

ACLARACIÓN DE SENTENCIA – Finalidad

De acuerdo con el principio de seguridad jurídica, la sentencia es inmodificable por el mismo juez que la profirió, lo que significa que una vez se emite la decisión judicial el juez pierde competencia para pronunciarse sobre el asunto definido. Sin embargo, el juez de manera excepcional está facultado para aclarar la sentencia, de oficio o a solicitud de parte, sólo cuando en ella se observen “conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda”, siempre que dichas frases “estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella”. Así, la aclaración de la sentencia se torna en un instrumento conferido a las partes y al juez, para dar claridad y explicación sobre conceptos o frases provenientes de una redacción que dificulta el entendimiento de la sentencia; conceptos de difícil comprensión que son relevantes en la decisión, pues integran la parte resolutive de la sentencia o inciden en ella. No obstante que la ley faculta al juez para el ejercicio de esa potestad, ello no significa que, al aclarar la decisión, el juez pueda revocarla o reformarla.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 189

ACLARACIÓN DE SENTENCIA – Improcedencia / CONTROL DE CONVENCIONALIDAD – Efectos inter partes de la sentencia proferida en el caso concreto

El Procurador General de la Nación con fundamento en los argumentos que se resumen, solicita de manera expresa que se aclare la sentencia proferida en el curso del proceso para dilucidar “si dado que la sentencia aplica el criterio de convencionalidad mediante el exhorto ordenando en el numeral 6 de su parte resolutive, la competencia de la Procuraduría General de la Nación para sancionar con destitución e inhabilidad a servidores de elección popular, por actos que no se cataloguen como de corrupción, fenece de forma automática al vencimiento de los dos (2) años que establece el fallo o, por el contrario, es necesario esperar la decisión del Congreso de la República al respecto”. (...) La Sala considera que la solicitud de aclaración de la sentencia proferida el 15 de noviembre de 2017, no está llamada a prosperar por las razones que a continuación se explican: 1. La regla fijada en el artículo 189 del CPACA al señalar que “La sentencia proferida en procesos de restablecimiento del derecho aprovechará a quien hubiere intervenido en ellos y obtenido esta declaración a su favor”, indica que los efectos de la sentencia en un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, son inter partes, es decir, solo entre quienes tienen interés directo en el proceso. En el presente caso, no hay duda sobre los efectos inter partes de la sentencia del 15 de noviembre de 2017 mediante la cual la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado declaró la nulidad de los actos administrativos expedidos por la Procuraduría General de la Nación que impusieron sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 15 años al señor Gustavo Francisco Petro Urrego, y dispuso el consecuente restablecimiento del derecho, de acuerdo con las pretensiones de la demanda. En la sentencia no se hizo ningún pronunciamiento que modulara los efectos de la decisión para fijar reglas de competencia con efectos erga omnes; al contrario, de manera expresa se indicó en la parte motiva que los efectos de la providencia, en este caso, eran inter partes. (...) El control de convencionalidad solo surte efecto directo entre las partes de este proceso, lo que quiere decir, que el criterio hermenéutico que adoptó la Sala sobre la interpretación del artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002 conforme a la norma convencional, no puede significar que esta hubiere hecho un pronunciamiento con vocación erga omnes respecto de la pérdida de vigencia de las normas de derecho interno que fijan la competencia a la

Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones que comporten restricción a los derechos políticos de los servidores públicos de elección popular. Los jueces nacionales están en la obligación de “velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin”, sin embargo, en ejercicio de ese control, los jueces no están facultados para declarar la invalidez de las normas, expulsándolas del ordenamiento jurídico interno.

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS

Bogotá, D. C., trece (13) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00360-00(A)

Actor: GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO

Demandado: NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado decide la solicitud de aclaración de la sentencia proferida el quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) dentro del proceso de la referencia mediante la cual se declaró la nulidad de los siguientes actos administrativos: 1. Decisión de única instancia proferida por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, de fecha 9 de diciembre del 2013, por la cual se impuso sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 15 años al señor Gustavo Francisco Petro Urrego. 2. Decisión del 13 de enero del 2014, proferida por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, que resolvió no reponer y en consecuencia confirmar el fallo de única instancia del 9 de diciembre del 2013.

I. SOLICITUD DE ACLARACIÓN

El Procurador General de la Nación mediante escrito recibido por correspondencia del Consejo de Estado el 13 de diciembre de 2017¹, solicitó con fundamento en el artículo 285 del CGP, que se aclare la sentencia proferida por la Sala el 15 de noviembre de 2017.

Argumenta el señor Procurador que tanto en la parte resolutive como en la motiva de la sentencia “se generan fundados motivos de duda, los cuales dificultan el pleno entendimiento de la decisión”.

¹ Ver folios 1929 a 1938 del cuaderno No. 6

Señala que al resolver el caso, la Sala Plena tomó en consideración no solo las razones referidas a la legalidad de la sanción disciplinaria impuesta, sino mediante la aplicación en el caso de criterios de convencionalidad respecto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, “determinó que ese alto tribunal se refiriera en el fallo a la competencia de la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones de destitución e inhabilidad, en relación con servidores públicos de elección popular”.

Indica que no obstante lo indicado en el capítulo III de la sentencia en lo relativo al exhorto a los órganos competentes, y señalarse en la parte resolutive en el numeral sexto, la acción en la que deben concurrir las autoridades estatales para responder al Sistema Interamericano y adoptar las reformas internas procedentes, con base en la autonomía del Estado y los criterios de la Corte Constitucional, en las consideraciones de la sentencia se incluyen referencias a una específica y concreta manera de aplicar disposiciones del Código Disciplinario Único en lo que respecta a la sanción de destitución e inhabilidad para servidores públicos de elección popular.

Argumenta que a partir del acogimiento de una interpretación sobre el alcance de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la materia, se señala en la sentencia que la competencia de la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones de destitución o suspensión e inhabilidad a servidores públicos de elección popular tiene plena validez respecto a actos de corrupción, en tanto frente a casos diversos “corresponderá a la Procuraduría General de la Nación poner en conocimiento de la justicia penal, para que en un debido proceso se imponga una condena, si el hecho amerita ser sancionado penalmente por la actuación del servidor”.

