

Incidencia de la transición normativa en el control de las decisiones disciplinarias a la luz de la ley 2094 de 2021

Recibido Diciembre 1 de 2022/ Aceptado Enero 14 de 2023

Lauren Pineda Peña Gutiérrez, Milena Esther Acosta Ariza, Jaime Camilo Bermejo Gaitán

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Simón Bolívar, Barranquilla, Colombia.

Resumen

En este artículo, se diseña como **objetivo**, el análisis del fallo Petro Vs Colombia, en el cual se le otorgaron facultades jurisdiccionales a la Procuraduría General de la Nación, en adelante PGN o Procuraduría, para que conozca de los procesos disciplinarios contra los funcionarios públicos de elección popular y de sus propios funcionarios. En **materiales** y **método**, se identifican diferentes dificultades para el procedimiento disciplinario sobre aspectos trascendentales aspectos relacionados con los fallos de diferentes naturalezas 3 que se darán ya que al fortalecerse la función de las oficinas de control interno y darles poder preferente a las personerías, éstas por ser autoridades administrativas solo pueden expedir actos administrativos. Como **resultado**, se destaca que el trabajo aborda las diferentes garantías y el debido proceso de los sujetos disciplinables sancionados mediante sentencias y actos administrativos y es a partir de este momento que, surge el problema a plantear, en el ámbito procesal respecto del control posterior y los distintos medios de que son susceptibles y las garantías procesales-sustanciales que podrían verse afectadas en algunos sujetos. Así las cosas, se **concluye** que, mediante el método deductivo, se abordan los aspectos generales de la sentencia y un poco de cómo surge la potestad disciplinaria a la PGN bajo el principio de excepcionalidad. Finalmente se confrontan las diferentes garantías y debilidades de los diferentes medios de control para intentar dar una posible solución a través de la dogmática disciplinaria.

Palabras clave: Facultades, medios de control, Procuraduría General de la Nación, Procedimiento disciplinario y sujetos disciplinables.

Incidence of the regulatory transition in the control of disciplinary decisions in light of Law 2094 of 2021

Abstract

In this paper, the analysis of the Petro Vs Colombia ruling is designed as an objective, in which jurisdictional powers were granted to the Office of the Attorney General of the Nation, hereinafter PGN or Attorney General's Office, to hear disciplinary proceedings against public officials. of popular election and of its own officials. In materials and method, different difficulties are identified for the disciplinary procedure on transcendental aspects aspects related to the rulings of different natures 3 that will occur since by strengthening the function of the internal control offices and giving preferential power to the ombudsmen, these by Being administrative authorities can only issue administrative acts. As a result, it is highlighted that the work deals with the different guarantees and the due process of the disciplinary subjects sanctioned by means of sentences and administrative acts and it is from this moment that the problem to be raised arises, in the procedural field regarding the subsequent control and the different means of which they are susceptible and the procedural-substantial guarantees that could be affected in some subjects. Thus, it is concluded that, through the deductive method, the general aspects of the sentence are addressed and a bit of how the disciplinary power of the PGN arises under the principle of exceptionality. Finally, the different guarantees and weaknesses of the different means of control are confronted to try to give a possible solution through disciplinary dogmatics.

Keywords: Jurisdictional Powers, General Procuraduría of the Nation, Disciplinary authority, disciplinary procedure, disciplinary subject, control means.

Autor de Correspondencia: Jaime Camilo Bermejo Gaitán
jaime.bermejo@unisimon.edu.co

1. Introducción

En esta primera parte del artículo, se hace referencia a la sentencia del 8 de julio de 2020, fallo Petro Urrego Vs Colombia, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la que se insta al Estado Colombiano de adecuar su sistema sancionatorio disciplinario. (Corte Interamericana de Derechos humanos- Caso Petro Urrego Vs Colombia, 2020), constituye la génesis del nuevo modelo disciplinario en Colombia. Cabe resaltar que la autora de este trabajo, había realizado uno anterior en el que analizó los aspectos más relevantes de la Sentencia Petro, el cual hizo parte de la evaluación del seminario de jurisprudencia dictado en el primer semestre de este curso, datos que fueron a su vez tomados del Resumen oficial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del cual se toma un aparato que sirve para contextualizar el punto a tratar aquí (Corte Interamericana de Derechos humanos Caso Petro Urrego Vs Colombia, 2020) En lo esencial, se dijo que, el Estado en respuesta a tales exigencias dio aplicación al artículo 116 de la Constitución de 1991, dando surgimiento a la Ley 2094 de 2021, que introdujo importantes

modificaciones a la Ley 152 de 2019, la cual venía a sustituir el Código Disciplinario Único contenido en la ley 734 de 2002, siendo la más significativa el otorgamiento de facultades jurisdiccionales a la Procuraduría General de la Nación. (Constitución Política de la República de Colombia. Art. 116, 1991), igual que en el trabajo citado, se quiere dejar sentado que con independencia de que la respuesta del Estado Colombiano al fallo de la Corte, sea o no acertada, se impone necesariamente entrar a estudiar un aspecto crucial en cuanto tiene que ver con el control posterior contra las decisiones de diferente naturaleza que surgirán en el marco de la nueva normatividad.

En la perspectiva que se pretende plantear, resulta de importancia advertir las características de cada una de las decisiones según la modalidad en que sean adoptadas y cómo juega la transición normativa en los procesos que venían siendo adelantados 29 de marzo del presente año y así establecer las diferencias entre los medios de control para cada una de ellas.

