía e independencia judicial, iv) la imparcialidad del juzgador y v) un sistema de acceso a cargos que permita la estabilidad de los funcionarios judiciales. Igualmente, debe ajustarse al principio de asignación eficiente de competencias en el marco de un respeto por la conexidad en materias jurisdiccionales y materias administrativas en las que interviene un órgano, lo cual asegure el derecho a acceder a un juez competente y que brinde garantías de independencia de ese juzgador. En el caso de la Ley 2094 de 2021 no se cumpliría con el principio de interpretación restringida, ni el de autonomía e independencia del juzgador.

La afirmación anterior cobra fuerza con el pronunciamiento del alto tribunal en la misma sentencia. En particular, advierte que la defensa de la imparcialidad, la independencia y la autonomía judicial se concretan en la medida en que el órgano de la jurisdicción a la que está adscrito no conozca de causas judiciales en las que haya intervenido previamente como órgano administrativo. Asimismo, el ejercicio de las funciones administrativas no puede afectar la ecuanimidad del juez porque en la institución las funciones judiciales deben estar definidas y separadas de las funciones administrativas. La estructura del órgano no implicará una sujeción jerárquica de las materias que son objeto de la referida atribución de funciones jurisdiccionales (Corte Constitucional, Sentencia C-156 2013).

La Corte IDH, en la Opinión Consultiva OC-28/2021 del 7 de junio de 2021, en respuesta a una solicitud realizada por el Estado colombiano, señaló que “no son acordes a la literalidad del artículo 23.2 de la Convención ADH, así como al objeto y fin del mismo, las sanciones de destitución e inhabilitación de funcionarios públicos democráticamente electos por parte de una autoridad administrativa disciplinaria”. Esta misma postura quedó ratificada mediante la Resolución del 25 de noviembre de 2021, la cual tenía como finalidad supervisar el cumplimiento de la Sentencia Petro Urrego contra Colombia. En esta, el tribunal internacional advirtió que la Ley 2094 de 2021 es incompatible con la literalidad del artículo

23.2 de la Convención ADH y con el objeto y fin de este instrumento, quedando pendiente el cumplimiento de la orden de adecuar la normativa interna que faculta a la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones de destitución e inhabilitación a funcionarios públicos democráticamente electos.

Al Estado colombiano se le impuso una obligación positiva que se manifiesta en una obligación de hacer, de realizar ciertas acciones o conductas, de adoptar medidas, que se derivan de la obligación de asegurar 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–. Con la expedición de la Ley 2094 de 2021 no se atendieron a cabalidad las recomendaciones realizadas por la Corte IDH, ni se cumplieron con los estándares internacionales, ya que en lugar de limitar las competencias de la Procuraduría General de la Nación, el Congreso reafirmó la potestad sancionatoria que tiene en contra de servidores públicos de elección popular, otorgándole a una entidad de orden administrativo funciones jurisdiccionales, lo cual constituye un claro incumplimiento a la Sentencia Petro Urrego contra Colombia y un desconocimiento al artículo 23.2 de la Convención ADH.

3.4. Propuesta de cumplimiento a la Sentencia Petro Urrego contra Colombia

De acuerdo con las recomendaciones de la Corte IDH y con base en el contenido del artículo 23.2 de la Convención ADH, los derechos políticos a elegir y ser elegido solo pueden restringirse por una autoridad judicial en un proceso penal. Lo anterior no sería incompatible con la división de las etapas de instrucción y juzgamiento, tal como la Ley 2094 de 2021 lo dispone. En nuestra posición, no sería la Procuraduría General de la Nación la llamada a ejercer funciones jurisdiccionales y a imponer sanciones de suspensión, inhabilitación y destitución en contra de servidores públicos de elección popular, sino la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Tal como se mencionó anteriormente, la adecuación del ordenamiento jurídico interno de los estados parte de la Convención ADH y la adopción de las sentencias de la Corte IDH, intérprete de la Convención, debe hacerse teniendo en cuenta el diseño institucional y las particularidades procesales de cada país. Esta posición es visible en el voto concurrente del juez García Sayán en el caso López Mendoza contra Venezuela, para quien

la expresión “condena por juez competente en proceso penal” no dispone exclusivamente que sea el único proceso judicial que pueda ser utilizado para imponer una restricción, pudiendo provenir de otro proceso judicial. Es preciso cumplir con los compromisos internacionales suscritos por Colombia, pero al mismo tiempo, se debe replantear la interpretación *in fine* dada al artículo 23.2 de la Convención ADH que solo faculta a “juez competente en proceso penal” para limitar los derechos políticos a servidores públicos de elección popular. Una lectura flexible de la citada disposición convencional da lugar también a que otra autoridad judicial pueda dar respuesta a necesidades institucionales para combatir los flagelos y enemigos de la democracia.

