



Radicado: 11001-03-15-000-2023-00871-00  
Demandante: Esther María Jalilie García

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SALA ESPECIAL DE DECISIÓN NÚM. 9**

**CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

**Bogotá D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023)**

**Referencia:** Recurso Extraordinario de Revisión

**Radicación:** 11001-03-15-000-2023-00871-00

**Demandante:** ESTHER MARIA JALILIE GARCÍA

**Demandada:** Procuraduría General de la Nación

**Tema:** Recurso extraordinario de revisión de las decisiones disciplinarias proferidas por la Procuraduría General de la Nación contra servidores públicos de elección popular. // Excepciones de inconstitucionalidad e inconveniencia de las disposiciones que regularon el recurso.

**Decisión:** No avoca conocimiento del recurso extraordinario de revisión.

1.- Corresponde al ponente decidir, si avoca o no el conocimiento del recurso extraordinario de revisión presentado por la señora Esther María Jalilie García, contra el fallo de segunda instancia proferido en su contra el 6 de octubre de 2022, por la Sala Disciplinaria de Juzgamiento de Servidores Públicos de Elección Popular de la Procuraduría General de la Nación, dentro del Proceso Disciplinario IUS-E-2017-939035-IUC-D-2018-1065795, mediante el cual se *“confirmó el fallo de primera instancia proferido por la Procuraduría Provincial de Cartagena de fecha 23 de diciembre de 2020”*, que la suspendió en el ejercicio del cargo de alcaldesa del municipio de Arjona, departamento de Bolívar, sanción que fue conmutada en multa equivalente a dos meses de salario.

### **1.- ANTECEDENTES**

2.- La sanción disciplinaria que se cuestiona, tuvo origen en la contratación de servicios de transporte público fluvial para varias instituciones educativas ubicadas en el municipio de Arjona, con empresas no autorizadas ni habilitadas por el Ministerio de Transporte.

3.- El recurso extraordinario, presentado en tiempo, se sustentó en las causales de revisión consagradas en los numerales 1 y 3 del artículo 238 C de la Ley 1952 de 2019, esto es, la violación directa de la ley sustancial y la incongruencia entre el pliego de cargos y el fallo.

4.- Por las razones de inconstitucionalidad que se exponen en esta providencia, no se avocará el conocimiento del recurso.

### **2.- CONSIDERACIONES**

5.- Con el propósito de contextualizar la decisión que debe adoptarse, es preciso hacer referencia a los antecedentes que dieron lugar a la expedición



de la Ley 2094 de 2021 y a la competencia del Consejo de Estado para actuar como juez de constitucionalidad y convencionalidad, para entrar luego a la exposición de las razones que llevan a concluir que los artículos 54 a 60 de la mencionada Ley deben ser inaplicados, por ser contrarios a la Constitución Política de 1991 y a la Convención Americana de Derechos Humanos.

## **2.1. Notas introductorias sobre el recurso extraordinario de revisión de los fallos sancionatorios de servidores públicos de elección popular.**

6.- Para poder adoptar la decisión que en derecho corresponde, resulta necesario hacer referencia a la sentencia proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Petro Urrego vs. Colombia*, pues la expedición de la Ley 2094 de 2021, en cuyos artículos 54 a 60 se reguló el recurso extraordinario de revisión de las sanciones disciplinarias adoptadas contra servidores públicos de elección popular, tuvo como propósito realizar los ajustes normativos ordenados por dicha colegiatura en ese asunto.

7.- La Procuraduría General de la Nación investigó y sancionó disciplinariamente en el año 2013 al entonces alcalde mayor de Bogotá, Gustavo Petro Urrego, por los hechos relacionados con la *“adopción del esquema transitorio de prestación del servicio público de aseo, que conllevó a que los días 18, 19 y 20 de diciembre de 2012, la ciudad de Bogotá enfrentara una crisis de recolección de basuras”*, por considerar que el precitado mandatario incurrió en las faltas gravísimas descritas en los artículos 48.31, 48.37 y 48.60 de la Ley 734 de 2002. La sanción impuesta fue la de destitución con inhabilidad para ocupar cargos públicos por el término de 15 años.

8.- Inconforme con dicho pronunciamiento, el burgomaestre sancionado, además de promover una acción de tutela y un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho contra las decisiones adoptadas por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, fechadas el 9 de diciembre de 2013 y 13 de enero de 2014, acudió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos -Corte IDH-, la cual declaró la responsabilidad internacional del Estado colombiano por la violación de los derechos políticos del señor Petro Urrego.

9.- En esa providencia se puso de presente que las normas internas que facultan a la Procuraduría para sancionar a funcionarios elegidos popularmente y que generan en la práctica una inhabilidad para el ejercicio de los derechos políticos, son contrarias al artículo 23.2 de la CADH y transgreden el principio de jurisdiccionalidad, la garantía de imparcialidad, la presunción de inocencia y el derecho de defensa. Lo anterior, teniendo en cuenta que los derechos políticos de los servidores públicos de elección popular, solamente pueden resultar restringidos por un juez en un proceso penal, reiterando de esa manera la interpretación consignada en el fallo *López Mendoza vs. Venezuela*.

10.- Por razón de su pertinencia, se transcriben enseguida las siguientes consideraciones del fallo:

129. No obstante las garantías contempladas en el Código Disciplinario Único, y las citadas consideraciones de la Sala Disciplinaria, la Corte constata que



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

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

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

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

11.- Y más adelante añade:

136. Adicionalmente, la Corte concluye que la vigencia de las normas que facultan a la Procuraduría a imponer sanciones de inhabilitación o destitución de funcionarios democráticamente electos previstas en general en el ordenamiento jurídico colombiano, y en particular en el Código Disciplinario Único, así como las normas que pueden tener como efecto que las decisiones de la Contraloría produzcan una inhabilitación para el ejercicio de los derechos políticos, y que fueron mencionadas en el presente capítulo, constituyen un incumplimiento del deber de adoptar disposiciones de derecho interno.



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

12.- La Ley 2094 de 2021, además de regular en su articulado el recurso extraordinario de revisión contra decisiones disciplinarias, (i) le atribuyó *“funciones jurisdiccionales”* a la Procuraduría General de la Nación para ejercer la vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, inclusive los de elección popular; (ii) dispuso la separación de las funciones de investigación y juzgamiento al interior de la Procuraduría y (iii) creó la Sala Disciplinaria de Juzgamiento de Servidores Públicos de Elección Popular.