2. Materiales y métodos

La metodología se sustenta en el análisis de exposiciones de expertos en el tema, contrastados con jurisprudencia nacional y el cuerpo normativo actual, partiendo de lo general a lo particular mediante el método deductivo y no habrá

propuesta por parte de la autora, sino una exposición del tema con algunas reflexiones, pero solo en lo que respecta a la eficacia de los mecanismos para controlar las decisiones.

3. Resultados

Se inicia diciendo en este acápite que contra todas las decisiones disciplinarias proceden los recursos de reposición, apelación y queja, y basta con manifestar que en la Ley 2094 de 2021 (Ley 2094 de 2021, Diario Oficial 51720 de 27 de junio de 21, 2021), se encuentran consagrados con las mismas características que se han conocido desde siempre, pues este no es un punto relevante en el trabajo, sin embargo, no está de más mencionarlo.

Una vez agotado el proceso disciplinario, e interpuesto los recursos de ley y una vez resueltos o vencido el término para que se interpongan y no se haya hecho, es cuando podemos decir que la decisión se encuentra en firme o ejecutoriada y solo una 17 vez ocurrido esto vendrá lo que en la doctrina se

denomina control posterior de los actos disciplinarios. Claro está, que, como cualquier control posterior que se ejerza contra una decisión disciplinaria, ora jurisdiccional o administrativa, necesariamente habrá de interponerse el recurso de apelación contra la decisión de la que se pretenda ejercer control, ya que dicho recurso se procura obligatorio para acceder a la jurisdicción (artículo 76 Ley 1437 de 2011) (Congreso de la República. Ley 1437 de 2011. Art. 76, 2011) de lo Contencioso Administrativo, regla que a nuestro juicio resulta aplicable. Entonces se puede decir que la primera gran incidencia radica en la diferencia del medio de control dependiendo de la naturaleza de la decisión y que ésta a su vez obedece a quién decide. Pero se viene una segunda diferencia en la ejecución de

las decisiones, qué dependerá de la calidad del sujeto disciplinable. Por qué del sujeto disciplinable?, porque, si quien decide es la Procuraduría General de la Nación, habrá, necesariamente que distinguir que se trate de un funcionario electo por voto popular o un funcionario de la misma entidad, inclusive de un funcionario de otra entidad de quien avoque el juzgamiento si se quisiera decir que este hecho transforma a jurisdiccional la decisión dentro de la actuación que venía siendo conocida por una personería o una oficina de control interno, pero este punto la abordaremos más adelante.

El párrafo del artículo 236 de la Ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Art. 23, 2019), modificado por el artículo 23 de la Ley 2094 de 2021, (Congreso de la República. Ley 2094 de 2021. Art. 23, 2021) hace diferente la situación para los funcionarios públicos elegidos democráticamente frente aquellos que no lo son, ya que, para los primeros, por disposición de la misma norma, la comunicación de que el fallo se encuentra ejecutoriado, solo podrá efectuarse cuando el funcionario competente cuente con certificación judicial que indique que contra la decisión no se interpuso el

recurso extraordinario de revisión de que trata esta ley, que fue rechazado, o resuelto de forma desfavorable (ibidem). Para los no elegidos por voto, en cambio, al tratarse, la decisión que los afecten, de actos administrativos, una vez ejecutoriado, el funcionario que lo dictó lo remitirá al que deba ejecutarlo para que, dentro de los tres días siguientes, contados a partir de la fecha de recibo de la respectiva comunicación, proceda a su ejecución. Es decir, un servidor público que no sea elegido por voto popular sancionado por la Procuraduría en vigencia de la Ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019, 2019) con la reforma introducida de 2094 del 2021, (Congreso de la República. Ley 2094 de 2021. Art. 23, 2021) una vez ejecutoriado su fallo, bien puede interponer el recurso de revisión, dentro de los 30 días siguientes, pero ello no obsta para que la decisión en él adoptada pueda a ejecutarse. Es decir, para aquellos, no solo hay que esperar a que se resuelvan los recursos ordinarios sino también el de revisión, prerrogativa que viene de la orden de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que el Estado aplicó en estricto acatamiento solo respecto a ellos.

Ahora se pasa a las diferencias que existen entre las decisiones jurisdiccionales que dicta la Procuraduría General de la Nación contra los 19 funcionarios que no sean electos por voto y las que adoptarán las oficinas de control interno y las personerías distritales y municipales. Aquí ya se dijo, las primeras por ser decisiones judiciales, no podrán ser demandadas por el medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho, pero en cambio si las dicta una oficina de control interno o una personería, si, lo que implica que se pueda pedir la suspensión del acto administrativo, lo que conlleva un aventaja frente a las primeras (Congreso de la República. Ley 1437 de 2011. Art 234 Numeral 3, 2011). Y, podría aventurarse a decir que cabe la posibilidad de una medida cautelar de urgencia, pues frente a éstas, el legislador no hace especificación de circunstancia alguna de causales.