En el caso Castañeda Guzmán contra Estados Unidos Mexicanos, la Corte IDH advirtió que no es posible que en un Estado solamente se puedan aplicar las limitaciones establecidas en el inciso 2 del artículo 23 de la Convención ADH. Tal disposición debe ser interpretada en su conjunto y de manera armónica; por tanto, no es posible dejar de lado los otros preceptos de la Convención o los principios básicos del instrumento internacional. La Corte IDH también ha otorgado un margen de autonomía a los estados para organizar sus instituciones políticas a fin de dar efecto a esos derechos, pues su objetivo no es crear un modelo uniforme de democracia participativa (Corte IDH, caso Castañeda Guzmán contra Estados Unidos Mexicanos, 2008). En la Sentencia del caso Petro Urrego contra Colombia la Corte IDH advirtió que todos los órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional, sean penales o no, tienen el deber de adoptar decisiones justas basadas en el respeto pleno a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención ADH. En este sentido, consideramos que la Corte IDH, con las recomendaciones realizadas al Estado colombiano, busca que en sede judicial se garanticen los principios de imparcialidad y jurisdiccionalidad; además de todos los derechos que le asisten al sujeto disciplinable. Por tanto, no sería contrario al precedente jurisprudencial del tribunal internacional el hecho de que un juez administrativo imponga sanciones a servidores públicos que puedan restringir sus derechos políticos.

La propuesta que se formula tiene como propósito no solamente cumplir con los estándares convencionales, sino conciliar la necesidad de empoderar a jueces y autoridades de control para combatir la corrupción administrativa y proteger adecuadamente los derechos

políticos de los servidores públicos de elección popular. No debe echarse de menos el hecho de que la corrupción es un fenómeno que ha asediado la historia colombiana, desangrando el erario público y, por tal motivo, la ley y las instituciones han tenido que hacerle frente en aras de disminuir su ocurrencia. En ese sentido, la Corte Constitucional, ha encontrado que, si bien, el artículo 23 de la Convención ADH está incorporado al sistema jurídico colombiano por remisión del artículo 93 constitucional, no se encuentra ubicado jerárquicamente en un nivel superior a la Constitución Política de 1991. La Sentencia C-028 de 2006 señala que su confrontación con una disposición legal no supone automáticamente la aplicación prevalente de la norma internacional, sino que resulta necesaria su interpretación sistemática, armónica y coherente con el ordenamiento jurídico.

La interpretación de la Convención ADH implica tener en cuenta otros tratados internacionales que consagran derechos humanos, promueven la dignidad humana, al igual aquellos que, sin abordar específicamente estos temas, tienen el propósito de proteger fines legítimos como la moralidad pública de fenómenos tan dañinos para los intereses estatales como la corrupción (Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-433 de 2019; Sentencia C-028 de 2006). De esta manera, la propuesta que formulamos busca armonizar la Convención ADH con el régimen disciplinario colombiano, sin que ello suponga que la Procuraduría General de la Nación deba apartarse de los fines que constitucionalmente le han sido asignados como son la vigilancia de los servidores públicos, principalmente cuando con ello se pretende luchar contra el fenómeno de la corrupción que ha sido incorporado en tratados internacionales como la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y la Convención Interamericana contra la Corrupción, de los cuales Colombia hace parte.

En concreto, proponemos mantener la separación entre investigación y juzgamiento como elemento estructurador del régimen disciplinario de los servidores públicos de elección popular. Sin embargo, en nuestro modelo, la Procuraduría General de la Nación conservaría las competencias disciplinarias que tiene conforme al Código General Disciplinario, es decir, la competencia de hacer indagación preliminar, dar apertura a la investigación disciplinaria y formular cargos contra el disciplinado. Cuando se advierta que se trata de una falta gravísima, llevada a cabo con dolo o culpa gravísima, que son aquellas que derivan en sanciones que restringen derechos políticos, sería un juez de lo contencioso administrativo

quien asumiría conocimiento del caso para el respectivo juzgamiento. Así se conservarían las facultades disciplinarias de la Procuraduría General de la Nación y se cumpliría con las recomendaciones de la Corte IDH, en el sentido que las sanciones de suspensión, inhabilidad y destitución serían fruto de una decisión judicial.

En cuanto a la fase de instrucción, la Procuraduría General de la Nación conservaría las facultades para recaudar pruebas suficientes y conducentes que permitan la formulación de cargos en contra del funcionario investigado. Una vez vencido el término de la investigación, el funcionario encargado de la instrucción, mediante decisión motivada, evaluaría el mérito de las pruebas recaudadas y formularía pliego de cargos contra el investigado ante el juez administrativo si se trata de una falta gravísima ejecutada con culpa o dolo. El juez administrativo tendría la facultad para imponer las sanciones previstas en el Código General Disciplinario tales como suspensión, inhabilidad y destitución. En estas condiciones, el juzgamiento sería fruto de una decisión judicial con lo cual se estaría cumpliendo con los estándares convencionales. En los casos de faltas graves o leves, la Procuraduría conservaría sus facultades de vigilancia judicial intactas y completas, esto es, para investigar, juzgar y sancionar, pues las sanciones de tales conductas no implican la restricción de derechos políticos.