13.- Según el comunicado de prensa núm. 04 del 16 de febrero de 2023, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-030 de 2023 declaró la inexecutable de las expresiones *“jurisdiccionales”* y *“ejecutoriadas”* contenidas en los artículos 1, 54, 73 y 74 de la Ley 2094 de 2021 y declaró la executable condicionada de los artículos 13, 16 y 17, en el entendido de que las funciones disciplinarias que ejerce la Procuraduría *“son de naturaleza administrativa y no jurisdiccional”*. Como consecuencia de ello, las decisiones sancionatorias adoptadas por ese organismo de control recobraron su naturaleza de actos administrativos sancionatorios.

14.- Nótese además que el control de constitucionalidad ejercido por la Corte respecto de la Ley 2094 de 2021, se focalizó básicamente en el cotejo normativo de sus disposiciones frente a los artículos 29 y 116 de la Constitución.

15.- Al declarar la executable del artículo 1º de la Ley 2094 de 2021, la Corte condicionó su decisión señalando que la determinación de las sanciones de destitución, suspensión e inhabilidad a servidores públicos de elección popular, corresponderá al juez contencioso administrativo, conforme lo establece el inciso cuarto de esa misma norma.

16.- La Corte Constitucional declaró igualmente la executable condicionada del artículo 54 de la Ley, *“en el entendido de que el recurso extraordinario de revisión operará solamente cuando se impongan sanciones de destitución, suspensión e inhabilidad a servidores públicos de elección popular, por ministerio de la ley, de manera automática e inmediata”*, precisando que el disciplinado podrá ejercer todas las actividades procesales propias del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y que las sanciones impuestas a los servidores públicos de elección popular, *“se suspenderán en su ejecución durante el trámite judicial de revisión, el cual finiquitará con una sentencia que determinará de manera definitiva la sanción aplicable.”*



17.- Por último, la Corte Constitucional exhortó al Congreso de la República para que adopte un estatuto de los servidores públicos de elección popular, incluido un régimen disciplinario especial, que materialice los más altos estándares nacionales e internacionales en materia de protección y garantía de los derechos políticos y electorales.

18.- Al declararse la inexecutable parcial de la Ley 2094 de 2021, el intento de ajustar la normativa interna a los estándares convencionales terminó siendo fallido, manteniéndose el mismo “*estado de cosas inconvencional*” que dio lugar a la condena ya mencionada. La propia Corte IDH, en su Resolución del 25 de noviembre de 2021, al supervisar el cumplimiento de la sentencia, decidió:

2. Mantener abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento respecto de las tres garantías de no repetición de adecuación del derecho interno a los parámetros establecidos en la Sentencia en materia de restricción de derechos políticos de funcionarios electos popularmente (punto resolutivo octavo de la Sentencia), de conformidad con lo indicado en los Considerandos 24, 29 y 32 de la presente Resolución.

3. Disponer que el Estado de Colombia adopte, en definitiva y a la mayor brevedad posible, las medidas que sean necesarias para dar efectivo y pronto cumplimiento a las reparaciones indicadas en el punto resolutivo anterior, de acuerdo con lo considerado en la presente Resolución, y con lo estipulado en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

19.- Al verificar el cumplimiento de la sentencia proferida el 8 de julio de 2020, la Corte IDH constató que la Ley 2094 de 2021 sigue dejando en cabeza de la Procuraduría la facultad de restringir los derechos políticos de los servidores públicos de elección popular. Por lo anterior, decidió mantener abierto contra Colombia el procedimiento de supervisión en lo que concierne a la adecuación del ordenamiento jurídico interno a los estándares convencionales, sin determinar un plazo fijo para dicho cumplimiento, limitándose a señalar que dicha adecuación debía realizarse en un plazo razonable. La Resolución mencionada, se soportó en las siguientes consideraciones:

“20. Para valorar si la reforma realizada al Código General Disciplinario cumple con lo dispuesto en la Sentencia en cuanto a la restricción de derechos políticos de funcionarios democráticamente electos, es pertinente recordar que en varias partes del Fallo este Tribunal fue enfático en reiterar, con base en una interpretación literal del artículo 23.2 de la Convención Americana, que una “restricción [a derechos políticos por destitución o inhabilitación de funcionarios electos por elección popular] impuesta por vía de sanción debería tratarse de una ‘condena, por juez competente en proceso penal’”. Al respecto, la Corte estableció lo siguiente:

“96. La Corte reitera que el artículo 23.2 de la Convención Americana es claro en el sentido de que dicho instrumento no permite que órgano administrativo alguno pueda aplicar una sanción que implique una restricción (por ejemplo, imponer una pena de inhabilitación o destitución) a una persona por su conducta social (en el ejercicio de la función pública o fuera de ella) para el ejercicio de los derechos políticos a elegir y ser elegido: sólo puede serlo por acto jurisdiccional (sentencia) del juez competente en el correspondiente proceso penal. El Tribunal considera que la interpretación literal de este precepto permite arribar a esta conclusión, pues tanto la destitución como la



inhabilitación son restricciones a los derechos políticos, no sólo de aquellos funcionarios públicos elegidos popularmente, sino también de sus electores.

“21. De acuerdo con esa interpretación, cuando un funcionario público de elección popular cometa una conducta ilícita que pueda culminar con la imposición de una sanción consistente en su destitución y/o inhabilitación, ésta deberá ser impuesta por sentencia de “un juez competente en el correspondiente proceso penal”, no por una autoridad administrativa a la que se han otorgado funciones jurisdiccionales.

“22. En ese sentido, la reforma legal planteada por el Estado continúa permitiendo que un órgano distinto a un juez en proceso penal imponga restricciones a derechos políticos de funcionarios democráticamente electos, de manera incompatible con la literalidad del artículo 23.2 de la Convención Americana y con el objeto y fin de dicho instrumento. Tampoco ha sido indicado por el Estado que se hubiere reformado de manera alguna los artículos 44 y 45 del Código Disciplinario que este Tribunal dispuso que debían ser adecuados a estándares internacionales en materia de restricción de los derechos políticos (supra Considerando 8.i), con lo cual la Procuraduría General de la Nación continúa reteniendo la facultad de imponer sanciones de destitución e inhabilitación a funcionarios públicos democráticamente electos, contraviniendo lo previsto en los artículos 23.2 y 2 de la Convención.

“23. Por otra parte, como el Estado ha sostenido que realizó una “interpretación armónica” de la Sentencia y centró los cambios normativos en las garantías del debido proceso en el proceso disciplinario ante la Procuraduría General de la Nación (supra Considerando 10), la Corte estima necesario recordar que el análisis que se efectuó en la Sentencia respecto de los derechos a las debidas garantías en el proceso disciplinario seguido en su momento al señor Petro ante la Procuraduría General de la Nación, era un análisis autónomo y separado de la primera conclusión a la que llegó respecto a que, específicamente para la inhabilitación o destitución de funcionarios de elección popular, el artículo 23.2 de la Convención requiere que esa sanción se imponga en proceso penal por juez competente. Dicho análisis de garantías judiciales fue realizado a la luz de las garantías que deben observarse en instancias procesales ante cualquier autoridad pública, ya sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas.