Lo anterior, se considera, “podría conllevar eventualmente a situaciones de impunidad, pues justamente se trataría de casos en que por no impactar el régimen penal quedaría sin control y sin sanción, ya que pese a lo expresado en el acápite transcrito, no resultaría procedente remitir a la autoridad penal, actuaciones frente a actos no delictuales”.

Para la Procuraduría General de la Nación, existen “dos posiciones que generan ambivalencia en el mismo fallo”. En la parte motiva del exhorto el Consejo de Estado señala que la decisión produce efectos inter partes y que la Procuraduría continúa con la competencia de investigar y sancionar en los términos indicados en la sentencia. Y que al indagarse sobre los términos de la sentencia “se concluye que estos consisten en su incompetencia para sancionar con destitución e inhabilidad a los servidores de elección popular, a menos que se trate de investigaciones que correspondan a casos reprochables de corrupción”.

Se dice que no resulta claro si la sentencia introduce una modificación a las

competencias de la Procuraduría General de la Nación, o si por el contrario, “lo que pretende es exhortar para que se realicen las referidas modificaciones, de conformidad con las consideraciones de la providencia”. Por lo tanto, “es ineludible aclarar” sobre si dichos cambios en materia de competencia del órgano de control se producirán una vez se tramiten las reformas normativas a que haya lugar, o si estas son innecesarias, por cuanto dichas modificaciones “operarían de manera inmediata” por efecto de la sentencia.

Para la Procuraduría General de la Nación la aclaración solicitada constituye una forma adecuada de otorgar seguridad jurídica, “ya que permitirá conciliar los efectos inter partes de la sentencia, con la competencia actual de la Procuraduría General de la Nación, y los alcances del exhorto”.

La sentencia, a juicio de la Procuraduría General de la Nación, da lugar a dos entendimientos:

El primero: Si se trata de una decisión que es reiterativa en reconocer que la Procuraduría General de la Nación conserva sus competencias, hasta tanto no se hagan los cambios normativos conforme al sentido de la decisión, se entiende que las competencias del órgano de control “se ajustarán al estándar referido en las consideraciones, sólo cuando entren a regir las modificaciones normativas”.

El segundo: Si se considera que la sentencia efectuó cambios en la competencia de la Procuraduría General de la Nación “en forma directa”, esta postura conllevaría dos extremos contradictorios: en primer lugar, quedaría sin efecto útil las expresas precisiones frente al carácter inter partes de la decisión. Si las modificaciones normativas operan por la sentencia, se estaría configurando un cambio normativo erga omnes. De otra parte, la interpretación de “alteración normativa automática”, dejaría sin efecto útil el referido exhorto, pues si los cambios normativos ya fueron aplicados directamente por la sentencia, no se justifica el exhorto.

El Procurador General de la Nación con fundamento en los argumentos que se resumen, solicita de manera expresa que se aclare la sentencia proferida en el curso del proceso para dilucidar “si dado que la sentencia aplica el criterio de convencionalidad mediante el exhorto ordenando en el numeral 6 de su parte resolutive, la competencia de la Procuraduría General de la Nación para sancionar con destitución e inhabilidad a servidores de elección popular, por actos que no se cataloguen como de corrupción, fenece de forma automática al vencimiento de los dos (2) años que establece el fallo o, por el contrario, es necesario esperar la decisión del Congreso de la República al respecto”.

El Contralor General de la República mediante escrito recibido por correspondencia del Consejo de Estado el 13 de diciembre de 2017, coadyuva la solicitud de aclaración de la sentencia presentada por el señor Procurador General

de la Nación. Esta solicitud de coadyuvancia es improcedente por extemporaneidad de acuerdo con el artículo 224 del CPACA, de conformidad con el cual en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho “cualquier persona que tenga interés directo, podrá pedir que se la tenga como coadyuvante...”, dentro de la oportunidad que la misma norma prevé, esto es, “Desde la admisión de la demanda y hasta antes de que se profiera el auto que fija fecha para la realización de la audiencia inicial,...”.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

El artículo 285 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala:

«ARTÍCULO 285. ACLARACIÓN. La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración».

De acuerdo con el principio de seguridad jurídica, la sentencia es inmodificable por el mismo juez que la profirió, lo que significa que una vez se emite la decisión judicial el juez pierde competencia para pronunciarse sobre el asunto definido. Sin embargo, el juez de manera excepcional está facultado para aclarar la sentencia, de oficio o a solicitud de parte, sólo cuando en ella se observen “conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda”, siempre que dichas frases “estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella”.

Así, la aclaración de la sentencia se torna en un instrumento conferido a las partes y al juez, para dar claridad y explicación sobre conceptos o frases provenientes de una redacción que dificulta el entendimiento de la sentencia; conceptos de difícil comprensión que son relevantes en la decisión, pues integran la parte resolutive de la sentencia o inciden en ella. No obstante que la ley faculta al juez para el ejercicio de esa potestad, ello no significa que, al aclarar la decisión, el juez pueda revocarla o reformarla.

Descendiendo al caso concreto, se advierte que la sentencia cuya aclaración se solicita fue notificada, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico dispuesto para notificaciones judiciales, el 7 de diciembre de 2017², lo que implica que la solicitud de aclaración presentada por la Procuraduría General de la Nación el 13 de diciembre del mismo año³ se encuentra dentro del término legal.

Para la Procuraduría General de la Nación de la lectura de la providencia del 15 de noviembre de 2017 surge la duda de si en ella se introduce una “alteración normativa automática” de las competencias de la entidad referente a la potestad sancionadora respecto de los servidores públicos de elección popular, o, si dichos cambios solo se producirán dentro del esquema institucional del Estado Colombiano, luego de que se tramiten las reformas necesarias para armonizar el derecho interno con el convencional.