Es potestativo del juez o magistrado sustanciador decretarla cuando se evidencie que por su urgencia no es posible agotar (Congreso de la República. Ley 1437 de 2011. Art. 234, 2011) el trámite exigido para una medida cautelar ordinaria y aunque en la práctica casi nunca esto sucede, la posibilidad sigue

existiendo. Otra diferencia, y esta también va en relación a quienes sean juzgado por la procuraduría sean o no electos democráticamente y quienes lo sean por las Oficinas de Control interno y personerías y tiene que ver con la posibilidad de que se aplique la revocatoria directa. El Capítulo quinto de la ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019, 2019), consagra esta figura y sólo procede contra fallos sancionatorios que dicten las personerías y oficinas de control interno disciplinario, lo que puede hacerse de oficio o a petición del interesado, potestad que solo le está dada a la 20 Procuraduría General de la Nación, según las competencias internas. (Congreso de la República. Ley 2094 de 2019 Art 142, 2019) ¿Y cuál sería la razón para que ello sea así?, pues por la sencilla razón de que la revocatoria directa solo procede contra actos administrativos.

Y una gran ventaja que posee la revocatoria directa, que aun cuando no suspenda términos de caducidad ni es procedente aun cuando el sancionado haya acudido a la jurisdicción contencioso - administrativa, siempre y cuando no se hubiere proferido sentencia definitiva; con todo, si se hubiere proferido sentencia,

podrá solicitarse la revocatoria de la decisión por causa distinta a la que dio origen a la decisión jurisdiccional (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Art 146, 2019). Tampoco es que requiera exagerados requisitos, basta con la identificación del sancionado o su defensor, la del fallo y la sustentación de la inconformidad. Hasta aquí las diferencias que surgen en el ejercicio del medio de control de las decisiones disciplinarias, con ocasión del sujeto disciplinable y del titular de la potestad disciplinaria, pero en este punto vale la pena preguntarse, qué sucedería en aquellos casos en que las oficinas de Control Interno y las personerías no puedan asumir el juzgamiento. Ahora, de lo estipulado en el artículo 93 de la Ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Parágrafo 1, Art 93. Diario Oficial N° 50850 de 28 de enero de 2019, 2019), modificado por el artículo 14 de la Ley 2094 de 2021 (Congreso de la República. Ley 2094 de 2021. Art 14, 2021) que nos dice, Toda entidad u organismo del Estado, (...) debe organizar una unidad u oficina del más alto nivel encargada de conocer los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores, surge otra disparidad.

La misma norma se encarga de indicar qué debe entenderse por una Oficina de alto nivel en su parágrafo, cuando expresa: Se entiende por oficina del más alto nivel la conformada por servidores públicos mínimo del nivel profesional de la administración. El jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno deberá ser abogado y pertenecerá al nivel directivo de la entidad.

No obstante que existe una norma expresa, si se consulta la realidad de la mayoría de los entes territoriales, se topa que su situación, bien sea por asuntos estructurales o de presupuesto, no podrán garantizar unas oficinas que lleven a cabo el juzgamiento de sus disciplinados, entonces surge como solución de la siguiente manera: Si no fuere posible garantizar la segunda instancia por razones de estructura organizacional, esta será de competencia de la Procuraduría General de la Nación de acuerdo con sus competencias.

Es en este punto donde debe plantearse otro interrogante que le corresponderá a la jurisprudencia dilucidar respecto a la naturaleza que asumiría la decisión en estos casos, es decir, por ser adoptada por la Procuraduría la decisión de aquel asunto que inició en dese

administrativa, tomaría el carácter de jurisdiccional o mantiene la naturaleza con la que inició. Es esta una de las dudas que ha surgido entre académicos, funcionarios y quienes ejercen el derecho disciplinario y como es de esperarse hay opiniones encontradas, pues hay quienes van en favor de mantenerla como un acto administrativo y quienes apuntan a lo contrario y para dejar hasta aquí este aparte, 22 resta decir que la discusión queda en el tapete, atendiendo la diferencia del medio de control que se podrá ejercer.

El otro punto lo marca el artículo 263 transitorio de la Ley 2094 de 2021, modificatoria de la Ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019, 2019), que establece un régimen de transición normativa, que cobra especial importancia al momento de establecer las diferentes clases de decisiones que en materia disciplinaria se expedirán.

La marcación de un espacio temporal viene dada en la norma indicada así: a la entrada en vigencia de dicha ley, los procesos en los cuales se haya surtido la notificación del pliego de cargos o instalado la audiencia del proceso verbal, continuaran su trámite hasta finalizar bajo el procedimiento de la Ley 734 de 2002. En los demás eventos se aplicará el

procedimiento previsto en la reforma.

De lo anterior, se colige que la etapa por la que esté cruzando el proceso a la fecha en que entró a regir la Ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019, 2019), será también un factor decisivo para entrar a determinar por cual sistema procesal, se seguirá el curso de la investigación. Está claro entonces que las decisiones disciplinarias que adopten las oficinas de control interno y las personerías, será de naturaleza administrativa, consistente en un acto administrativo y en este punto, al menos en lo que tiene que ver con el medio de control (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Art 138, 2022) a ejercer, no hay ninguna variedad ya que Las decisiones sancionatorias de las Oficinas de Control Interno y de las Personerías serán susceptibles de control por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, 23 por así disponerlo el parágrafo segundo del artículo segundo de la Ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019, 2019), el cual procede por las causales del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 (Congreso de la República. Ley 1437 de 2011. Art 138, 2011) (Consejo de Estado. Exp. 25346. de

29 de julio de 2021, 2021) y cuenta con cuatro meses para ejercer el derecho de acción (artículo 164 ibídem).