“Tomando en cuenta que el procedimiento disciplinario ante la Procuraduría General de la Nación se puede seguir respecto de diversos tipos de servidores que desempeñan funciones públicas (incluyendo funcionarios de elección popular que presuntamente hayan cometido acciones cuya sanción no sea una destitución o inhabilitación), la Corte valora positivamente que el Estado, aun cuando no fue ordenado como reparación en la Sentencia, haya tenido en cuenta dicho análisis en el diseño del procedimiento disciplinario contenido en la Ley 2094 de 2021 para procurar que éste se lleve a cabo en apego a las garantías del debido proceso legal. Sin embargo, esta Corte advierte que las reformas realizadas al procedimiento disciplinario colombiano en este sentido no deben confundirse con mantener jurídicamente en su ordenamiento la posibilidad de que órganos distintos a un “juez en proceso penal” impongan sanciones de destitución o inhabilitación a funcionarios públicos democráticamente electos.

“24. En virtud de lo expuesto, se encuentra pendiente que el Estado adecue la normativa interna que faculta a la Procuraduría General de la Nación para imponer sanciones de destitución e inhabilitación a funcionarios públicos



democráticamente electos, y se solicita que en su siguiente informe presente información al respecto.

## **2.2.- De la competencia del Consejo de Estado para actuar como juez de constitucionalidad y convencionalidad.**

20.- El artículo 4º de la Constitución Política de Colombia establece que la Carta es “*norma de normas*” y señala de manera perentoria, que “*En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.*”

21.- De lo dispuesto en ese mandato superior, se desprende, por una parte, la sujeción de todas las autoridades al imperio de la Constitución, y por la otra, la llamada “*excepción de inconstitucionalidad*”, cuya aplicación procede de oficio o a petición de parte, cuando una norma de rango legal resulta contraria a una disposición constitucional, caso en el cual cualquier autoridad puede dejar de aplicarla en un asunto particular, dejando desde luego la constancia de su razonamiento.

22.- Como bien puede observarse, la existencia de la “*excepción de inconstitucionalidad*” se justifica por la necesidad de reafirmar y hacer prevalecer la superioridad y el carácter vinculante de nuestro estatuto fundamental y de preservar la efectividad de los derechos, principios y garantías constitucionales al momento de resolver asuntos particulares, individuales y concretos, lo cual explica que sus efectos sean *inter partes*, sin que pueda excederse ese marco jurídico preciso.

23.- Sobre este último tópico, la Corte Constitucional, en sentencia C-122 de 2011, señaló:

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

Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos *erga omnes* si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto”.

24.- En todo caso, para hacer uso de esta excepción, es preciso que la contradicción entre la norma constitucional y la legal sea manifiesta,



ostensible, esto es, que del simple cotejo resulte absolutamente incompatible su aplicación en forma simultánea.

25.- Por otra parte, al ostentar nuestro país la calidad de Estado parte de la Convención Americana de Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969, sus jueces y magistrados tienen “[...] *la obligación de ejercer un control de convencionalidad, de forma tal que la interpretación y aplicación del derecho nacional sea consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos*”<sup>1</sup>.

26.- El artículo 93 de la Constitución Política de 1991, incorporó dentro del “*bloque de constitucionalidad*”, los tratados y convenios de derechos humanos ratificados por Colombia. En ese orden de ideas, el Estado colombiano se encuentra obligado a cumplir la CADH y acatar las decisiones de la Corte IDH, por cuanto aquella fue aprobada por el congreso mediante la Ley 16 del 30 de diciembre de 1972 y ratificada el 28 de mayo de 1973, sin hacer reservas, convirtiéndose en consecuencia en una normatividad vinculante en el derecho interno.

27.- Lo anterior concuerda con lo que establece la “*Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*” aprobada por Colombia mediante la Ley 32 de 1985, en cuyo artículo 26 se consagró el principio “*pacta sunt servanda*”, según el cual, “*todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido de buena fe*”.

28.- Como complemento de lo anterior, debe tenerse en cuenta que el artículo 27 de la misma normativa internacional, prohíbe a los Estados partes “*invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado [...]*”. En esa misma línea, el artículo 68.1 de la CADH, prescribe textualmente que “*Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.*”

29.- En sintonía con lo expuesto, los artículos 1 y 2 de la referida Convención, de manera expresa y perentoria disponen:

**Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos.** 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

**Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno.** Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas

<sup>1</sup> Caso “Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina.”



legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

30.- Desde el fallo *Almonacid Arellano vs. Chile*<sup>2</sup>, la Corte IDH ha venido señalando que “[...] Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el poder judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.” Además de lo expuesto, “las autoridades judiciales deben dar aplicación no solamente al tratado, sino también a la interpretación que del mismo haya hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.<sup>3</sup>

31.- Al respecto, la jurisprudencia de la CIDH ha puesto de relieve en repetidas ocasiones, que el control de convencionalidad también se ejerce respecto del cumplimiento de las sentencias proferidas por dicho Tribunal. Ese control se torna aún mucho más riguroso y exigente, cuando la sentencia ha sido dictada en un asunto en el cual el Estado ha sido parte, pues la norma convencional objeto de interpretación, adquiere respecto de él un efecto vinculante mayor, por el hecho de haber operado la cosa juzgada internacional.

32.- Así lo interpretó la CIDH al supervisar el cumplimiento de la sentencia proferida en el caso “*Gelman vs. Uruguay*”<sup>4</sup> y “*Gómez Lund y otros (“Guerrilla do Araguaí” vs Brasil)*”<sup>5</sup>, en donde se destaca que “[...] los jueces y tribunales tienen un importante rol en el cumplimiento o implementación de la sentencia de la Corte Interamericana. El órgano judicial tiene la función de hacer prevalecer la Convención Americana y los fallos de esta Corte sobre la normatividad interna, interpretaciones y prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso. En esta tarea deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

33.- En ese mismo contexto, constituye un deber ineludible de los Estados signatarios de la Convención, adecuar su ordenamiento jurídico interno a los estándares internacionales consagrados en sus disposiciones,<sup>6</sup> ya sea mediante la supresión de normas y prácticas contrarias a las cláusulas convencionales o a través de la adopción de unas nuevas que sean compatibles con la efectiva observancia de las garantías previstas en la CADH.

<sup>2</sup> CORTE IDH. Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124; Cfr. Corte IDH. Caso *La Cantuta Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 173.