Ciertamente, la Sala considera que la solicitud de aclaración de la sentencia proferida el 15 de noviembre de 2017, no está llamada a prosperar por las razones que a continuación se explican:

1. La regla fijada en el artículo 189 del CPACA al señalar que “La sentencia proferida en procesos de restablecimiento del derecho aprovechará a quien hubiere intervenido en ellos y obtenido esta declaración a su favor”, indica que los efectos de la sentencia en un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, son inter partes, es decir, solo entre quienes tienen interés directo en el proceso.

En el presente caso, no hay duda sobre los efectos inter partes de la sentencia del 15 de noviembre de 2017 mediante la cual la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado declaró la nulidad de los actos administrativos expedidos por la Procuraduría General de la Nación que impusieron sanción de destitución e inhabilidad general por el término de 15 años al señor Gustavo Francisco Petro Urrego, y dispuso el consecuente restablecimiento del derecho, de acuerdo con las pretensiones de la demanda.

En la sentencia no se hizo ningún pronunciamiento que modulara los efectos de la decisión para fijar reglas de competencia con efectos erga omnes; al contrario, de manera expresa se indicó en la parte motiva que los efectos de la providencia, en este caso, eran inter partes. Para ilustrar, se transcribe como sigue a continuación:

“Por los efectos inter partes del presente fallo, las condiciones de aplicabilidad del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en particular, de las recomendaciones de la Comisión Interamericana, la vigencia del régimen jurídico estatal, y mientras se adoptan los ajustes

² Folios 1854 a 1858 cuaderno No. 5

³ Folios 1929 a 1938 cuaderno No. 6

internos, la Procuraduría General de la Nación conserva la facultad para destituir e inhabilitar a servidores públicos de elección popular en los términos de esta providencia”⁴.

La sentencia mencionada declaró la nulidad de los actos administrativos demandados con fundamento en dos de los cargos alegados en la demanda: i) En la falta de competencia de la Procuraduría General de la Nación para imponer al señor Gustavo Francisco Petro Urrego la sanción de destitución e inhabilitación por 15 años, cargo que prosperó en virtud del control de convencionalidad que en el caso concreto realizó la Sala Plena del artículo 44.1. de la Ley 734 de 2002 frente al artículo 23.2 convencional, atendiendo en el caso particular del señor Petro Urrego, las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con fundamento en el cual se advirtió la falta de competencia del órgano administrativo de control para imponer una sanción que restringió los derechos políticos del demandante quien fue elegido popularmente como Alcalde Mayor de Bogotá para el período constitucional 2012-2016. Y, ii) En la violación al principio de tipicidad por vicios en la adecuación de las faltas disciplinarias imputadas.

2.- La Sala Plena del Consejo de Estado en la sentencia de 15 de noviembre de 2017, en su condición de juez de convencionalidad, examinó “para este proceso”, la competencia de la Procuraduría General de la Nación prevista en el artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002, a la luz de las normas convencionales. Ello, al considerar que la sentencia C-028 de 2006 de la Corte Constitucional constituyó cosa juzgada constitucional de manera parcial, en la medida en que en el estudio de constitucionalidad de la norma no se abordó el tema de la competencia de la Procuraduría General de la Nación para imponer, con fundamento en el mencionado artículo 44.1. del CDU, la sanción de destitución e inhabilitación a servidores públicos elegidos popularmente y de esta manera limitar el ejercicio de sus derechos políticos, en aquellos eventos en los que la conducta imputada no se enmarcara dentro de actos de corrupción.

La Sala Plena, en su condición de intérprete de la Convención Americana de Derechos Humanos, al advertir la incompatibilidad entre el artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002 y el artículo 23.2 convencional, concluyó, para el caso concreto, que **“la Procuraduría General de la Nación carecía de competencia para imponer una sanción que restringiera, casi que a perpetuidad, los derechos políticos de una persona para ser elegida en cargos de elección popular**, como también para separarlo del cargo de Alcalde Mayor de Bogotá para el que fue elegido mediante sufragio universal”. En el caso resuelto, la decisión sancionatoria que impidió que el alcalde de la ciudad de Bogotá culminara su mandato por el período constitucional para el cual fue elegido, fue expedida por el Procurador General de la Nación sin competencia a la luz del artículo 23 convencional, pues se trató de una sanción que limitó los derechos políticos de quien fue elegido por voto popular habida cuenta que las faltas imputadas no fueron calificadas como actos de corrupción.

⁴ Folio 1852

El control de convencionalidad solo surte efecto directo entre las partes de este proceso, lo que quiere decir, que el criterio hermenéutico que adoptó la Sala sobre la interpretación del artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002 conforme a la norma convencional, no puede significar que esta hubiere hecho un pronunciamiento con vocación erga omnes respecto de la pérdida de vigencia de las normas de derecho interno que fijan la competencia a la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones que comporten restricción a los derechos políticos de los servidores públicos de elección popular.

Los jueces nacionales están en la obligación de “velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin”⁵, sin embargo, en ejercicio de ese control, los jueces no están facultados para declarar la invalidez de las normas, expulsándolas del ordenamiento jurídico interno.

En otras palabras, la sentencia de 15 de noviembre de 2017 que declaró la nulidad de los actos administrativos sancionatorios proferidos por la Procuraduría General de la Nación con fundamento en la facultad prevista en el artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002, no despoja de competencia al órgano de control, al que le corresponde, dentro del andamiaje institucional del Estado Colombiano, combatir el flagelo transnacional de la corrupción.

3.- En relación con el exhorto que hizo la Sala Plena, debe decirse, que varias razones justificaron acudir a dicho instrumento sin que la medida genere motivos de duda que afecten el entendimiento de la sentencia. Entre esas razones cuentan:

- a) Los efectos inter partes de la sentencia que impiden fijar reglas de interpretación con efectos erga omnes.

⁵ La Corte IDH en el Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú⁵, reiteró la doctrina del control de convencionalidad al precisar que los jueces de un Estado que ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana están sometidos a la misma, lo que significa que deben velar porque el “efecto útil” de esa Convención no se disminuya o se afecte por la aplicación de normas internas que contravengan las disposiciones convencionales; y señaló que los órganos del Estado no solo deben ejercer un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad, el cual, inclusive debe hacerse de oficio entre las normas internas y la CADH, en el marco de sus respectivas competencias y dentro de las regulaciones procesales correspondientes:

“128. Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad”⁵ ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones.”.