Así las cosas, las entidades que ejercen funciones disciplinarias deben atender el límite temporal para darle tratamiento a los procesos en curso y con ello se vienen algunos problemas, como el que aquí se ha querido plantear, como, por ejemplo, con aquellos servidores públicos elegidos por voto popular a quienes se les había notificado pliego de cargo o instalado la audiencia del proceso verbal. Conforme a la ilación anterior, la decisión se hará conforme a la Ley 734 de 2002 (Congreso de Colombia. Art. 44.1 de la Ley 734, 2002), es decir, mediante un acto administrativo que puede ser ejecutado una vez adquiera ejecutoria el acto, contrario a lo que ocurriría si se le sigue el trámite de la Ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019, 2019) y hacerse a la suspensión del artículo 236 hasta que se decida por parte de la jurisdicción.

En este punto corresponde dar una posible solución y a nuestro juicio y ante semejante desigualdad, sería el principio de favorabilidad el llamado a emplearse, el cual es aplicable en materia disciplinaria y que tanto la Ley anterior como la vigente

lo consagran. Reza el artículo 8 de la mencionada ley en materia disciplinaria la ley permisiva o favorable, sustancial o procesal de efectos sustanciales, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Este principio rige también para quien esté cumpliendo la sanción, salvo lo dispuesto en la Constitución Política. La parte subrayada, es nuestra para indicar que ésta fue tomada de la Ley 734 de 2002, (Art. 44.1 de Ley 734 de 2002- Diario Oficial No. 44.708 de 13 de febrero de 2002, 2002) la cual fue declarada exequible mediante sentencia C-948/02. (Corte Constitucional. C-948, 2002).

Para efectuar la aplicación favorable de la norma y dar entidad al principio mismo se recurre generalmente a dos vías: la de la retroactividad de la ley, fenómeno en virtud del cual la norma nacida con posterioridad a los hechos regula sus consecuencias jurídicas como si hubiese existido en su momento; y la de la ultraactividad de la norma, que actúa cuando la ley favorable es derogada por una más severa, pero la primera proyecta sus efectos con posterioridad a su desaparición respecto de hechos acaecidos durante su vigencia (C-736-02). (Corte Constitucional. C-736 2002, 2002) Otra

posible solución se encuentra en la novedosa figura en el derecho disciplinario de la Doble conformidad, la cual procede en virtud del artículo 29 constitucional y que se ejerce contra la primera condena, lo cual sería útil para aquellos procesos de única instancia que se seguirán con la Ley 734 de 2002 (Art. 44.1 de Ley 734 de 2002- Diario Oficial No. 44.708 de 13 de febrero de 2002, 2002), que se encuentra garantizado en el artículo 31 superior y conforme a la sentencia y debe darse para toda sentencia tal como lo ha dicho la Corte mediante la Sentencia C095/03. (Corte Constitucional. C-095, 2003) Otra vía procesal para brindar garantías a los sancionados mediante las sentencias de única instancia, podría ser que en virtud de la favorabilidad se le conceda el beneficio de doble conformidad, pero en ese caso, también está el óbice de que tal como opera esta figura, el disciplinado debería renunciar a acceder al recurso de

4. Discusión

El Fallo Petro Vs Colombia como una Introducción al Conocimiento de la Cuestión Planteada Debe señalarse que habiéndose otorgado potestades jurisdiccionales a la Procuraduría con la reforma introducida por el legislador a la Ley 1952 de 2019, con la Ley 2094 de

apelación y para ello tendría que sopesar los beneficios de una y otra figura SU 217/19. (Corte Constitucional. SU-217, 2019) En este punto, es preciso recordar como lo trae a colación (publicaciones Universidad Externado. El derecho de los derechos. Carlos Bernal Pulido., 2005), la misma Corte en su sentencia C-022/96 (Corte Constitucional- C-022, 1996) da la “guía metodológica para dar respuesta a la pregunta (capital) que debe hacerse en todo problema relacionado para establecer un trato desigual” (79).

Hasta aquí el análisis de cómo incide el tránsito normativo de la Ley 734 de 2002 a la nueva Ley 1952 de 2019 con la reforma introducida por la ley 2094 de 2021, en lo que tiene que ver con el modo en que pueden ser controladas las diferentes clases de decisiones que surgirán en el nuevo panorama de esta rama del derecho sancionatorio.

2021, surge la necesidad de examinar las consecuencias que dicha facultad trae consigo en las decisiones que, con base en ellas, se adopten.

Conviene traer a colación un aparte importante del Fallo Petro Vs Colombia en el que la Corte Interamericana de

Derechos Humanos, no cuestionó la constitucionalidad de las facultades disciplinarias de la Procuraduría General de la Nación, advirtiendo que las mismas “no constituyen un riesgo en sí mismo para el ejercicio de los derechos políticos del señor Petro y, por lo tanto, no constituyen una violación al artículo 23 de la Convención”, (Corte Interamericana de Derechos humanos- Caso Petro Urrego Vs Colombia, 2020).