<sup>3</sup> Esa misma línea jurisprudencial se ha venido reiterando en otros asuntos de naturaleza convencional, v.gr. el caso “*López Lone y otros vs Honduras*” en el que se enfatizó la necesidad de garantizar no solo la aplicación de la CADH, sino también la interpretación que la Corte ha realizado de la misma, en aras de proteger los derechos políticos, la estabilidad en el cargo de los servidores elegidos popularmente y la libertad de expresión, entre otros.

<sup>4</sup> Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte IDH de 20 de marzo de 2013.

<sup>5</sup> Resolución del 17 de octubre de 2014

<sup>6</sup> Caso “*Fernández Prieto y Tumbeiro Vs Argentina*”.



### **2.3.- Reparos de orden constitucional y convencional a los artículos 54 a 60 de la Ley 2094 de 2021.**

34.- Formulados a manera de premisa los comentarios que anteceden, corresponde sustentar ahora las razones que conducen a la inexorable aplicación de las excepciones de inconstitucionalidad e inconvencionalidad frente a los artículos 54 a 60 de la Ley 2094 de 2021, mediante los cuales se adicionaron los artículos 238 A a 238 G a la Ley 1952 de 2019, en donde se regula el recurso extraordinario de revisión de las sanciones disciplinarias de destitución, suspensión e inhabilidad impuestas por la Procuraduría General de la Nación a servidores públicos de elección popular.

35.- En opinión del despacho, las precitadas disposiciones son violatorias de los artículos 8.1 y 23.2 de la CADH; contrarias a la decisión adoptada por la Corte IDH en el Caso Petro Urrego vs. Colombia y por lo mismo transgreden el artículo 68.1 de la mencionada convención; y por último, violan los artículos 4, 6, 13, 29, 31, 93, 113, 121, 123, 152-b, 229, 237, 238, 277-6 y 278-1 de la Constitución. Lo anterior, por las siguientes razones:

- (i) Por desconocer los estándares convencionales plasmados en la CADH y en las sentencias proferidas por la Corte IDH;
- (ii) Por desconocer el principio constitucional de separación de poderes y asignarle al Consejo de Estado funciones distintas de las que la Constitución y la ley estatutaria de administración de justicia le atribuyen;
- (iii) Por haber sido expedida pretermitiendo el trámite definido para la aprobación de leyes estatutarias; y
- (iv) Por violar algunas de las garantías inherentes al debido proceso.

36.- La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-030 de 2023 dictada en el expediente D-14.503 -cuyo texto definitivo aún no se conoce-, al ejercer el control de constitucionalidad respecto de la Ley 2094 de 2021, se limitó básicamente a realizar el cotejo normativo de sus disposiciones frente a los artículos 29 (parcial) y 116 de la Constitución, lo cual no enerva la posibilidad de que en esta sede judicial se pueda abordar el examen de constitucionalidad frente a otras normas, valores y principios contenidos en la Carta, que se encuentran estrechamente vinculados al debido proceso, respecto de los cuales no ha habido ningún pronunciamiento de fondo ni ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

37.- En lo que tiene que ver con el examen de constitucionalidad de la Ley 2094 de 2021 y más específicamente con la trasgresión del artículo 29 de nuestra Carta Política, el despacho observa que, si bien la Corte Constitucional encontró que la Ley en cuestión es exequible por el hecho de garantizar el derecho al “*juez natural*”, en realidad no realizó un examen total de constitucionalidad, de cara a las demás garantías procesales inherentes al debido proceso, dejando abierta la posibilidad de realizar un juicio autónomo y adicional frente a ellas.



### 2.3.1.- La Ley 2094 de 2021 es violatoria de los artículos 8.1, 23.2 y 68.1 de la CADH.

38.- El primer reparo que desde el punto de vista de la convencionalidad puede formularse al recurso extraordinario de revisión previsto en la Ley 2094 de 2021, se funda en el hecho de que nuestro país se encuentre pendiente de dar cabal y estricto cumplimiento a la decisión adoptada por la Corte IDH en el caso Petro, en la cual se condenó a Colombia por la violación de los artículos 2, 8.1 y 23.2 de la Convención, bajo la consideración de que la Procuraduría General de la Nación no tiene competencia para destituir o inhabilitar a servidores públicos de elección popular.

39.- A pesar de la fallida intención del Congreso de convertir a la Procuraduría General de la Nación en un organismo de linaje jurisdiccional y de revestir sus decisiones bajo el ropaje de sentencias judiciales, lo real y cierto es que, al emitirse las órdenes contenidas en la Sentencia C-030 de 2023 de la Corte Constitucional, quedó latente la posibilidad de que esa entidad administrativa continúe sancionando disciplinariamente a los servidores públicos de elección popular a través de actos administrativos, en evidente contradicción con los estándares definidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y en la Sentencia dictada en el caso Petro, en donde de manera expresa se señala que *“...las funciones disciplinarias que ejerce la Procuraduría General de la Nación son de naturaleza administrativa y no jurisdiccional.”*

40.- Si bien la sentencia de la Corte IDH dejó plasmada la anterior declaración, se observa que en todo caso ese fallo, al ordenar la adaptación del ordenamiento jurídico a las normas y estándares convencionales, no fijó un término perentorio, pues se limitó a señalar en el numeral 8 de la sentencia, que *“El Estado adecuará, en un plazo razonable, su ordenamiento jurídico interno a los parámetros establecidos en la presente Sentencia (...).”* Así las cosas, al haber resultado fallido el intento de ajuste normativo que pretendió hacerse a través de la Ley 2094 de 2021, este despacho entiende que, ese plazo razonable aún sigue vigente, hasta tanto el Congreso de la República atienda el exhorto formulado por la Corte Constitucional en su sentencia C-030 de 2023, en el sentido de adoptar el estatuto de los servidores públicos de elección popular, en el que se incluya el régimen disciplinario especial, *“...que materialice los más altos estándares nacionales e internacionales en materia de protección y garantía de los derechos políticos y electorales.”*

41.- El hecho de que Colombia aún esté a tiempo para dar cumplimiento a sus compromisos internacionales, ello no significa en modo alguno que no estemos en presencia de un *“estado de cosas inconvencional”*, que podría acentuarse y prolongarse al darle trámite a un recurso extraordinario de revisión creado por una ley que según lo expresado por la Corte IDH, no satisface a cabalidad los estándares convencionales. Al referirse al tema, en la Resolución de 25 de noviembre de 2021 la propia Corte IDH hizo las siguientes manifestaciones:

*“...la reforma legal planteada por el Estado continúa permitiendo que un órgano distinto a un juez en proceso penal imponga restricciones a derechos políticos de funcionarios democráticamente electos, de manera incompatible con la literalidad del artículo 23.2 de la Convención Americana y con el objeto*



y fin de dicho instrumento. Tampoco ha sido indicado por el Estado que se hubiere reformado de manera alguna los artículos 44 y 45 del Código Disciplinario que este Tribunal dispuso que debían ser adecuados a estándares internacionales en materia de restricción de los derechos políticos (supra Considerando 8.i), con lo cual la Procuraduría General de la Nación continúa reteniendo la facultad de imponer sanciones de destitución e inhabilitación a funcionarios públicos democráticamente electos, contraviniendo lo previsto en los artículos 23.2 y 2 de la Convención.” (...) Sin embargo, esta Corte advierte que las reformas realizadas al procedimiento disciplinario colombiano en este sentido, no deben confundirse con mantener jurídicamente en su ordenamiento la posibilidad de que órganos distintos a un “juez en proceso penal” impongan sanciones de destitución o inhabilitación a funcionarios públicos democráticamente electos.”