- b) La vigencia de un orden jurídico interno sobre las competencias atribuidas a la Procuraduría General de la Nación que, respetando el principio democrático, debe armonizarse con los preceptos normativos de la CADH.
- c) Las recomendaciones que sobre este caso hizo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Estado Colombiano en sus numerales 3 a 7 que se refieren a aspectos de política pública y a ajustes del régimen jurídico nacional.

Por las anteriores razones se acudió a la figura del exhorto para que en un plazo no superior a dos (2) años, el Gobierno Nacional, el Congreso de la República y la Procuraduría General de la Nación, dentro del marco de sus competencias, evalúen y adopten las medidas necesarias, en orden a armonizar el derecho interno con el convencional y a poner en plena vigencia los preceptos normativos contenidos en el artículo 23 de la CADH.

Los argumentos señalados permiten concluir a la Sala, que la solicitud de aclaración de la sentencia de 15 de noviembre de 2017, presentada por la Procuraduría General de la Nación, debe ser negada al no existir conceptos o frases que ofrezcan motivo de duda en su parte considerativa que incidan en la decisión.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo,

RESUELVE

Primero: Negar la solicitud de aclaración de la sentencia de 15 de noviembre de 2017 propuesta por la Procuraduría General de la Nación.

Segundo: Advertir a los sujetos procesales que contra esta decisión no procede recuso alguno de conformidad con el artículo 285 del CGP.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

RAMIRO PAZOS GUERRERO

Vicepresidente

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
BASTO**

STELLA JEANNETTE CARVAJAL

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

MILTON CHAVES GARCÍA

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

**MARÍA ADRIANA MARÍN
RUBIO**

CARLOS ENRIQUE MORENO

CARMELO PERDOMO CUÉTER

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ

NAVAS

DANILO ROJAS BETANCOURTH

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
GAMBOA**

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

**ALBERTO YEPES BARREIRO
BARRERA**

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

**ACLARACIÓN DE VOTO DE LA
CONSEJERA LUCY JEANNETE BERMÚDEZ BERMUDEZ**

Bogotá D.C., ocho (8) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00360-00(A)

Actor: GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO

Demandado: NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Con el acostumbrado respeto, expongo las razones por las cuales aclaro mi voto respecto de la decisión adoptada por la Sala en el proceso de la referencia.

En resumen, la solicitud de aclaración de la sentencia de la referencia es negada porque no se evidenciaron conceptos o frases que generen duda dentro de su parte motiva. Para esto la Sala procedió a referir los argumentos que formaron la decisión, reiterando que sus efectos son *inter partes* y explicando las razones que llevaron a efectuar el exhorto.

Mi aclaración de voto está soportada fundamentalmente en que en el auto se reproducen algunos planteamientos del fallo que aunque no modifican la conclusión final, he venido considerando⁶ que sí deben precisarse para recalcar que de conformidad con una interpretación sistemática de las normas nacionales y supranacionales aprobadas por Colombia, el Procurador General de la Nación sí es competente para sancionar a los servidores públicos de elección popular hasta con destitución e inhabilitación en el ejercicio de cargos públicos bajo las previsiones normativas especiales establecidas en los artículos 182 y 183 del Código Único Disciplinario (CUD).

⁶ Así lo hice en la decisión adoptada dentro del expediente 2013-06871-01, en el que también es demandante el señor GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO.

En virtud de lo anterior, me remito a los argumentos que presenté frente a la sentencia dictada dentro de este asunto, en la que se inicialmente se advirtió que en este caso no existe fundamento alguno para aseverar que las conductas sancionadas no pueden considerarse actos de corrupción. Bajo esta condición se esgrimieron las siguientes proposiciones:

1. Teniendo en cuenta las competencias establecidas en la Constitución Política, la Convención de Viena sobre los tratados internacionales (Ley 32 de 1985, arts. 31 y 32), la Convención Americana de Lucha contra la Corrupción (Ley 412 de 1997) y las constancias sobre los trabajos preparatorios para la conformación del Sistema Interamericano de Derechos Humanos presentadas por el delegado colombiano, doctor Pedro Pablo Camargo, en mi sentir, Colombia tiene legitimidad para aplicar su propio sistema sancionatorio, en el que solamente el Procurador General de la Nación (para los servidores públicos de elección popular) puede separar del cargo a quienes incurran en las situaciones previstas en el numeral 1º del artículo 278 Superior.

2. La facultad de sancionar con destitución e inhabilidad general en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, incluso a funcionarios de elección popular, no contradice la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Este poder puede enmarcarse dentro de las restricciones que fija el propio artículo 30 del instrumento, por cuanto en la Constitución y en la Ley se otorgó dicha potestad disciplinaria, fincada en el interés general.

3. La Corte Constitucional, en las sentencias C-028 de 2006 y C-500 de 2014, dejó claro que el legislador puede, sin desconocer la Constitución y las normas internacionales, atribuir a los organismos de control del Estado competencias disciplinarias que conduzcan a la imposición de sanciones de destitución e inhabilidad general de los servidores públicos, cuando con su comportamiento se afecte la moralidad pública, la imparcialidad de la administración, el imperio de la ley y, por ello, se comprometa la adecuada lucha contra la corrupción.

4. Dentro del diseño constitucional y legal colombiano, las sanciones disciplinarias son **actos administrativos**, los cuales tienen control judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyo órgano de cierre⁷ ha indicado que sobre éstos recae un control judicial integral que busca garantizar la tutela judicial efectiva, que la propia Convención Americana de Derechos Humanos reconoce (art. 25).

5. La facultad de la PGN para imponer sanciones que restringen los derechos políticos a servidores públicos elegidos popularmente con miras a combatir el fenómeno de la corrupción, no se opone a lo establecido en el artículo 23 de la citada convención. Tampoco es contrario a la existencia de dichas sanciones disciplinarias, incluso cuando sean de carácter permanente, siempre y cuando la respectiva sanción se aplique exclusivamente cuando la acción disciplinada consista en la comisión de un delito contra el patrimonio del Estado.