En cuanto a la competencia, en primera instancia sería asumida por los tribunales administrativos y la apelación de los fallos serían competencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. De cualquier modo, en dicho proceso se tendrán que aplicar todas las garantías de orden sustantivo y procesal consagradas constitucional y legalmente. Los principios del debido proceso, legalidad, favorabilidad, presunción de inocencia, igualdad ante la ley, reconocimiento de la dignidad humana, resolución de la duda en favor del disciplinado, entre otros, se conservarían como los principios rectores del proceso disciplinario. Vale la pena aclarar que este modelo que se plantea tiene como finalidad dar cumplimiento a las recomendaciones hechas por la Corte IDH para armonizar el ordenamiento legal colombiano con la Convención ADH. En ese orden de ideas, solo el juzgamiento de faltas gravísimas llevadas a cabo con dolo o culpa gravísimas deberán estar a cargo de los jueces administrativos, es decir, debe haber un tratamiento diferenciado para tales faltas, ya que esas son precisamente las que pueden llevar a la imposición de sanciones

de suspensión, inhabilidad y destitución que restringen derechos políticos. Si todos los procesos de servidores públicos se remitieran a la jurisdicción contencioso administrativa, esto agravaría el problema de congestión.

Al atribuirle a juez administrativo la potestad de restringir los derechos políticos la propuesta se ubica en un punto intermedio entre una interpretación exegética del artículo 23.3 de la Convención ADH y el respeto a la estructura institucional de los estados. Uno de los elementos fundamentales del control de convencionalidad radica en que, en virtud del principio de subsidiariedad, es necesario respetar las instituciones del Estado. El control de convencionalidad encuentra límites en las diferencias políticas, sociales y económicas de la región. En una cultura política como la colombiana, afectada por la corrupción, es importante que haya mecanismos que permitan garantizar los principios de la función pública sin vulnerar los derechos políticos. Esta alternativa estaría representada por la posibilidad de que el juez administrativo, con todas las garantías procesales, pueda imponer las sanciones de suspensión, inhabilidad y destitución. Esta lectura de la jurisprudencia de la Corte IDH no solo facilita la materialización de una política contra la corrupción, sino que armoniza la Convención ADH con otros tratados internacionales que buscan combatir la corrupción.

La potestad del juez administrativo para restringir derechos políticos no es nueva en el ordenamiento jurídico colombiano. En el proceso de pérdida de investidura, el juez administrativo puede restringir derechos políticos a partir de causales previamente establecidas. En esta oportunidad, no hay inconventionalidad porque las garantías judiciales han sido respetadas. No sucede así en el caso de órganos administrativos como la Procuraduría General de la Nación, los cuales pueden tener un alto nivel de politización. La propuesta aquí planteada supone una revisión crítica de la lectura exegética a las garantías convencionales en materia de derechos políticos y, al mismo tiempo, busca la articulación del derecho local con el internacional en un caso de difícil solución. Por esta razón, la propuesta planteada tiene una orientación de *lege ferenda* y de *sentencia ferenda*.

En estos términos, se encontraría un punto de equilibrio entre las normas internacionales y nacionales sin que se rebaje el mejor estándar aplicable al caso concreto de conformidad con el artículo 29 de la Convención ADH. Lo contrario sería hacer desaparecer

el derecho disciplinario cuando se trate de infractores a la ley que tengan la calidad de servidores públicos de elección popular, pues allí sí nos encontraríamos ante una situación irracional e irrazonable, claramente discriminatoria, pues todos los demás servidores públicos estarían sujetos a él, lo cual tornaría el fenómeno no ya en un fuero de investigación y juzgamiento, sino en un instituto de impunidad disciplinaria que atentaría contra el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política. De ahí que este modelo solo aplique para aquellas faltas gravísimas realizadas con culpa o dolo, cuyas sanciones implican la restricción a derechos políticos. Así, se cumpliría con los estándares convencionales sin que se deslegitime la facultad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación ni se ocasione un grave problema de congestión judicial.