42.- En ese horizonte, el recurso extraordinario de revisión tantas veces aludido, no puede ser empleado para acometer la revisión de unos actos administrativos sancionatorios, por cuanto ello entrañaría una convalidación de la legalidad de ese tipo de actuaciones y decisiones, de espaldas al régimen jurídico del sistema interamericano y de los estándares convencionales desarrollados por la Corte IDH.

43.- Además de los argumentos que anteceden, no se puede soslayar que el incumplimiento de una sentencia dictada por la Corte IDH por parte del Estado, constituye una vulneración de derechos fundamentales, tal como lo ha reconocido la propia Corte Constitucional en las Sentencias T-367 de 2010, T-653 de 2012, T-564 de 2016, T-327 de 2004 y T-585A de 2011.

44.-Mirando el caso desde el balcón de la convencionalidad, cabe hacer otro reparo a los artículos 54 a 60 de la Ley 2094 de 2021, el cual tiene que ver con el desconocimiento de las garantías convencionales de la doble instancia y la doble conformidad que están contempladas en el artículo 8.1 de la CADH y que se extrañan en esa ley.

45.-En efecto, las precitadas normas legales, en su contenido y alcance actual, resultantes ambos de las decisiones e interpretaciones condicionadas contenidas en la sentencia C-030 de 2023, no tienen prevista la posibilidad de cuestionar en una segunda instancia las decisiones sancionatorias proferidas contra servidores públicos de elección popular, por cuanto el trámite del recurso extraordinario de revisión que se regula en los artículos 54 a 60 de la Ley 2094 de 2021, es de única instancia.

46.-Lo anterior es de suyo contradictorio, pues la Sentencia proferida en el caso Petro Urrego vs. Colombia, apunta precisamente a la ampliación de las garantías procesales para los servidores públicos elegidos popularmente, propósito que no satisfacen las disposiciones de la Ley 2094 de 2021, todo lo cual se aparta de los estándares mínimos de protección adoptados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

47.-No sobra poner de relieve, que la decisión adoptada en este caso por la Sala Disciplinaria de Juzgamiento de Servidores Públicos de Elección Popular de la Procuraduría General de la Nación, no puede ser considerada como una decisión judicial de primera instancia, toda vez que la misma sentencia C-030 de 2023 le quitó el carácter jurisdiccional, restituyéndole su tradicional carácter de acto administrativo.



48.-Al desarrollar en esta misma providencia los reparos que se tienen frente a las demás garantías inherentes al debido proceso, se habrán de agregar otros razonamientos referidos a la limitación del derecho de audiencia y de defensa de los servidores públicos de elección popular, que habrán de justificar la aplicación de la excepción de inconvencionalidad en este caso concreto.

### 2.3.2.- La Ley 2094 de 2021 desconoce el principio constitucional de separación de poderes.

49.-El inciso segundo del artículo 113 Superior, dispone que además de los órganos que conforman las ramas del poder público, “...*existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado.*” Y agrega que “**Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.**” (las negrillas son ajenas al texto original)

50.-La anterior disposición es concordante con lo que establece el artículo 121 de la Carta, en virtud del cual, “**Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley**” y con el artículo 123 *ejusdem*, a cuyas voces, “**Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.**”

51.-Aquí es importante hacer notar, que el principio de separación de poderes no es absoluto en el derecho nacional y que bajo determinadas circunstancias, es totalmente admisible que en función de la colaboración armónica de que trata el artículo 113 constitucional y de la realización de los fines esenciales del Estado, algunas autoridades puedan ejercer otras funciones distintas de las que corresponden al giro ordinario de las tareas y responsabilidades asignadas a la rama del poder u órgano de que se trate. En todo caso, no puede perderse de vista que esas funciones deben estar debidamente establecidas en la Constitución o en la Ley.

52.-En el asunto bajo examen, las funciones del Consejo de Estado, se encuentran expresamente definidas en el artículo 237 constitucional, en los artículos 34 y 39 de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de Administración de Justicia, en la Ley 1437 de 2011 y en el reglamento interno de la Corporación.

53.-De conformidad con lo dispuesto en el artículo 237 superior, contenido en el título VIII de la Carta Política de 1991, que trata de “LA RAMA JUDICIAL”, cuyo Capítulo 3º versa específicamente sobre LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO”, a nuestra corporación le corresponde “*desempeñar las funciones de Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, conforme a las reglas que señale la ley [...]*”.

54.-El anterior precepto constitucional es totalmente coincidente con lo previsto en el artículo 34 de la Ley 270 de 1996, “*Estatutaria de la administración de justicia*”, el cual, al definir el rol que está llamado a cumplir esta Corporación, dispuso que “*El Consejo de Estado es el máximo Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*”.



55.-No sobra reiterar que según el artículo 277-6 de la Constitución, el Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, ejerce la “...*vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular;*” y que además es de su competencia “*ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley.*” El artículo en comento se encuentra contenido en el título X de la Carta que trata “DE LOS ORGANISMOS DE CONTROL y más específicamente en el Capítulo 2º, que se ocupa DEL MINISTERIO PÚBLICO”.

56.- El artículo 278-1 superior, por su parte, le atribuye al Procurador General, la potestad para “*Desvincular del cargo, previa audiencia y mediante decisión motivada, al funcionario público que incurra en alguna de las siguientes faltas: infringir de manera manifiesta la Constitución o la ley; derivar evidente e indebido provecho patrimonial en el ejercicio de su cargo o de sus funciones; obstaculizar, en forma grave, las investigaciones que realice la Procuraduría o una autoridad administrativa o jurisdiccional; obrar con manifiesta negligencia en la investigación y sanción de las faltas disciplinarias de los empleados de su dependencia, o en la denuncia de los hechos punibles de que tenga conocimiento en razón del ejercicio de su cargo.*”

57.-Aparte de lo dicho en los párrafos que anteceden, el artículo 118 de la Constitución prescribe que “**el Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público le corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.**” Por lo mismo, mal puede el Consejo de Estado ejercer funciones que están expresamente asignadas a otras autoridades.