Específicamente, el control de convencionalidad basado en el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos debe ser efectuado en conjunto con las normas constitucionales y supranacionales aprobadas por Colombia. Es imperativo tener en cuenta que, a diferencia de lo establecido en esa disposición, la competencia del Procurador está establecida directamente en la Constitución y que en la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción (Ley 970 de 2005) se estipula la posibilidad de consagrar diferentes tipos de medidas (penales y no penales), siempre que respeten con los principios de legalidad, finalidad, necesidad y proporcionalidad.

6. Con fundamento en lo anterior, en este caso no había lugar a atender las recomendaciones realizadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y, por tanto, no existía la necesidad de adecuar la normativa interna vigente. La Convención forma parte de bloque de constitucionalidad pero no está por encima de la Constitución y el Estado colombiano tiene el deber de atender las

⁷ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 9 de agosto de 2016. Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 11001-03-25-000-2011-00316-00. Accionante: Piedad Esneda Córdoba Ruiz.

recomendaciones de la Comisión pero no puede desconocer la soberanía nacional y las competencias definidas por la normatividad interna para garantizar el interés general y hacer frente a la corrupción.

7. Adicionalmente, el artículo 278.1 de la Carta Política, dispone que el Procurador General de la Nación directamente, previa audiencia y decisión motivada, desvinculará del cargo al funcionario que incurra en infracción manifiesta de la Constitución o la ley. Los antecedentes del referido artículo en las discusiones al interior de la Asamblea Nacional Constituyente, se concentraron en determinar que la palabra “manifiesta” no se refiere a una negligencia simple o leve sino que exige una culpa gravísima.

8. La Ley 734 de 2002 en su artículo 44 establece que sólo es posible sancionar con destitución, es decir, con la desvinculación del cargo, cuando se incurra en alguna de las faltas gravísimas, esto es, las consagradas en el artículo 48 *ídem*, siempre que se compruebe el acaecimiento de una conducta dolosa o culpa gravísima.

9. De esas normas se deduce que la posibilidad de desvincular del cargo a los funcionarios públicos, por las situaciones referidas en la norma Superior, está en cabeza directa e indelegable del Procurador General de la Nación. La sanción sólo se puede aplicar cuando se evidencie una falta disciplinaria gravísima y siempre que se califique como dolosa o gravísimamente culposa, ya que esto corresponde a la definición de infracción manifiesta establecida en la Constitución.

10. Adicionalmente, una vez advertidas dichas circunstancias, se debe dar aplicación a los artículos 182 y 183 del CUD: declarar la procedencia del **procedimiento especial** y citar al servidor público investigado bajo las previsiones del capítulo II del título XI de dicho estatuto. No haberlo efectuado así dentro del presente caso constituyó una vulneración del debido proceso del señor PETRO URREGO.

En los anteriores términos, presento mi aclaración de voto.

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Consejera de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SALVAMENTO DE VOTO DEL CONSEJERO WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Bogotá, D. C., cinco (05) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00360-00(A)

Actor: GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO

Demandado: NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

A continuación expongo las razones por las cuales salvé el voto en el auto proferido el 13 de febrero de 2018 por la Sala Plena del Consejo de Estado, a través del cual se negó la aclaración de la sentencia que anuló la sanción disciplinaria impuesta al señor Gustavo Francisco Petro Urrego. El salvamento de voto gira en torno a lo que ya había planteado el pasado 11 de diciembre de 2017, frente a la sentencia proferida en este asunto.

En efecto, en aquella oportunidad señalé que no compartía parcialmente el fallo judicial porque concluyó que la Procuraduría General de la Nación carecía de facultad para sancionar al demandante por actos diferentes a hechos de corrupción. En mi criterio esta competencia permanece incólume pese a las consideraciones que se hicieron allí frente a lo dispuesto en el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Considero que en nuestro ordenamiento jurídico se mantiene vigente la atribución sancionatoria mientras no se reforme la Constitución Política, tal como lo ha señalado la misma Corte Constitucional en las decisiones citadas en la sentencia.



SC5780-6-1



GP059-6-1



En consecuencia, al estar vigente la competencia constitucional, considero que los cambios o ajustes requeridos con base en los compromisos internacionales del Estado, demandan de una transición que no elimine inmediatamente la atribución de este órgano del Ministerio Público para investigar y sancionar a servidores públicos de elección popular por faltas distintas a actos de corrupción. Lo contrario conlleva un desajuste

institucional que puede contrastar no solo con la finalidad del mismo sistema de pesos y contrapesos diseñado por el constituyente, sino con el adecuado y eficiente ejercicio de la función pública del ente de control, que ha sido avalado judicialmente durante más de dos décadas tanto por el Consejo de Estado como por otros organismos judiciales.

Esta debilidad fue avizorara por el ente demandado en la solicitud de aclaración que presentó. Allí puso de relieve las graves consecuencias y las incoherencias del fallo con las afirmaciones que se hicieron frente al ejercicio de la función sancionatoria de la institución. Refiere la solicitud que resulta contradictorio concluir que el acto administrativo acusado es nulo, entre otros, por falta de potestad sancionatoria de la Procuraduría frente servidores públicos de elección popular por hechos distintos a actos de corrupción, y a su vez, que la entidad continúa con plenas facultades para disciplinarlos por estos hechos, mientras se hacen las reformas constitucionales y legales por las que se realizaron los exhortos respectivos.

Como lo señalé en la aclaración de voto al fallo, ello constituye un contrasentido ya que la primera conclusión – falta de competencia -, conlleva a una aplicación *ipso facto* de la interpretación dada a la Convención, mientras que la segunda – vigencia de la competencia -, implica que la atribución del órgano sancionador continúe con soporte convencional. Esta inconsistencia se busca solventar en el auto que niega la aclaración, con base en que el control de convencionalidad y la decisión adoptada tienen efectos inter partes.