En resumen, este modelo que se plantea estaría dado por los siguientes elementos compositivos: a) la Procuraduría General de la Nación tendría facultad para investigar y formular pliego de cargos contra servidores públicos de elección popular ante los jueces administrativos; b) la competencia para llevar a cabo el juicio y la actividad sentenciadora para faltas gravísimas realizadas con culpa o dolo quedará en manos del juez administrativo, quien puede practicar pruebas y juzgar. La primera instancia sería asumida por los tribunales administrativos y la apelación de los fallos sería competencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

En conclusión, al hacer un control de convencionalidad a la Ley 2094 de 2021 se logra evidenciar que no se ajusta a los parámetros de la Convención ADH, que no da cumplimiento a las recomendaciones emitidas por la Corte IDH, pues se atribuye poder jurisdiccional a una entidad de naturaleza administrativa como lo es la Procuraduría General de la Nación. Esta situación ha sido reprochada por algunos sectores políticos y por la Corte IDH al evidenciar que la mencionada Ley sigue resultando contraria a los estándares convencionales. Debido a esto, propusimos como una forma de armonizar el régimen disciplinario colombiano con la Convención ADH que sean los jueces de la jurisdicción de lo contencioso administrativo los encargados de emitir sentencias con la posibilidad de imponer sanciones para aquellas faltas gravísimas que sean llevadas a cabo con culpa o dolo. Así, se estaría cumpliendo con las recomendaciones del caso Petro Urrego contra Colombia

y con las disposiciones del artículo 23.2 de la Convención ADH como quiera que la restricción a los derechos políticos de los investigados sería fruto de una decisión judicial.

Conclusiones

El derecho disciplinario tiene como finalidad vigilar la conducta de los servidores públicos garantizando que el ejercicio de la función pública sea llevado a cabo con parámetros éticos. La potestad disciplinaria se sustenta en el poder que tiene el Estado para corregir a sus servidores en armonía con los principios constitucionales de la función pública. Esta es una de las más importantes manifestaciones del *ius puniendi* estatal que, para el caso de Colombia, la ejerce la Procuraduría General de la Nación. La función central reside en investigar aquellas conductas que, de conformidad con la ley disciplinaria constituyan faltas disciplinarias realizadas por servidores públicos, incluso aquellos elegidos mediante el voto popular, en virtud de lo consagrado en el artículo 277 de la Constitución Política de 1991.

El proceso disciplinario se encuentra consagrado en la Ley 1952 de 2019, en la cual se estipula que, de acuerdo con la falta disciplinaria, se puede imponer una sanción para el sujeto disciplinable que iría desde amonestaciones escritas y multas hasta la suspensión, destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas. Este último aspecto del régimen disciplinario llevó a que la Corte IDH declarara su inconvencionalidad. Las sanciones de suspensión, destitución e inhabilidad que se pueden imponer a servidores públicos de elección popular comprometen directamente sus derechos políticos, los cuales se encuentran consagrados en el artículo 23 de la Convención ADH. Tales derechos solo se pueden restringir por una autoridad judicial en un proceso penal y no por un órgano de naturaleza administrativa como lo es la Procuraduría General de la Nación.

Frente a la potestad disciplinaria de la Procuraduría respecto de servidores públicos de elección popular, la Corte Constitucional ha reafirmado que a este órgano se le han atribuido dichas facultades para salvaguardar los intereses estatales y luchar contra el fenómeno de la corrupción. Igualmente, ha advertido que la aplicación de la Convención y la interpretación de las recomendaciones de la Corte IDH deben tener en cuenta la arquitectura institucional de cada Estado. Los tratados internacionales no tienen un rango supraconstitucional y, en ese orden de ideas, no solo el juez penal puede garantizar el debido proceso a los disciplinables. El Consejo de Estado considera que, si bien la Procuraduría tiene poder disciplinario sobre servidores públicos, es importante que se produzcan cambios que permitan garantizar los derechos políticos de servidores públicos elegidos mediante votación

popular a la luz de los pronunciamientos de la Corte IDH. Así lo advirtió en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por Gustavo Petro contra el acto expedido por la Procuraduría que ordenó su destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos.

La Corte IDH ha sostenido que la restricción a derechos políticos debe observar los principios de legalidad, finalidad y necesidad. Sin embargo, ha sido enfática en que el artículo 23.2 de la Convención ADH es lo suficientemente claro al establecer que solo una autoridad judicial, en el marco de un proceso penal, puede imponer sanciones que comporten la restricción a tales derechos. Así lo sostuvo en el caso López Mendoza contra Venezuela. Sin embargo, el voto concurrente del juez García-Sayán señaló que una autoridad diferente a un juez penal puede imponer restricciones a derechos políticos cuando tal decisión proviene de otro proceso judicial de acuerdo con el diseño institucional y las necesidades de cada país como luchar contra el fenómeno de la corrupción. En ese mismo sentido, el tribunal internacional, en otras sentencias como Castañeda Guzmán contra Estados Unidos Mexicanos y Baena Ricardo y otros contra Panamá, ha admitido que se puedan aplicar otras limitaciones diferentes a las establecidas en el inciso 2 del artículo 23 de la Convención ADH, pues no se pueden dejar de lado otros instrumentos internacionales ni la autonomía de los estados para organizar sus instituciones. Consideramos que la Corte IDH debería moderar un poco su postura frente a este tema teniendo en cuenta las necesidades y el diseño institucional de cada Estado.