58.-No es preciso realizar sofisticados ejercicios hermenéuticos para hacer notar, que a partir de las disposiciones de la Ley 2094 de 2021, el Consejo de Estado pasa de ser una autoridad judicial de las reguladas en el Título VIII de la Constitución Política, para convertirse en la práctica en un organismo de control de los regulados en el Título X de la misma Carta, al depositarse en sus manos la delicada responsabilidad de adoptar las decisiones definitivas al interior de los procesos disciplinarios, con lo cual se está quebrando la arquitectura organizacional del Estado colombiano y vaciando de contenido la potestad disciplinaria asignada al Procurador General.

59.-El hecho de convertir al Consejo de Estado en copartícipe de las decisiones disciplinarias, viola de manera flagrante la Constitución Política de Colombia y la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, pues el papel que está llamado a cumplir esta colegiatura no es otro distinto al de ejercer el control de legalidad de las actuaciones de la administración y no propiamente el de fungir como última instancia dentro del proceso disciplinario, pues ni la Constitución ni la ley Estatutaria de Administración de Justicia le atribuyen ese tipo de competencias. Por contera, una Ley “ordinaria” como la 2094 de 2021, no puede modificar las disposiciones constitucionales y estatutarias, ni convertir al Consejo de Estado en un organismo de control, ya que eso resulta contrario



al principio de separación de poderes. Al fin y al cabo, una cosa es la revisión de una decisión disciplinaria y otra muy distinta su adopción, más aún cuando ninguna de las disposiciones que delimitan el quehacer de la jurisdicción, le atribuyen al Consejo de Estado esas funciones de naturaleza disciplinaria.

<sup>60</sup>-La nueva responsabilidad que le suma la Ley 2094 al Consejo de Estado, para que sus magistrados funjan como operadores disciplinarios, riñe abiertamente con el objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo definido en el artículo 104 del CPACA, y que se contrae a la solución de *“las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa”*.

<sup>61</sup>-Cabe aquí una reflexión adicional, para señalar que en ese contexto normativo el Consejo de Estado no estaría actuando realmente como juez competente, sino como un organismo de control disciplinario, cuya intervención tendría como único propósito convalidar las decisiones sancionatorias adoptadas por una autoridad administrativa, cuya intervención se encuentra proscrita por las disposiciones de la CADH y vedada por la jurisprudencia vinculante de la Corte IDH cuando se trate de sancionar con destitución o inhabilidad la conducta oficial de los servidores públicos de elección popular.

### **2.3.3.- En el proceso de formación de la Ley 2094 de 2021 ha debido seguirse el trámite previsto para las leyes estatutarias.**

<sup>62</sup>-El artículo 152 de la Constitución Política de Colombia dispone que *“Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la República regulará las siguientes materias: [...] b) Administración de justicia [...]”*

<sup>63</sup>-La disposición constitucional en cita, fue incorporada por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, con el propósito de asegurar que la regulación de temas particularmente relevantes y sensibles como lo es la administración de justicia, sean sometidos a un procedimiento de aprobación, modificación o derogación mucho más riguroso y complejo que el previsto para las leyes ordinarias, teniendo en cuenta el carácter iusfundamental de las materias taxativamente relacionadas en ese precepto.

<sup>64</sup>-Lo anterior explica que en el trámite de aprobación, modificación, o derogación de las llamadas “leyes estatutarias”, se exija una mayoría absoluta, que su aprobación se haga en una misma legislatura, que la Corte Constitucional tenga la oportunidad de pronunciarse previamente sobre la exequibilidad del proyecto y, por último, que se brinde a los ciudadanos la oportunidad de participar en el trámite de formación de la ley para defender u oponerse a su aprobación.

<sup>65</sup>-En el asunto que ocupa la atención del Despacho, se observa que el aludido mandato superior fue totalmente soslayado, pues cuando la Ley 2094 de 2021 le asigna a la jurisdicción de lo contencioso administrativo atribuciones que son propias de la autoridad disciplinaria, no solamente está modificando a través de una ley ordinaria las competencias previstas para el Consejo de Estado en



el artículo 237 de la Carta, sino también el plexo de atribuciones consagradas y detalladas en los artículos 34 y 39 de la Ley 270 de 1996, *“Estatutaria de la Administración de Justicia”*.

<sup>66.</sup>-De acuerdo con lo anterior, el hecho de haberse pretermitido el trámite de ley estatutaria regulado en el artículo 153 de la Constitución en el proceso de aprobación de la Ley 2094 de 2021, vicia totalmente sus disposiciones y las hace constitucionalmente inaplicables.

<sup>67.</sup>-A juicio del Despacho, no resulta ocioso agregar, que si bien el ordinal 2º del artículo 150 de la Constitución faculta expresamente al Congreso de la República para *“Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones”*, en este caso lo que hizo el legislador no fue propiamente expedir un código y tampoco se limitó a modificar el estatuto procesal disciplinario entonces vigente, pues fue mucho más allá al alterar los roles y la naturaleza jurídica que la Constitución y la Ley le asignan a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y a la Procuraduría General de la Nación.

#### **2.3.4.- El recurso extraordinario de revisión regulado en la Ley 2094 de 2021, comporta un notorio menoscabo de las garantías procesales de los servidores públicos de elección popular.**

<sup>68.</sup>-En la exposición de motivos del proyecto de ley que habría de convertirse en la Ley 2094 de 2021, publicada en la Gaceta del Congreso núm. 530 del 28 de mayo de esa misma anualidad, se expresa que el recurso extraordinario de revisión de las sanciones disciplinarias impuestas a servidores públicos de elección popular, fue instituido para dar cumplimiento a la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Petro Urrego vs Colombia, y muy específicamente con la intención de ***“generar mayores garantías para los destinatarios de la ley disciplinaria, en aplicación del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos”***<sup>7</sup>.

<sup>69.</sup>-Una lectura desprevenida de los artículos 54 a 60 de la Ley 2094 de 2021, nos pone en evidencia que el recurso extraordinario de revisión regulado en esa preceptiva, si bien fue instituido por el legislador con la finalidad de ampliar el acervo de garantías procesales para los disciplinados, en realidad produce en la práctica el efecto totalmente contrario, pues desde todo punto de vista, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, como medio idóneo para la impugnación de las decisiones disciplinarias, en realidad ofrece mayores oportunidades de contradicción y de defensa que las que pueden darse en el trámite del recurso extraordinario de revisión mencionado en esta providencia.

<sup>70.</sup>-A efectos de poder apreciar con mayor facilidad las diferencias existentes entre el recurso extraordinario de revisión y el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se consigna a continuación el siguiente cuadro comparativo:

<sup>7</sup> Gaceta del Congreso Senado y Cámara núm., 530 viernes 28 de mayo de 2021.