Pese a lo argumentado por la Sala Plena, se generan las siguientes preguntas: ¿qué pasará si la Procuraduría General de la Nación, sanciona a servidores de elección popular por faltas distintas a hechos de corrupción?, ¿la actuación administrativa estará blindada en la jurisdicción de lo contencioso administrativo para que con posterioridad no se anule, o, indefectiblemente se declarará inconvencional el ejercicio de esta atribución en cada caso en concreto?, lo afirmado por la Corporación en el fallo y en el auto objeto de salvamento, no despeja las dudas planteadas.

Considero que es un desgaste innecesario no solo para la entidad hoy demandada sino también para los propios servidores públicos objeto de sanción, así como para la propia jurisdicción, el hecho de que el ente de control aplique su competencia sancionatoria con base en el fallo, pero luego los jueces, con base en la mismas argumentaciones de la Sala Plena, concluyan que ello resulta violatorio de la Convención Americana de Derechos Humanos, y que por lo tanto se debe anular lo decidido.

Por esta razón, al negar la aclaración solicitada por la Procuraduría General de la Nación, la Corporación insiste en la contradicción interna que tiene el argumento de la sentencia, el cual puse de presente al momento del fallo y que me lleva a disentir y salvar mi voto frente al auto que hoy profiere la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ
Magistrado

CONSEJO DE ESTADO
SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SALVAMENTO DE VOTO DEL
CONSEJERO ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá, D. C., cinco (05) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-25-000-2014-00360-00(A)

Actor: GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO

Demandado: NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Con el acostumbrado respeto por las providencias de Sala Plena de esta Corporación, me permito señalar las razones por las cuales me aparté de la decisión adoptada en el auto de 13 de febrero de 2018, esto es, la de *“negar la solicitud de aclaración de la sentencia de 15 de noviembre de 2017 propuesta por la Procuraduría General de la Nación”*.

Muy por el contrario, considero que era necesario aclarar una providencia, como la adoptada el pasado 15 de noviembre de 2017, que fue el producto de las distintas opiniones de los Consejeros de Estado en las que, cada uno, por su propia convicción y bajo su estructura jurídica, llegó a la conclusión de que se imponía acceder a las pretensiones de la demanda. El espejo de lo que ocurrió en la respectiva sesión, sin duda se reflejó en la parte resolutive del fallo y la confusión en la motiva.

Básicamente, lo que debería ser obvio y por tanto objeto de aclaración es que: **(i) el caso del Ex Alcalde Petro se decidió accediendo a las pretensiones de la demanda, acogiendo unas recomendaciones específicas e inter partes de la Comisión Interamericana, (ii) la naturaleza del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho implica que las sentencias que en dicho marco se dicten solo benefician quienes solicitaron el restablecimiento del derecho -CPACA art. 189, quinto inciso-, (iii) la dicotomía actualmente existente entre**

las normas convencionales y las colombianas internas solo se remediará con un diálogo institucional, (iv) la anterior antinomia se solucionó otorgando dos años a las autoridades involucradas para que hicieran los ajustes necesarios con el fin de hacer compatibles las normas y (v) como consecuencia de lo anterior, las competencias de la Procuraduría General de la Nación han de mantenerse incólumes, aún en asuntos que no sean propiamente materia de corrupción, como por ejemplo el de intervención ilegal en política, mientras se soluciona dicha antinomia.

Igualmente, es evidente que la providencia objeto de salvamento no resolvió la inquietud de la Procuraduría General de la Nación relativa a qué ocurriría en el evento en que llegasen a pasar los dos años -que se otorgaron para adoptar las modificaciones normativas-, sin que tales modificaciones hubiesen tenido lugar.

Así las cosas, traigo a colación los motivos que, en su momento, me llevaron a aclarar el voto respecto del fallo de 15 de noviembre de 2017 y que fueron, por decir lo menos, premonitorios de la solicitud de aclaración que la parte demandada tuvo que presentar.

El momento para haber corregido las falencias que en ese entonces puse de presentes era este auto de aclaración. Lastimosamente al expedir la providencia objeto de salvamento, se perdió la oportunidad única para dilucidar esos asuntos:

“Ahora, frente al control de convencionalidad, se insiste, no se trata de darle prelación al derecho internacional respecto del interno, como equivocadamente parece darse a entender, sino de generar un diálogo integrador entre uno y otro instrumento, diálogo que, so pena de asumir funciones que no son propias de los jueces de la república, no corresponde adelantar al Consejo de Estado.

La ratio decidendi de la providencia es solo una: fueron acogidas las recomendaciones efectuadas, lo que no puede verse como una patente de corso para que las demás autoridades, judiciales o administrativas, desconozcan la existencia de las actuales competencias disciplinarias de la Procuraduría General de la Nación.

La razón de ser del exhorto contenido en el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia, se explica, precisamente, en la necesidad de que quienes sí tienen las atribuciones e generar ese diálogo hagan uso de ellas.

Sin embargo, y sin mayores explicaciones, en la parte resolutive de la providencia de 15 de noviembre de 2017, se exhortó al Gobierno Nacional, al Congreso de la República y a la Procuraduría General de la Nación para que en un plazo, no superior a dos (2) años, contados a partir de la notificación de la providencia objeto de aclaración, implementen las reformas a que haya lugar, dirigidas a poner en plena vigencia los preceptos normativos contenidos en el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el orden interno, con fundamento en las consideraciones emitidas y la ratio decidendi de esa sentencia.

*Para los efectos de ese exhorto, se ordenó comunicar la decisión al señor Presidente de la República, al señor Presidente del Congreso de la República y al señor Procurador General de la Nación, **aunque no se le dijo a cada quien qué era lo que le correspondía hacer en el lapso de 2 años, aspecto que estoy seguro, generará caos y confusión.***

*Con el panorama antes descrito, respetuosamente considero que son varios aspectos a los que omitió referirse la sentencia, **el primero**, en relación con la forma adecuada de integrar los preceptos normativos de nuestra constitución con los del Pacto de San José, **el segundo**, respecto de la suerte de los trámites disciplinarios que frente a funcionarios de elección popular viene adelantando la Procuraduría General de la Nación, **el tercero**, frente a lo que ha de entenderse por actos de corrupción y su relación con las posibles faltas disciplinarias que puedan llegar a materializarse y, **el cuarto**, relacionado con los términos del exhorto al Gobierno Nacional, al Congreso de la República y a la Procuraduría General de la Nación.*

1. Del diálogo que debe existir entre nuestra Constitución Política y la Convención Americana de Derechos Humanos.

En este segmento, es importante advertir que tanto el juez interno como el internacional están obligados por unos estándares mínimos de protección, en donde el principio o cláusula de la interpretación más favorable o extensiva a los derechos y garantías del individuo se imponen.