En el caso Petro Urrego contra Colombia, la Corte IDH recomendó al legislativo colombiano modificar su ordenamiento interno para impedir que una autoridad administrativa tenga facultades para imponer sanciones de inhabilidad y destitución a servidores públicos elegidos mediante elección popular. Esas restricciones no son coherentes con la Convención ADH, cuyo contenido debe incorporarse en virtud del artículo 93 constitucional y del control de convencionalidad que exige a los estados la concreción de la obligación de garantía de los derechos humanos en el ámbito interno a través de la verificación de la conformidad de las normas y prácticas nacionales con la Convención ADH y su jurisprudencia. Este control de convencionalidad puede llevar a la expulsión de normas contrarias a la Convención, a la interpretación armónica, o al ajuste de normas y prácticas estatales. Aunque la sentencia Petro Urrego contra Colombia no hace un análisis convencional de la suspensión, en nuestra

interpretación, esta medida se encuentra incluida en el estándar de protección porque supone la restricción de derechos políticos.

Como respuesta a las recomendaciones de la Corte IDH en la Sentencia Petro Urrego contra Colombia, se expidió la Ley 2094 de 2021. En nuestro concepto, no da cumplimiento a los estándares convencionales. En primer lugar, porque la preservación del principio de imparcialidad supone una reingeniería para dividir las etapas de instrucción y juzgamiento, lo cual llevaría a un contrasentido cuando muchos procesos deban ser resueltos por la Procuraduría General de la Nación. En segundo lugar, la más grave falencia de la norma radica en que le asigna una suerte de superpoderes a ese órgano para seguir imponiendo sanciones de suspensión, inhabilidad y destitución a servidores públicos de elección popular, lo cual viola el principio de jurisdiccionalidad, aspecto más reprochado por la Corte IDH ya que sigue resultando inconvencional. Por último, crea dos sistemas disciplinarios: uno jurisdiccional y uno administrativo.

Para dar solución a las notorias falencias que presenta la Ley 2094 de 2021, a partir de la jurisprudencia de la Corte IDH, concluimos que las recomendaciones de la Corte IDH apuntan a que, en sede judicial, se garanticen los principios de imparcialidad y jurisdiccionalidad. No sería contrario a ese precedente de que un juez administrativo imponga sanciones a servidores públicos de elección popular que puedan restringir sus derechos políticos. Con esta propuesta buscamos que se empoderen a los jueces y a las autoridades de control para combatir el flagelo de la corrupción administrativa respetando los derechos de los disciplinables. Es así que propusimos la separación de la investigación y juzgamiento en los siguientes términos: la Procuraduría seguiría conservando la facultad investigativa y, en el evento de que se trate de una falta grave llevada a cabo con dolo o culpa gravísima, que son aquellas que derivan en sanciones que restringen derechos políticos, corresponde a un juez de lo contencioso administrativo asumir el conocimiento del caso para el respectivo juzgamiento.

Referencias

- Acosta Alvarado, P. (2015). *Diálogo judicial y constitucionalismo multinivel: el caso interamericano*. Universidad Externado de Colombia.
- Alexy, R. (2007). *Derechos sociales y ponderación*. Editorial Fontamara.
- Álvarez Gil, R. (2007). Desafíos y retos en el uso del Sistema Interamericano. *Revista IIDH*, 46, 19-28. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/R20071.pdf>
- Ayala Corao, C. (2012). *Del diálogo jurisprudencial al control de la convencionalidad*. Editorial Jurídica Venezolana.
- Bahamón , X. P., y Gómez, Y. (2017). El activismo judicial en el proceso disciplinario. *IUSTA* 2(47), 143-163. <https://doi.org/10.15332/s1900-0448.2017.0047.01>
- Berdugo Angarita, A.E., Cadrazco Blanquicet, M.J., Corredor Baldeón, E., Duarte Acosta, J.A., Mena Martínez, D.J., Pinzón Navarrete, J.H. y Vergara Pérez, C. (2013). La imputación objetiva en el derecho disciplinario. *Derecho Penal y Criminología*, 34(97), 113-157. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/3871>
- Besson, S. (2016). Subsidiarity in International Human Rights Law: What is Subsidiary about Human Rights? *The American Journal of Jurisprudence*, 61(1), 69-107. <https://doi.org/10.1093/ajj/auw009>
- Brito Ruiz, F. (2007). Jurisprudencia disciplinaria. Estudio integrado y sistemático de los pronunciamientos de la Corte Constitucional. En J.P. Castañeda (Coord.). Lecciones de derecho disciplinario. Volumen II. Instituto de Estudios del Ministerio Público.
- Cantón, S. A. (2005). La experiencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en materia de derechos políticos y democracia. *Revista IIDH*, 42, 88-104.
- Carozza, P. (2003). Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law. *American Journal of International Law*, 97(1), 38-79. <https://doi.org/10.2307/3087103>
- Carrara, F. (1983). *Programa de derecho criminal*. Editorial Temis.