Dentro de este orden, se destaca que el control disciplinario ejercido por el organismo de control, cuya naturaleza es indudablemente administrativa, ha sido respaldado por la Corte Constitucional Colombiana, señalando que el poder sancionador constituye un instrumento de autoprotección, en cuanto contribuye a preservar el orden jurídico institucional (Corte Constitucional, C-214-, 1994) Así lo expresa la Corte: “La naturaleza jurídica de dicha potestad es indudablemente administrativa, y naturalmente difiere de la que le asigna la ley al juez para imponer la pena, con motivo de un ilícito penal. La potestad administrativa sancionadora constituye un instrumento de autoprotección, en cuanto contribuye a preservar el orden jurídico institucional, mediante la asignación de competencias a

la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia contribuye indudablemente a la realización de sus cometidos”. En ese sentido, la Corte también considera que la decisión del Consejo de Estado constituyó un adecuado y oportuno control de convencionalidad de las sanciones de destitución e inhabilitación impuestas en contra Petro Urrego por parte de la Procuraduría, en tanto cesó y reparó las violaciones a los derechos políticos que ocurrieron en perjuicio del actor. (Corte Interamericana de Derechos humanos- Caso Petro Urrego Vs Colombia, 2020) refiriéndose al fallo del Consejo de Estado.

Empero, el control convencional que hiciera la Jurisdicción Contencioso administrativa a dicho asunto, fue en relación al derecho a un juicio y su pronta resolución, razón por la que, en adelante pasó la Convención a ocuparse de estudiar la violación de garantías judiciales y su protección. En tal sentido, la Convención hizo énfasis en que la potestad otorgada en el (Art. 44.1 de Ley 734 de 2002- Diario Oficial No. 44.708 de 13 de febrero de 2002, 2002) derivado del numeral 6 del artículo 277 de la Constitución Política

(Art 277. Numeral 6, Constitución Política de la República de Colombia, 1991) a la Procuraduría General de la Nación, contravenían los postulados relacionados con los derechos políticos y los derechos de garantías judiciales y el derecho a la no discriminación, La exigencia de la Corte se basó fundamentalmente en lo siguiente: “Este Tribunal ha señalado que el artículo 8.1 de la Convención reconoce el derecho de toda persona a ser oído con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial,” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Petro vs Colombia. Párrafo 118, 946, 2020) imponiendo el deber de armonizar el reglamento interno con la Convención, suprimiendo normas que afectaran garantías mínimas y la expedición de normas conducentes a la observancia de esas garantías. Antecedentes en el Derecho Interno Relacionados Con el Tema A título ilustrativo, se indicará que la advertencia que la Corte Interamericana de Derechos Humanos hizo al Estado Colombiano ya había sido ventilada al interior del Consejo de Estado, quien actuando como juez de convencionalidad a través de su Sala de lo Contencioso Administrativo. (Consejo de

Estado. Sala plena de lo contencioso administrativo. Consejero ponente Dr. William Hernández Gómez. Exp. 121011 de 9 de agosto, 2016) dijo, que el artículo 9 de la Constitución (ART. 9. Constitución Política de la República de Colombia, 1991) y los artículos 26 y 27 de la Ley 32 de 1985 (Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, LEY 32, 1985) obligan al Estado colombiano a cumplir con el artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Sería este el caso de la exsenadora Piedad Córdoba donde se inaplicaron el numeral 6 del artículo 277 (Art 277. Numeral 6, Constitución Política de la República de Colombia, 1991) los artículos 44.1 de la Ley 734 de 2002 (Congreso de Colombia. Art. 44.1 de la Ley 734, 2002) y 7.21 del Decreto Ley 262 de 2000, que facultaban al Procurador General de la Nación para restringir el derecho a ser elegida de la demandante, por considerarlos contrarios a la (Convención Interamericana de Derechos Humanos. Art. 23.2. San José de Costa Rica, 22 de noviembre de 1969).

Sin embargo, en el mismo fallo, se dio un salvamento de voto que resulta interesante traer a colación, toda vez que, de las Consejeras Stella Conto Díaz y Rocío Araujo Oñate, quienes pese a estar

de acuerdo con el fallo mayoritario, se apartaban de él, solo en cuanto consideraron que se dejó pendiente la decisión del cargo por incompetencia alegado por el apoderado de la parte actora. Lo interesante del salvamento radica en que el cargo señalaba que el Procurador General de la Nación no tenía la competencia para destituir e inhabilitar a ningún funcionario electo por voto popular por conductas distintas a actos de corrupción.

De hecho, lo que para dichas consejeras no resultaba concebible era que para adoptar la decisión se tuviera como fundamento la sentencia C-028 de 2006 (Corte Constitucional- C-028, 2006) , que constituye precedente constitucional al avalar la competencia del Procurador General de la Nación para destituir funcionarios elegidos por voto popular, únicamente cuando media sentencia penal debidamente ejecutoriada por desconocimiento de normas que buscan contrarrestar la corrupción o proteger el patrimonio público. Algunas de sus manifestaciones, consisten en que no existe cosa juzgada constitucional sobre la competencia del Procurador General de la Nación para destituir funcionarios elegidos por voto popular, excepto por

aquellas causales y que al no habersele imputado a la ciudadana Córdoba Ruíz, tales conductas debió dársele la razón a la demandante. El anterior antecedente se trae a estas líneas, como un modo de adentrarnos en lo que la Corte Interamericana quiso decir con el fallo a favor del ciudadano 11 Petro Urrego, pues en esta sentencia, resulta indiferente la conducta en que incurra el servidor para apartar al Procurador General de la potestad de destituir e inhabilitar a los elegidos por voto popular, en su condición de Autoridad Administrativa.