En esa línea de protección y garantía, debe advertirse que tanto los textos constitucionales como los de los tratados internacionales, deben ir adecuándose al devenir de los tiempos en la sociedad, la que sufre transformaciones sociales, culturales, económicas, etc., que necesariamente han de incidir en el entendimiento de su contenido.

Como consecuencia de esos cambios, los textos sufren rezagos, que pueden ir en contra de los mismos principios en los que se funda ese ordenamiento, por ejemplo, la dignidad, la igualdad, la no discriminación, la justicia, etc., razón por la que es labor de quien deben interpretarlos y aplicarlos⁸ ajustarlos al nuevo contexto, por cuanto lo que en un momento no era aceptado o entendido por aquella, en otros lo es, hecho que exige una nueva lectura y/o interpretación de esos textos normativos, para adecuar y generar una protección más acorde con esas nuevas necesidades⁹ y hacer efectivo así, el principio de supremacía de los mencionados derechos.

Se entiende, por tanto, que una es la norma en el momento de su creación y otra, a partir de la forma como se está aplicando y/o entendiendo, es decir, puesta en contexto o, como algunos lo han definido “como se ha vivido” o “derecho viviente”.

Lo anterior puede significar que las Constituciones de los Estados o su aplicación presenten rezagos frente a las tendencias de protección del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, o viceversa, es decir, que los estándares de protección en este resulten superados por el ordenamiento interno.

En ese sentido, ha de entenderse que, más allá de la discusión sobre la preeminencia de un derecho frente al otro, asunto que no se considera que deba ser abordado en esta ocasión, **se debe generar un diálogo entre la jurisprudencia o decisiones de los jueces de los Estados y la de los jueces internacionales para lograr el fin que es común a ambos: la máxima protección y garantía de los derechos.**

No es extraño, entonces, encontrar referencias a las decisiones de los jueces internos por parte de los órganos de justicia internacional para fundar sus decisiones y viceversa.

Por tanto, la regla que se aplica en estas circunstancias, no es otra que cuando el estándar de protección es mayor por el ordenamiento interno de los Estados frente a los que se ha fijado el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, aquel debe ser tenido en cuenta, en aplicación de la cláusula de la interpretación más favorable o extensiva a los derechos y garantías del individuo, o viceversa.

⁸ Esos intérpretes frente a las normas constitucionales son los Tribunales o Cortes que tienen la función de control de constitucionalidad. En el contexto internacional, los órganos creados por los mismos instrumentos o a los que en aquellos se les ha dado esta competencia.

En este diálogo, se hace igualmente importante un análisis del contexto normativo de cada Estado, por cuanto lo que en principio puede parecer contrario al orden internacional no lo es.

Este hecho en el caso colombiano se evidencia, por ejemplo, cuando jueces diferentes al penal, como lo exige la Convención Americana de Derechos Humanos, puedan adoptar decisiones que impliquen una limitación del derecho a ser elegido, a través, por ejemplo, de la figura de la pérdida de la investidura, cuya razón de ser está precisamente en el cumplimiento de los principios y valores en que se estructura el orden constitucional colombiano, y que, si fuese analizado por el juez internacional seguramente resultaría avalado, pues, su sustento se encuentra en la defensa de otros principios o fundamentos del mismo ordenamiento internacional como el respeto y protección de la democracia misma¹⁰.

Lo mismo ocurre, por ejemplo, con el artículo 17 que se refiere al concepto de familia, artículo que no puede ser entendido en forma literal, pues, como lo ha advertido la Corte Constitucional¹¹ y esta Corporación, tal noción ha sufrido una evolución para abarcar distintas formas en su configuración y/o constitución, para concluir que su conformación no se limita a la que puede surgir entre un hombre y una mujer. Ese mismo racionamiento fue aceptado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al concluir que no puede existir un modelo único de familia, y que entenderlo de otra forma implicaría el desconocimiento de disposiciones de la misma Convención y de sus principios.¹²

La misma reflexión puede darse, también, frente al artículo 4 del texto de la Convención, de conformidad con el cual el derecho a la vida está protegido desde el momento de la concepción, lo que entendido en su literalidad riñe con la protección de otros derechos, también fundamentales, de la mujer, en consonancia con la jurisprudencia constitucional que en ciertos eventos le permite a la madre practicar un aborto¹³.

En suma, corresponderá a las autoridades competentes en los términos del exhorto adelantar, precisamente, ese ejercicio de diálogo que se echa de menos, bajo el contexto que parte de la complementación que se debe dar entre los dos ordenamientos, sin dar a entender que existe una supremacía del derecho

¹⁰ Carta Democrática Interamericana. Septiembre 11 de 2001. Lima-Perú

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 2011.

¹² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia de 24 de febrero de 2012 caso Atala Riffo y Niñas Vs Chile.

¹³ Cfr. C-355 de 2006.

internacional sobre el interno, como equivocadamente parece decirlo la providencia.

2. De la suerte de los trámites disciplinarios que, frente a funcionarios de elección popular viene adelantando la Procuraduría General de la Nación.

Este, sin lugar a dudas, no es un tema menor, pero respetuosamente considero que así fue tratado por la sentencia de 15 de noviembre de 2017.

Tan sólo un párrafo se le dedicó a este aspecto y en él se lee, después de las consideraciones de la sentencia en el capítulo III, lo siguiente: “Por los efectos inter partes del presente fallo, las condiciones de aplicabilidad del Sistema Interamericano de Derecho Humanos, en particular, de las recomendaciones de la Comisión Interamericana, la vigencia del régimen jurídico estatal, y mientras se adoptan los ajustes internos, la Procuraduría General de la Nación conserva la facultad para destituir e inhabilitar a servidores públicos de elección popular en los términos de esta providencia”.