Celis Vela, D.A. (2021). La tesis sobre la especificidad de la interpretación constitucional. *International Journal of Constitutional Law*, 19(4), 1261–1290. <https://doi.org/10.1093/icon/moab104>

Celis Vela, D.A. (2020). Reforma constitucional y sustitución. Análisis sobre la estructura metodológica y el estándar argumentativo del test de sustitución. En Garzón, C. (Ed.). *Constitución, principios y derechos*. Editorial Universidad Cooperativa de Colombia. <https://ediciones.ucc.edu.co/index.php/ucc/catalog/book/242>

Comisión IDH, Informe No. 130/17 del 25 de octubre de 2017. Caso 13.044 Gustavo Petro Urrego contra Colombia. <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2018/13044FondoEs.pdf>

Comisión IDH, Resolución 5/2014. Gustavo Francisco Petro Urrego respecto de la República de Colombia, Medida Cautelar N° 374-13. <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2014/mc374-13-es.pdf>

Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal. Sentencia de tutela del 7 de junio de 2017. Rad. 1100122040020170123200. M.P. Alberto Poveda Perdomo.

Comisión IDH. (1999). *Informe 137/99, caso 11.863 Andrés Aylwin Azócar y otros vs. Chile*

Comisión IDH. (2003). *Informe Anual 2002*. <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2002sp/indice.htm>

Comisión IDH. (2012). *Sistema de peticiones y casos. Folleto informativo*. [Archivo PDF]. http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_esp.pdf

Concha Malo, M. (1994). *Los derechos políticos como derechos humanos*. Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Humanidades.

Congreso de la República de Colombia. (2021). *Proyecto de Ley 423 de 2021 (Senado) y 595 (Cámara) por medio de la cual se reforma la Ley 1952 de 2019*. Gaceta 234. <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/images/documentos/Textos%20Radicados/proyectos%20de%20ley/2020%20-%202021/PL%20423-21%20Reforma%20Ley%201952.pdf>

Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 19 de julio de 2007 radicación 57 de 2007. C.P. Luis Fernando Alvarez Jaramillo

Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del 4 de Diciembre de 1995 rad 765 de 1995. C.P. Roberto Suárez Franco

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 23 de julio de 2020 exp. No. 2017-00073. C.P. William Hernández Gómez

Consejo de Estado, Sala Plena, Sentencia del 15 de noviembre de 2017 rad. 11001032500020140036000. C.P. César Palomino Cortés.

Coral, C. G. y Velásquez Soto, L. S. (2021). Análisis sobre la estructura y los criterios de aplicación de la sanción disciplinaria: límites constitucionales y legales para su imposición. [Tesis de maestría, Universidad Autónoma Latinoamericana]. <http://repository.unaula.edu.co:8080/jspui/handle/123456789/2111>

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

Corte Constitucional, Sentencia C-095 de 1998. M.P. Hernando Herrera Vergara

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

Corte Constitucional, Sentencia C-1291 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

Corte Constitucional, Sentencia C-152 de 1993. M.P. Carlos Gaviria Díaz

Corte Constitucional, Sentencia C-156 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Corte Constitucional, Sentencia C-225 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero

Corte Constitucional, Sentencia C-295 de 1993. M.P. Carlos Gaviria Díaz

Corte Constitucional, Sentencia C-401 de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Corte Constitucional, Sentencia C-417 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

Corte Constitucional, Sentencia SU-355 de 2015. M.P. Mauricio González Cuervo

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

Corte Constitucional, Sentencia T-433 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

Corte Constitucional, Sentencia T-887 de 2005. M.P. Jaime Córdova Triviño

Corte IDH. (2015). Control de convencionalidad. Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 7. [Archivo PDF].
<https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/convencionalidad.pdf>

Corte IDH. Caso Almonacid Arellano contra Chile. Sentencia del 26 de septiembre de 2006.

Corte IDH. Caso Cantuta contra Perú. Sentencia del 29 de noviembre de 2006.

Corte IDH. Caso Castañeda Guzmán contra Estados Unidos Mexicanos. Sentencia del 6 de agosto de 2008.

Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros contra México. Sentencia del 31 de agosto de 2010.

Corte IDH. Caso Gelman contra Uruguay. Sentencia del 24 de febrero de 2011.

Corte IDH. Caso Gudiel Álvarez y otros contra Guatemala. Sentencia del 20 de noviembre de 2012.

Corte IDH. Caso Kimel contra Argentina. Sentencia del 2 de mayo de 2008.

Corte IDH. Caso La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros) contra Chile. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas del 5 de febrero de 2001.

Corte IDH. Caso Liakat Ali Alibux contra Suriname. Sentencia del 30 de enero de 2014.

Corte IDH. Caso López Mendoza contra Venezuela. Sentencia del 1 de septiembre de 2011.

Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang contra Guatemala. Sentencia del 23 de junio de 2005.