<b>Etapas del proceso</b>	<b>Recurso Extraordinario de Revisión (Ley 2094 de 2021, arts. 54 a 60)</b>	<b>Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. (Arts. 137 ss. del CPACA)</b>
<b>Presentación, admisión y rechazo</b>	-10 días para admitir y 5 para subsanar.  -Prevé como causales de rechazo: 1. Cuando no se presente en el término legal. 2. Cuando se presente por quien carezca de legitimación para hacerlo.  3. No se subsanen en término las falencias advertidas en la inadmisión.	-10 días para subsanar en caso de inadmisión, so pena de rechazo.  Prevé como causales de rechazo: 1. Cuando hubiere operado la caducidad. 2. Cuando habiendo sido inadmitida la demanda no se hubiere corregido dentro de la oportunidad legalmente establecida. 3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial. Artículo 169.
<b>Aclarar, adicionar o modificar la demanda</b>	No está prevista esta posibilidad para el recurso	El demandante podrá adicionar, aclarar o modificar la demanda, por una sola vez y podrá referirse a las partes, las pretensiones, los hechos en que estas se fundamentan o a las pruebas. Artículo 173.
<b>Traslado de la demanda y contestación</b>	Admitido el recurso, la PGN tiene 5 días para contestarlo y solicitar pruebas. -Dentro de este trámite no se podrán proponer excepciones previas y no procede la reforma del recurso.	De la demanda se corre traslado al demandado por treinta días (30) para que la conteste, proponga excepciones, solicite pruebas, exponga la fundamentación fáctica y jurídica de la defensa, Artículo 172.
<b>Medidas cautelares</b>	No están previstas para este recurso	Aquí si proceden
<b>Audiencia Inicial</b>	No está prevista esta etapa para el recurso	En esta etapa se adelantan las siguientes actuaciones: saneamiento del proceso; decisión de excepciones previas y mixtas; fijación del litigio; posibilidad de conciliación; pronunciamiento sobre las medidas cautelares pen-dientes por resolver; y decreto de pruebas. Artículo 180.
<b>Audiencia de pruebas</b>	No está prevista esta etapa  En su lugar se prevé un término de 20 días para practicar pruebas.	Es una etapa facultativa  Se recaudarán todas las pruebas oportunamente solicitadas y decretadas. Artículo 181.
<b>Audiencia de alegaciones y juzgamiento</b>	No está prevista esta etapa para el recurso. En su lugar, se dispone que vencido el término probatorio se dictará sentencia en el término máximo de 6 meses contados a partir de la admisión del recurso.	Es una etapa facultativa.  Las alegaciones se pueden presentar en audiencia o por escrito. Artículo 181. -En la audiencia se puede informar el sentido del fallo y la sentencia se dicta por escrito.
<b>Término para interponerlo</b>	- Por la PGN de manera inmediata y automática. -Por el disciplinado dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la decisión sancionatoria. -Por el quejoso, víctima o perjudicado dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de las decisiones ut supra mencionadas.	Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo.
<b>Doble instancia y doble conformidad</b>	- No está prevista por tratarse de un proceso de única instancia.	Sí está prevista la posibilidad de que se tramite una segunda instancia <sup>8</sup>

<sup>71-</sup> Aparte de lo expuesto en el cuadro, vale la pena llamar la atención sobre un asunto de especial relevancia y es el relativo a las oportunidades de audiencia y de defensa. Si bien la Ley 2094 de 2021 le permite al disciplinado

<sup>8</sup> Numeral 2º del art. 149 A y 23 del art. 152 de la Ley 1437 de 2011, adicionados por los arts. 25 y 28 de la Ley 2080 de 2021, respectivamente.



promover la revisión por las causales taxativamente establecidas en sus normas, en realidad está siendo sometido a un tratamiento desfavorable y discriminatorio en cuanto se refiere a los términos y oportunidades para ejercer los derechos de audiencia y de defensa del que disponen los demás disciplinados a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues mientras estos cuentan con cuatro (4) meses para presentar la demanda en los términos del artículo 164 del CPACA, los servidores públicos de elección popular sancionados por la Procuraduría solamente disponen de 30 días para presentar el recurso de revisión, lo cual reduce de manera bastante significativa la posibilidad de estructurar su defensa, recaudar las pruebas que se pretendan hacer valer, en particular, la que se menciona en el numeral 6 del artículo 238 C, relacionada con los documentos encontrados o recobrados después de dictada la decisión, que no necesariamente van a ser conocidos por el disciplinado en el corto término de 30 días. El principio de igualdad material, supone que se dispense un trato igual en situaciones idénticas; no obstante, vemos aquí como se da un tratamiento diferenciado a las personas elegidas popularmente, que menoscaba su derecho de defensa.

<sup>72.-</sup>En aquellos eventos en los cuales el conocimiento de los asuntos llegue a la jurisdicción de manera automática e inmediata, se le está coartando al disciplinado la posibilidad de intervenir en la estructuración de los extremos de la litis y se esta suprimiendo el derecho que tiene de proponer cargos contra la decisión que le es adversa, a lo cual se suma también la imposibilidad de aclarar, modificar o adicionar la demanda y ejercer los derechos y garantías inherentes al juicio en audiencias, tales como la fijación del litigio, el saneamiento del proceso, la práctica de pruebas y su contradicción, presentar alegatos de conclusión y la interposición de los recursos previstos en el CPACA.

<sup>73.-</sup> Si bien la Ley 2094 de 2021, en la interpretación que de ella ha hecho la Corte Constitucional, le da al disciplinado la alternativa de intervenir en el trámite del recurso extraordinario de revisión con todas las garantías que son propias del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cierto es que ese propósito es de suyo irrealizable, si se tiene en cuenta que por expresa disposición legal, el trámite no puede superar los seis meses.

<sup>74.-</sup> De lo planteado se concluye que estamos en presencia de una violación patente del principio de igualdad procesal, pues no hay ninguna razón valedera, que sea constitucionalmente admisible, para justificar que el juzgamiento de las decisiones disciplinarias proferidas en contra de servidores públicos de elección popular, tenga un procedimiento extremadamente abreviado y sumario, mucho menos garantista que el que se aplica a otros disciplinados que no tienen esa misma condición. Así las cosas, el procedimiento de revisión *ad hoc* previsto para ejercer el control automático e inmediato de legalidad de los actos sancionatorios, no puede sostenerse desde la óptica del derecho constitucional ni convencional.