Funciones Jurisdiccionales y el Principio de Excepcionalidad

Para empezar, resulta oportuno definir cómo a partir de la sentencia Petro Vs Colombia, surge el proyecto de Ley 423 de 2021 ante el Senado de la República, que culminó con la expedición de la Ley 2094 (Ley 2094 de 2021, Diario Oficial 51720 de 27 de junio de 21, 2021) que introduce modificaciones a la Ley 1952 de 2019, que a su vez replicaba a la Ley 734 de 2002 (Congreso de la República. Ley 734 de 2002. Diario Oficial 44708 de 13 febrero, 2002) y que busca armonizar nuestro sistema disciplinario con el derecho convencional. Debe igualmente, destacarse que la parte

dogmática de la ley 1952 de 2019, (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019, 2019) rica y amplia en garantías, se mantuvo igual, lo cual se acompasa más con la nueva estructura plasmada en la reforma, ya que, puede decirse que, en la separación de instrucción y juzgamiento, se encuentra un modo de materializar la constitucionalización de la actividad disciplinaria del Estado, plasmada en el numeral primero del artículo 278. (Constitución Política de la República de Colombia. Art 278, 1991).

Lo dicho anteriormente encuentra apoyo, en lo expresado en la Capacitación Ley 2094 de 2021 (Ley 2094 de 2021, Diario Oficial 51720 de 27 de junio de 21, 2021) dictada en el marco de la Rendición de Cuentas de la procuraduría General de la Nación, (Tellez, Sonia, 2021) quien al ser entrevistada sobre las Principales 12 modificaciones esta ley manifestó que tales reformas persiguen garantizar el principio de jurisdiccionalidad en la restricción de derechos políticos de funcionarios elegidos por voto popular, el respeto al principio de la imparcialidad objetiva –separación del conocimiento de las etapas de instrucción y juzgamiento y la garantía de doble instancia y doble conformidad. Así mismo, el concepto del

Ministerio Público dentro del expediente D14503 (Corte Constitucional- D-14503 de 16 de febrero, 2022) en la Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 1° (parcial) de la Ley 2094 de 2021 (Ley 2094 de 2021, Diario Oficial 51720 de 27 de junio de 21, 2021) destaca que el cuerpo dispositivo demandado incorpora nuevas garantías como la doble instancia en todos los asuntos, así como la separación de las funciones de instrucción y juzgamiento, por lo que considera que cumple con los estándares superiores, en tanto no suprime ninguna prerrogativa reconocida previamente sino que ahonda en las mismas.

De allí que, para este trabajo, debe destacarse lo que hoy conocemos como las facultades jurisdiccionales de la Procuraduría General de la Nación, las cuales encuentran sustento en el artículo 116 superior, mediante el cual, Excepcionalmente la ley podrá atribuir tal función en materias precisas, a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no faltan quienes reclaman sobre el principio de excepcionalidad, a lo que cabe decir que ya la Corte Constitucional de antaño, al analizar dicho principio superior, en las sentencias (Corte Constitucional. C-156, 2013) y la (Corte

Constitucional. C-436, 2013), había afirmado que la voluntad del 13 constituyente al plasmar la facultad de la ley de atribuir tales potestades a las autoridades administrativas, lo hizo con la prevención de que se cumplan tres grupos de condiciones, que deben armonizar con los principios de la administración de justicia. En función de lo planteado, la Corte enumera esas condiciones así: (i) la reserva de ley en la definición de funciones (incluidos los decretos con fuerza de ley), (ii) la precisión en la regulación o definición de tales competencias; y (iii) el principio de interpretación restringida o restrictivita de esas excepciones armonizadas con principios como el de autonomía judicial, imparcialidad, eficiencia, con la garantía de acceso a un juez competente (Corte Constitucional, C833, 2006) Ahora bien, como se ha dicho, más allá de si se desborda el principio de excepcionalidad, con la facultad jurisdiccional a la Procuraduría y si con la expedición de la Ley 2094 de 2021, (Ley 2094 de 2021, Diario Oficial 51720 de 27 de junio de 21, 2021) importa, mientras no se declare su inconstitucionalidad o que resulta contraria a la convención, los efectos de esa jurisdiccionalidad asignada y es lo que

en adelante abordaremos. La Procuraduría General De La Nación Como Titular de Potestad Disciplinaria Conforme a la luz de lo que se ha venido planteando, resulta ser el punto álgido del asunto las implicaciones que tendrán, tanto la función jurisdiccional de la Procuraduría General de la Nación, como la transición normativa en el control de las decisiones disciplinarias, por ello, no solo es necesario, establecer el momento en el cual entró en vigencia la nueva legislación en la materia, sino también la 14 calidad del sujeto disciplinario, el titular de la acción disciplinaria para estimar la procedencia de acciones y recursos.

La asunción de la facultad disciplinaria de la Procuraduría General de la nación, sin lugar a dudas tendrá implicaciones en las distintas clases de sanciones disciplinarias, pues por una parte está la PGN y por otra las Oficinas de Control Interno y las Personerías municipales y distritales.