Corte IDH. Caso Petro Urrego contra Colombia. Sentencia del 8 de julio de 2020.

Corte IDH. Caso Radilla Pacheco contra México. Sentencia del 23 de noviembre de 2009.

Corte IDH. Caso Rochac Hernández y otros contra El Salvador. Sentencia del 14 de octubre de 2014.

- Corte IDH. Caso Tibi contra Ecuador. Sentencia del 7 de septiembre de 2004.
- Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros contra Perú). Sentencia de 24 de noviembre de 2006
- Corte IDH. Caso Yatama contra Nicaragua. Sentencia del 23 de junio de 2005.
- Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-21/14 del 19 de agosto de 2014.*
<https://www.ippdh.mercosur.int/wp-content/uploads/2015/12/OC-21-Completa.pdf>
- Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-28/21 de junio 7 de 2021.*
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_28_esp.pdf
- Corte IDH. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 2084.
https://adsdatabase.ohchr.org/IssueLibrary/CIDH_Opinión%20Consultiva_OC%204-84.pdf
- Corte IDH. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985.
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_05_esp.pdf
- Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986.*
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_07_esp.pdf
- Corte IDH. *Resolución del 25 de noviembre de 2021.* Supervisión de cumplimiento de Sentencia Caso Petro Urrego contra Colombia.
- Courtis, C. (2006). El juego de los juristas. Ensayo de caracterización de la investigación dogmática. *Observar la Ley. Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica.* Trotta.
- Cubides, J. (2013). El origen del control de convencionalidad (CCV) y sus implicaciones para los Estados que reconocen el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH). *Ambiente Jurídico*, 15, 104-125.
- Dalla Vía, A.R. (2011). Los derechos políticos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Revista Justicia Electoral*, 1(8), 15-79.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4122354>

- Escobar, R. M., Lozano, O., Loaiza, C., Zuluaga, J. 6 Aponte, E. (2007). Poderes Correccionales del juez y su aplicación en el ámbito de derecho disciplinario. En Castañeda, J.P. (Coord.). *Lecciones de derecho disciplinario*. Volumen II. Instituto de Estudios del Ministerio Público. <https://iemp.gov.co/wp-content/uploads/2021/10/Resumen-Lecciones-de-derecho-disciplinario->
- Forero Salcedo, J. R. (2003). *Principios y garantías constitucionales en el ámbito disciplinario de los servidores estatales*. Editorial Ediciones Nueva Jurídica.
- García Belaunde, D. y Palomino Manchego, J. F. (2013). El control de convencionalidad en el Perú. *Pensamiento constitucional*, 18(18), 223-241. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/8955/>
- García Ramírez, S. (2011). El control judicial interno de convencionalidad. *IUS, Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla* 5(28), 123-159. <https://doi.org/10.35487/rius.v5i28.2011.68>
- García Ramírez, S. y Morales Sánchez, J. (2013). El Control de convencionalidad: construcciones y dilemas. En G.E. Cruz (Cord.). *Treinta años de jurisdicción constitucional en el Perú. Tomo II*. Centro de Estudios Constitucionales. https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/libro_30_anos_tomo2.pdf
- Garzón Guevara, L.D. (2021). La Ley 2094 de 2021. El dolor de cabeza de oficinas de control disciplinario y personerías municipales. *Revista Doctrina Distrital de Bogotá*, 1(2), 35-40. <https://doctrinadistrital.com/ojs2/index.php/RevistaDoctrinaDistrital/article/view/19>
- Gómez Pavajeau, C. A. (2009). *Elementos y propuestas para el control contencioso administrativo de la actividad disciplinaria*. Ediciones Nueva Jurídica.
- Gómez Pavajeau, C. A. (2020). Jurisdicción Convencional. *Colegio Colombiano de abogados administrativistas*. [Archivo PDF]. <https://colegioadministrativistas.com/publicaciones/articulos>

- Gómez Pavajeau, C.A. (2006). La ilicitud sustancial. En J.P. Castañeda (Coord.). *Lecciones de derecho Disciplinario. Volumen 1*. Instituto de Estudios del Ministerio Público. <https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Lecciones1.pdf>
- Gómez Pavajeau, C.A. y Farfán Molina, F. (2015). La captura del servidor público: requisitos sustanciales y habeas corpus. *Derecho Penal y Criminología*, 36(100), 125-154. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2775278
- Gómez Pavajeau, C. A. (2002). *Dogmática del derecho disciplinario*. Universidad Externado de Colombia.
- Grisanti, H. (2007). *Manual de derecho penal: Parte especial*. Vadell Hermanos.
- Henao Hidrón, J. (2013). *Panorama del derecho constitucional colombiano*. Editorial Temis.
- Hernández, D. (2014). *Legitimidad democrática de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el control de convencionalidad*. Universidad Externado de Colombia
- Jiménez, L. (1945). *La ley y el delito, curso de dogmática penal*. Sudamericana Editores.
- Mejía Ossman, J. (2020). *Régimen disciplinario general*. Ediciones Doctrina y Ley.
- Nash, C. (2013). Control de convencionalidad. Precisiones conceptuales y desafíos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. 29, 489-509. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32199.pdf>
- Nash, C. (2015). Breve introducción al control de convencionalidad. En: Corte IDH, *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N.º 7. Control de convencionalidad*. <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo7.pdf>
- Nash, C. (2018). La doctrina del margen de apreciación y su nula recepción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *ACDI - Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, 11(1), 71-100. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.6539>
- Navas, J. (2004). *Código Disciplinario Único. Ley 734 de 2002*. Librería del Profesional