*El mensaje que se envía es el equivocado, o por lo menos es confuso y enredado, pues sobre las recomendaciones específicas para el caso Petro nada se dijo en las consideraciones -contenidas en el capítulo II de la providencia de 15 de noviembre de 2017-, por lo que puede enviarse a la comunidad en general un mensaje equivocado: que el control de convencionalidad debe seguir surtiéndose de esta manera, por parte de los jueces de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en casos homólogos. **Nada más alejado de la realidad.***

Las conclusiones sobre la prevalencia en la aplicación de las normas convencionales respecto de las constitucionales solo pueden ser aplicadas al caso concreto de Gustavo Petro Urrego, justamente, porque lo que materialmente terminó haciendo la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo fue acoger las específicas recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al caso objeto de análisis con efectos inter partes.

El anterior raciocinio ha debido ser el eje argumental de la ratio decidendi de la providencia, y no así, la aplicación preferente de las normas convencionales, cuya lectura equivocada terminaría por generar estragos ante las decisiones, tanto que se hayan dictado como que se aspiren proferir, por parte de la Procuraduría General de la Nación.

3. De los actos de corrupción.

Cómo se explicó, la providencia objeto de aclaración contiene una salvedad en lo que a los actos de corrupción respecta.

Respecto de tales actos, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ratificó la competencia disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, incluso frente a funcionarios de elección popular, con sustento en la ratio decidendi de la sentencia C-028 de 2006 y los compromisos internacionalmente adquiridos con la suscripción de la Convención Interamericana contra la Corrupción.

Sin embargo, la sentencia no se detuvo a fijar un concepto específico sobre lo que deberá entenderse como actos de corrupción, sino que refirió como tales a las conductas señaladas en el artículo VI de la Ley 412 de 1997, “Por la cual se aprueba la “Convención Interamericana contra la Corrupción”, suscrita en Caracas el 29 de marzo de 1996.

La ligereza sobre la materia genera más inconvenientes que aciertos pues la sentencia, pudiendo ocuparse de ello, no adelantó el dialogo del que tanto hemos hablado frente, por ejemplo, a las faltas gravísimas -que como se sabe son las únicas específicamente tipificadas por el Código disciplinario Único- y la Convención Interamericana contra la Corrupción, y tampoco fijó los parámetros para revisar qué faltas encajan con dichos criterios y cuáles no.

Esperamos entonces que sean las autoridades exhortadas las que se ocupen del asunto para que los principios de legalidad y tipicidad, tan característicos de la materia disciplinaria, se mantengan incólumes y no se vean menoscabados con la remisión abstracta y genérica que se efectuó en la sentencia.

Lo anterior no es un aspecto menor, pues marca la diferencia en justificar o no la competencia para controlar, desde lo disciplinario, las actuaciones de los funcionarios de elección popular.

4. Del exhorto al Gobierno Nacional, al Congreso de la República y a la Procuraduría General de la Nación.

Como se dijo, el numeral sexto de la parte resolutive del fallo objeto de aclaración contiene un exhorto al Gobierno Nacional, al Congreso de la República y a la Procuraduría General de la Nación para que en un plazo, no superior a dos (2)

años, contados a partir de la notificación de esta providencia, implemente las reformas a que haya lugar, dirigidas a poner en plena vigencia los preceptos normativos contenidos en el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el orden interno, con fundamento en las consideraciones emitidas y la ratio decidendi de la sentencia.

Para los efectos de ese exhorto, se ordenó comunicar la decisión al señor Presidente de la República, al señor Presidente del Congreso de la República y al señor Procurador General de la Nación, pero no se le dijo a cada quien qué era lo que le correspondía hacer en el lapso de 2 años lo que genera un clima de inestabilidad e incertidumbre que a toda costa debe evitarse.

Ya hemos visto que las contradicciones con el Pacto de San José, en cuanto a esta materia, tienen origen en la Constitución Política misma, y de ahí, por supuesto, irradian al resto del ordenamiento jurídico.

De conformidad con lo anterior, cualquier regulación que sobre el asunto se haga debe empezar por un trámite reformativo de la Norma Superior Colombiana y ocurre, por ejemplo, que la Procuraduría General de la Nación, si bien tiene iniciativa legislativa en los términos del artículo 278 Superior, no tiene la misma atribución en lo que a los actos legislativos se refiere, facultad que está reservada para el Gobierno Nacional y un porcentaje mínimo de los miembros del Congreso según los parámetros del artículo 375 Constitucional.

La situación antes descrita podría interpretarse como una duplicidad de tareas entre el Congreso y el Gobierno Nacional, al tiempo que un vaciamiento de las mismas para la Procuraduría General de la Nación

A mi juicio, el exhorto debe interpretarse, para el Gobierno Nacional en el sentido de hacer uso de su iniciativa reformativa constitucional; para el Congreso de la República con el fin de darle trámite a dicha iniciativa e incluir los ajustes que estime necesarios; y, para la Procuraduría General de la Nación, finiquitado lo anterior, presentando las reformas legales que sean necesarias para armonizar las normas de rango legal a los nuevos parámetros constitucionales.

Pero más importante que lo anterior, el exhorto, más que la formalidad de un requerimiento al Gobierno Nacional, al Congreso de la República y a la Procuraduría General de la Nación; desde la perspectiva internacional, debe entenderse como una medida de carácter interna encaminada a lograr ese dialogo entre el ordenamiento jurídico interno colombiano y las normas convencionales, lo

que debe leerse por parte de la Comisión y de la Corte Interamericanas de Derechos Humanos como una decisión soberana que debe ser respetada en sus tiempos y trámites internos”.

En los anteriores términos dejo rendido mi salvamento de voto, instando al pleno de esta Corporación a la reflexión sobre los anteriores aspectos.

Fecha ut supra,

ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero de Estado