En el contexto del trabajo, el contenido del artículo segundo de la Ley 1952 de 2019 (congreso de la República. Ley 1952 de 28 de enero de 2019. Diario Oficial 50850 de 28 de enero, 2019), Modificado por el artículo segundo de la Ley 2094 (Ley 2094 de 2021, Diario

Oficial 51720 de 27 de junio de 21, 2021), es un gran insumo al consagrar la atribución jurisdiccional del máximo órgano del Ministerio Público para la vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, inclusive los de elección popular, norma de la que desglosamos lo siguiente: La Procuraduría General de la Nación conocerá de la investigación y el juzgamiento de las faltas disciplinarias imputables a los servidores públicos de elección popular, así como a sus propios funcionarios de manera privativa.

Las oficinas de control interno conocerán de los procesos disciplinarios de las ramas, órganos y entidades del Estado, sin perjuicio del poder preferente de La Procuraduría General de la Nación y las Personerías Municipales. Así mismo, se excepcionan de aquellos funcionarios que ostenten un fuero especial sea el caso del Procurador General de la Nación cuya competencia para disciplinarlo está adjudicada a la Corte Suprema de Justicia, cuando ésta no lo haya 15 ternado, caso contrario, será el Consejo de Estado quien lo hará o de los congresistas cuando no corresponda a conductas en ejercicio de la función congresional de conformidad con el artículo 185 de la Constitución

(Constitución Política de la República de Colombia. Art 185, 1991), (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Art 101. Parágrafo 2, 2019) el Reglamento del Congreso y las normas ético disciplinarias incorporadas a este, es decir, dichas conductas no pueden estar relacionadas con los votos que emitan ni en sus opiniones en ejercicio del cargo.

Lo anterior, implica que, en adelante las decisiones disciplinarias de la Procuraduría, incluso los que se adopten en contra de sus funcionarios dejarán de ser administrativos para convertirse en sentencias. Así las cosas, habrá que distinguir entre los actos jurisdiccionales disciplinarios y los actos administrativos de la misma naturaleza, porque con esta diferenciación, se viene una gran discrepancia y es que los medios de control para uno y otro variarán. Siguiendo el hilo conductor anterior, necesario es decir que, ante tal advenimiento, el mismo legislador adicionó un nuevo título a la Ley 1952 de 2019 que va desde el artículo 238A al 238G, (Congreso de la República, Ley 1952 de 2019, Art 238A- 238G, 2019) para crear un recurso contra dichas decisiones el cual denominó Extraordinario de Revisión y los demás aspectos que conlleva, pero solo para decisiones

judiciales. Se plantea entonces que para las decisiones que profieran en el marco de sus competencias las Oficinas de Control Interno y las Personerías Distritales y 16 Municipales, no proceda ese recurso, pues al ser estas unas entidades eminentemente administrativas que pertenecen a los entes territoriales, solo expiden actos administrativos que son susceptibles de control jurisdiccional a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Finalmente debemos acotar que por disposición de la Sentencia de la (Corte Constitucional. C120, 2021), por

5. Conclusiones

Se puede decir que el fallo Petro, es sin duda y por mucho la decisión más importante de los últimos tiempos en nuestro marco jurídico, muy a pesar de no provenir de una corte de nuestro país sino de una internacional, pues con ella se ha logrado que nuestro sistema sancionatorio en materia disciplinario, se revisara y se adaptaran a un sistema acusatorio con la separación de las etapas de instrucción y juzgamiento. Queda claro que, en la actualidad al hablarse de esta rama del derecho, no puede limitarse a un solo cuerpo normativo, sino que debe armonizarse con los tres textos que se aplican en la actualidad, es decir la Ley

demanda interpuesta por el Disciplinarita David Alonso Roa Salguero contra el parágrafo primero del artículo 93 de la ley 1952 de 2019 (Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Parágrafo 1, Art 93. Diario Oficial N° 50850 de 28 de enero de 2019, 2019) se privó, a la Procuraduría de ejercer su poder preferente sobre los empleados de la Rama Judicial, inclusive a los de la Fiscalía general de la de la Nación, por lo que se declaró inexecutable la parte final del artículo segundo en comento.

734 de 2002 y las leyes 1952 de 2019 y 2094 de 2021. Ha de resaltarse la institucionalización del recurso de revisión como medio de control, cuyas causales no se limitan a lo procedimental, sino que alcanzan un contenido sustancial y el de la doble conformidad que permite revisar toda primera condena, así provenga de una segunda instancia, lo que, sin duda, son unas garantías importantes. Que se presentan algunas diferencias entre la eficacia de control de los sujetos disciplinarios, en donde cada uno tendrá un mecanismo diferente, con distintos alcances e incluso algunos funcionarios, quedan en desigualdad frente a los otros,

trabajo que tendrá que abordar la jurisprudencia constitucional para entrar a aparejar o resolver si tal diferenciación

resulta ser el criterio razonable que justifique el establecimiento de un trato desigual.