- Olano García, H.A. (2016). Teoría del control de convencionalidad. *Estudios Constitucionales*, 14(1), 61-94. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002016000100003>
- ONU, Comité de Derechos Humanos. (2004). Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto. Observación General 31 [80] del 26 de mayo de 2004. <https://www.refworld.org/es/docid/478b26ea2.html>
- Ordoñez Maldonado, A. (2009) *Justicia Disciplinaria. De la ilicitud sustancial a lo sustancial de la ilicitud*. Instituto de Estudios del Ministerio Público
- Pelayo, C. (2011). *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Comisión Nacional de Derechos Humanos [Archivo PDF]. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37471.pdf>
- Pérez Rodríguez, C.A. y Lopera Posada, J.C. (2022). Los derechos políticos de los destinatarios de la acción disciplinaria en el ordenamiento jurídico colombiano: tensiones jurídicas entre el derecho vigente y el sistema interamericano de derechos humanos [Trabajo de maestría, Universidad Autónoma Latinoamericana]. <http://repository.unaula.edu.co:8080/jspui/handle/123456789/2145>
- Pinzón Navarrete, J. (2018). *La ilicitud sustancial en el derecho disciplinario: concepto, evolución y criterios teórico-prácticos para su correcto entendimiento*. Grupo Editorial Ibáñez.
- Quinche Ramírez, M.F. (2009). El control de convencionalidad y el sistema colombiano. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, (12), 163-190. <https://corteidh.or.cr/tablas/r25586.pdf>
- Ramírez, G. (2003). *Los límites a la reforma constitucional y las garantías –límites del poder constituyente: los derechos fundamentales como paradigma*. Universidad Externado de Colombia.
- Restrepo, J. (11 de mayo de 2009). *Qué es el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos*. Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo.

- Reyes, J. (2009). La inconstitucionalidad de algunas restricciones al derecho a ser elegido en Colombia. *Revista Derecho del Estado*, 23, 147-174.
<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/471>
- Rosas Rábago, E.N. y Camarillo Govea, L.A. (2018). El papel de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como intérprete de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Parlamento y Constitución. Anuario*. (19), 170-195.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6868952>
- Roxin, C. (1997) *Derecho Penal, Parte general. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. Tomo I. Editorial Civitas.
- Bovero, M. (2002). Una gramática de la democracia. Contra el gobierno de los peores. Trotta.
- Serrano, Y. y Ocando Serrano, H. (2013). El Sistema Interamericano y los Derechos Humanos: elementos para su análisis y comprensión. *Advocatus*, (20), 179-210.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6606675>
- Durango Álvarez, G. A., & Garay Herazo, K. J. (2015). El control de constitucionalidad y convencionalidad en Colombia. *Prolegómenos*, 18(36), 99-116.
<https://doi.org/10.18359/dere.936>.
- Torres, F.A., Amaya C.A. y Caro M.D. (2006). La culpabilidad en el derecho disciplinario. En J.P. Castañeda (Coord.). *Lecciones de derechos disciplinario*. Volumen 1. Instituto de Estudios del Ministerio Público.
<https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Lecciones1.pdf>
- Ullman, E. y Erriest, M. (2009). *Manual de derechos humanos para las fuerzas de seguridad*. Editorial Universidad.
- Uprimny, R. (1992). *La dialéctica de los derechos humanos en Colombia*. Fundación Universitaria Autónoma de Colombia.
- Uprimny, R. (2017). *El bloque de constitucionalidad en Colombia. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal*. De justicia. [Archivo PDF].
https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_46.pdf

- Vannuchi, P. y Timponi, C. (2013). El Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Reformar para fortalecer. *Revista Ideele* (232).
<https://revistaideele.com/ideele/content/el-sistema-interamericano-de-derechos-humanos-reformar-para-fortalecer>
- Ventura Robles, M. E. (2005). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de derechos civiles y políticos. En Ventura Robles (Ed.). *Estudios sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. [Archivo PDF].
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/23938.pdf>
- Ventura Robles, M. E. (2014). La relación entre los Derechos Humanos y la justicia penal internacional. *Revista IIDH*, 59, 303-344:
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32987.pdf>
- Von Liszt, F. (1999). *Tratado de Derecho Penal*. Tomo II. Reus.