<sup>75.-</sup> Por contera, la normatividad prevista en la Ley 2094 de 2021, propicia un estado de cosas contrario a la Carta Política y a la CADH, al disponer la suspensión de los procesos contenciosos a cargo de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyo trámite y decisión constituyen su objeto jurisdiccional y la verdadera razón de ser de su existencia, para privilegiar el



trámite y decisión de los recursos extraordinarios de revisión tantas veces aludidos en esta providencia.

76.- El despacho no desconoce la preocupación que surge en torno a que los actos de corrupción puedan quedar al margen del control disciplinario. Sin embargo, es improcedente abordar aquí ese asunto, en razón a que esta providencia está referida a una situación de carácter particular, sin ninguna pretensión de generalidad, y solo está dirigida a establecer si se avoca o no el conocimiento del recurso extraordinario de revisión.

77.- Además de lo acabado de expresar, no puede pasarse por alto que la Corte Constitucional en las sentencias C- 028 de 2006, SU-712 de 2013, C- 500 de 2014, C-111 de 2019, y la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia de 15 de noviembre de 2017<sup>9</sup>, han precisado que la Procuraduría General de la Nación es competente para investigar y sancionar la conducta oficial de los servidores públicos, incluidos los de elección popular, cuando se trate de actos de corrupción, con el fin de dar cumplimiento a la Convención Interamericana contra la Corrupción aprobada por el Congreso mediante la Ley 412 del 6 de noviembre de 1997<sup>10</sup> y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada a través de la Ley 970 de 2005<sup>11</sup>.

### 3- ANOTACIONES FINALES

78.- El suscrito magistrado sustanciador estima pertinente indicar que en ocasiones anteriores hizo pronunciamientos de fondo en algunos procesos en los cuales se discutía la legalidad de sanciones disciplinarias impuestas a servidores públicos de elección popular<sup>12</sup> sosteniendo en ellos un criterio diferente al que ahora se expone, pues para aquel entonces, aún se encontraba vigente la jurisprudencia vinculante de la Corte Constitucional plasmada en las sentencias SU 712-2013, SU 355-2015, C-500-2014, SU-355/15, C-111-2019 y C-101-2018, en las que se reconoció validez constitucional a la potestad del Procurador General y de sus delegados para adelantar investigaciones e imponer sanciones disciplinarias a servidores públicos de elección popular, con fundamento en lo previsto en los artículos 277-6 y 278.1 de la Constitución Política de 1991.

79.-Si bien este caso alude a la misma materia, es claro que estamos en presencia de “un nuevo contexto normativo y de valoración constitucional, por la adopción legal de un renovado modelo disciplinario y por los cambios relevantes que han operado en los precedentes nacionales e interamericanos sobre el alcance de la protección al derecho político a elegir y ser elegido”, tal

<sup>9</sup> Dictada en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con radicación 11001-03-25-000-2014-00360-00(IJ). Dte. Gustavo Petro Urrego.

<sup>10</sup> Declarada exequible mediante la sentencia C- 397 de 1998.

<sup>11</sup> Declarada exequible mediante la sentencia C-172 de 2006.

<sup>12</sup> La Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, se pronunció sobre el tema, entre otras, en las siguientes providencias: sentencia del 4 de abril de 2019. Bogotá D.C, cuatro (4) de abril de 2019. Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00560-00(2128-12). Dte Samuel Moreno Rojas. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Radicado 11001-03-25-000-2013-01115-00(2637-13) Dte: Juan Carlos Abadia Ocampo. Sentencia del nueve 9 de diciembre de 2019. Radicado: 41001 23 33 000 2013 00512 02 (0754-2015). Dte Cielo Gonzales Villa. Sentencia del 8 de julio de 2019. Radicado: 11001-03-25-000-2010-00234-00 (1972-2010) Dte: Luis Eduardo Vives Lacouture. Sentencia del 26 de septiembre de 2019. Radicado 11001-03-25-000-2012-00490-00(1972-12). Dte. Ivan Moreno Rojas.



como lo destaca el comunicado de prensa emanado de la Presidencia de la Corte Constitucional del pasado 16 de febrero, con el cual se dieron a conocer algunos pormenores del fallo adoptado por esa colegiatura en el expediente de constitucionalidad D-14.503.

#### 4.- A MANERA DE CONCLUSIÓN

<sup>80.-</sup> De acuerdo con las consideraciones que anteceden, se concluye que no es procedente avocar el conocimiento del recurso extraordinario de revisión propuesto, pues las disposiciones contenidas en los artículos 54 a 60 de la Ley 2094 de 2021, son contrarias al ordenamiento jurídico superior, por desconocer los artículos 8.1, 23.2 y 68.1 de la CADH; por desatender la decisión adoptada por la Corte IDH en el Caso Petro Urrego vs. Colombia; y finalmente, por violar los artículos 4, 6, 13, 29, 31, 93, 113, 121, 123, 152-b, 229, 237, 238, 277-6 y 278-1 de la Carta Política.

<sup>81.-</sup> Como quiera que el fallo que declaró la responsabilidad disciplinaria es un “*acto administrativo*” de contenido particular y concreto que puede ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y que éste se encuentra sujeto al término de caducidad de cuatro (4) meses previsto en el numeral 2.º del artículo 164 del CPACA, se dispondrá que ese término solamente empezará a correr a partir del día hábil siguiente a aquél en el cual se realice su notificación por parte de la Procuraduría General de la Nación, a efectos de garantizar a la señora Esther María Jalilie García el acceso pleno y efectivo a la administración de justicia, para lo cual se ordenará a ese organismo de control notificar de nuevo el acto administrativo sancionatorio a la interesada.

Por lo expuesto, se

#### RESUELVE

- Primero:** **INAPLICAR**, con efectos *inter partes*, los artículos 54 a 60 de la Ley 2094 de 2021, por las razones expuestas en esta providencia.
- Segundo:** **NO AVOCAR CONOCIMIENTO** del recurso extraordinario de revisión promovido por la señora Esther María Jalilie García, respecto de la decisión disciplinaria proferida en su contra el 6 de octubre de 2022 por parte de la Sala Disciplinaria de Juzgamiento de Servidores Públicos de Elección Popular de la Procuraduría General de la Nación, dentro del Proceso Disciplinario IUS-E-2017-939035-IUC-D-2018-1065795.
- Tercero:** **ORDENAR** a la Procuraduría General de la Nación que notifique de nuevo el acto administrativo sancionatorio a la interesada.



---

Radicado: 11001-03-15-000-2023-00871-00  
Demandante: Esther Maria Jalilie García

**Cuarto:** **DISPONER** que el término de caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento contra el acto administrativo sancionatorio mencionado en el numeral segundo, empezará a correr a partir del día hábil siguiente a aquél en el cual la Procuraduría General de la Nación realice su notificación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read "GABRIEL VALBUENA HERNANDEZ".

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**  
Consejero de Estado