Referencias

- Art 277. Numeral 6, Constitución Política de la República de Colombia. (20 de julio de 1991). Gaceta constitucional. versión correspondiente a la segunda edición corregida de la constitución Política de la República de Colombia, publicada en la Gaceta Contitucional 116 de 20 de julio de 1991: <http://secretariadesenado.gov.co>
- Art. 44.1 de Ley 734 de 2002- Diario Oficial No. 44.708 de 13 de febrero de 2002 (13 de febrero de 2002). <http://www.secretariadesenado.gov.co/>
- ART. 9. Constitución Política de la República de Colombia. (20 de julio de 1991). Gaceta Constitucional 116. versión correspondiente a la segunda edición corregida de la constitución Política de la República de Colombia, publicada en la Gaceta Contitucional 116 de 20 de julio de 1991: <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Art. 138. (2022). Última actualización 10/11/2022, Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho: <https://www.ramajudicial.gov.co>
- Congreso de Colombia. Art. 44.1 de la Ley 734. (05 de febrero de 2002). <https://www.funcionpublica.gov.co>
- Congreso de la República, Ley 1952 de 2019, Art 238A- 238G. (2019). Secretaria de Senado. <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1437 de 2011. Art 138. (2011). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1437 de 2011. Art 234 Numeral 3. (2011). Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.: <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1437 de 2011. Art. 234. (2011). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1437 de 2011. Art. 76. (2011). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. (2019). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Art 101. Parágrafo 2. (2019). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Art 146. (2019). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Art. 23. (2019). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1952 de 2019. Parágrafo 1, Art 93. Diario Oficial N° 50850 de 28 de enero de 2019. (28 de enero de 2019). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 1952 de 28 de enero de 2019. Diario Oficial 50850

- de 28 de enero. (28 de enero de 2019). SECRETARIA DE SENADO. <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 2094 de 2019 Art 142. (2019). Secretaria de Senado. <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 2094 de 2021. Art 14. (2021). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 2094 de 2021. Art. 23. (2021). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Congreso de la República. Ley 734 de 2002. Diario Oficial 44708 de 13 febrero. (13 de febrero de 2002). Secretaria de Gobierno. <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Consejo de Estado. Exp. 25346. de 29 de julio de 2021. (29 de julio de 2021). <https://www.consejodeestado.gov.co>
- Consejo de Estado. Sala plena de lo contencioso administrativo. Consejero ponente Dr. William Hernández Gómez. Exp. 121011 de 9 de agosto. (9 de agosto de 2016).
- Consejo de Estado. <https://www.consejodeestado.gov.co/>
- Constitución Política de la República de Colombia. Art 185. (20 de julio de 1991). Gaceta Contitucional 116. versión correspondiente a la segunda edición corregida de la constitución Política de la República de Colombia, publicada en la Gaceta Constitucional 116 de 20 de julio de 1991: <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Constitución Política de la República de Colombia. Art 278. (20 de julio de 1991). Gaceta Contitucional 116. versión correspondiente a la segunda edición corregida de la Constitución Política de la República de Colombia, publicada en la Gaceta Contitucional 116 de 20 de julio de 1991.
- Constitución Política de la República de Colombia. Art. 116. (20 de julio de 1991). Gaceta Contitucional 116. versión correspondiente a la segunda edición corregida de la constitución Política de la República de Colombia, publicada en la Gaceta Constitucional 116 de 20 de julio de 1991: <http://www.secretariasenado.gov.co>
- Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, LEY 32. (01 de enero de 1985). <http://www.secretariadesenado.gov.co>
- Convención Interamericana de Derechos Humanos. Art. 23.2. San José de Costa Rica, 22 de noviembre de. (22 de noviembre de 1969). Convención Interamericana de Derechos Humanos. Pacto San José. <https://www.corteidh.or.cr>
- Corte Constitucional- C-022. (1996). Relatoría C-022/96: <https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Corte Constitucional- C-028. (2006). Corte Constitucional. Relatoría C-028 de 2006: <https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Corte Constitucional- D-14503 de 16 de febrero. (16 de febrero de 2022). <https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Corte Constitucional, C-214-. (1994). Corte Constitucional. Relatoría- C-214 1994: <https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Corte Constitucional, C-833. (2006). Relatoría C-833 de 2006: <https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Corte Constitucional. C-156. (2013).

- Relatoría C-156/13:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/>
- Corte Constitucional. C-095. (2003).
Relatoría C-095/03:
<https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Corte Constitucional. C120. (2021).
Relatoría C120/21:
<https://www.corteconstitucional.gov.co>.
- Corte Constitucional. C-436. (2013).
Relatoría C-436/13:
<https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Corte Constitucional. C-736 2002. (2002).
Relatoría 2002:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/>
- Corte Constitucional. C-948. (2002).
Relatoría C-948 DE 2002:
<https://www.corteconstitucional.gov.co>
- Corte Constitucional. SU-217. (2019).
Relatoría SU-217/19:
www.corteconstitucional.gov.co
- Corte Interamericana de Derechos Humanos.
Caso Petro vs Colombia. Párrafo 118, 46. (8 de julio de 2020). Corte Interamericana de Derechos Humanos.
<https://www.corteidh.or.cr>
- Corte Interamericana de Derechos humanos-
Caso Petro Urrego Vs Colombia. (8 de julio de 2020). Corte Interamericana de Derechos humanos. Caso Petro Urrego Vs Colombia. Excepciones preliminares, fondo, reparación y costos. Sentencia de 8 de julio de 2020.:
<https://www.corteidh.or.cr>
- Ley 2094 de 2021, Diario Oficial 51720 de 27 de junio de 21. (27 de junio de 2021).
- Secretaría de Senado.
<http://www.secretariadesenado.gov.co>
o publicaciones Universidad Externado. El derecho de los derechos. Carlos Bernal.
Pulido. (2005). Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales.
<https://publicaciones.uexternado.edu.co>