

República de Colombia



Corte Constitucional

COMUNICADO 41

11 de septiembre 2024

Sentencia SU-381/24

M.P. Diana Fajardo Rivera

Expediente: T-10.010.054

Corte Constitucional dejó sin efectos la decisión del Consejo de Estado que anuló la sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad general, impuesta por la Procuraduría General de la Nación en el año 2012 al entonces senador de la República Eduardo Carlos Merlano Morales. Reiteró la jurisprudencia de este Tribunal sobre la competencia de la Procuraduría para disciplinar a servidores de elección popular, así como el efecto vinculante de sus pronunciamientos de constitucionalidad.

1. Antecedentes

El 16 de octubre de 2012, la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación sancionó al entonces senador Eduardo Carlos Merlano Morales con destitución del cargo e inhabilidad general por el término de 10 años; lo anterior, en razón a que el 13 de mayo de 2012, en horas de la madrugada, se habría negado a practicarse una prueba de alcoholemia aduciendo su condición de congresista.

Contra la decisión disciplinaria, el ciudadano Merlano Morales presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, en única instancia, ante el Consejo de Estado – Sección Segunda, porque consideró que la Procuraduría infringió algunas disposiciones e incurrió en falsa motivación y desviación de poder.

Mediante Sentencia del 29 de junio de 2023, la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado declaró la nulidad de la sanción impuesta. Esta decisión, sin embargo, no la tomó porque haya verificado los reproches invocados por el disciplinado, sino porque, al realizar un *control de convencionalidad*, concluyó que para el año 2012 la Procuraduría General de la Nación no tenía competencia para investigar disciplinariamente y sancionar con destitución e inhabilidad a servidores públicos de elección popular.

La Procuraduría General de la Nación interpuso acción de tutela porque estimó lesionado su derecho al debido proceso. En síntesis, indicó que el Consejo de Estado *(i)* violó directamente la Constitución al realizar un control de convencionalidad alejado de los mandatos constitucionales, vulnerando así sus competencias y los principios que guían la función pública; *(ii)* desconoció el precedente constitucional, que ha venido reconociendo sus competencias disciplinarias en sede administrativa, así como los efectos de la Sentencia C-030 de 2023, que no tuvo efecto retroactivo, y *(iii)* incurrió en un defecto sustantivo, en la medida en que no tuvo en cuenta su función constitucional y no resolvió los cargos de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el disciplinado.

En sede de tutela los jueces de primera instancia y de impugnación negaron y declararon improcedente, respectivamente, la protección invocada. El juez constitucional consideró, en el primer caso, que la providencia cuestionada se sustentaba de manera razonable y, en el segundo caso, que no se cumplía con el requisito de relevancia constitucional, en la medida en que no se acreditó *prima facie* la lesión del derecho al debido proceso.

2. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena concluyó que la acción de tutela satisfacía los requisitos generales de procedencia para entrar al fondo del asunto y que la Sentencia del 29 de junio de 2023 de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado incurrió en los tres defectos invocados, por lo cual, concedió el amparo constitucional.

Antes de entrar al análisis del fondo, la Sala Plena indicó que, por virtud del principio según el cual “el juez conoce el derecho”, los argumentos de la Procuraduría General de la Nación serían reconducidos al defecto que diera cuenta de la mejor manera de la lesión invocada. En esta dirección, en primer lugar, encontró configurada la *violación directa de la Constitución* porque (i) la lectura efectuada por el Consejo de Estado sobre la vinculatoriedad de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se dio al margen del bloque de constitucionalidad, poniendo en entredicho la supremacía constitucional al no haber armonizado el derecho nacional con el derecho internacional de los derechos humanos. Esta postura, además, (ii) llevó a la autoridad judicial demandada a desconocer la institucionalidad prevista en la Constitución, en particular, que el artículo 277.6 superior le reconoce a la Procuraduría General de la Nación la competencia disciplinaria administrativa sobre los servidores públicos, incluidos los de elección popular, así como los mandatos que guían el ejercicio de la función pública y justifican la existencia del derecho disciplinario en el marco estatal.

En segundo lugar, la Sala Plena concluyó que la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado *incurrió en un defecto sustantivo*. Para arribar a dicha conclusión, (i) destacó que cuando una sentencia de constitucionalidad se ha pronunciado sobre una disposición, delimitando su alcance o validando su constitucionalidad a la luz de un mandato superior, el desconocimiento de dicha interpretación configura un defecto sustantivo. Luego, (ii) recordó que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-028 de 2006, validó la constitucionalidad del artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002 y, por lo tanto, de la imposición de las sanciones de destitución e inhabilidad general a los servidores públicos de elección popular por parte de la Procuraduría General de la Nación, por considerar que no se desconocía la protección a los derechos políticos derivada del artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el marco del bloque de constitucionalidad.

A continuación, (iii) la Sala Plena precisó que para el momento en el que la Procuraduría General de la Nación ejerció su competencia constitucional en este asunto (año 2012), se había reconocido la sujeción a la Constitución de dicha facultad en la sentencia mencionada, por lo cual, desconocer esto último implicaba la comisión de un defecto sustantivo. Además, (iv) estimó que la aplicación que hizo el Consejo de Estado de la sentencia López Mendoza contra Venezuela, proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el 2011, también desconoció que la Corte Constitucional en la Sentencia C-500 de 2014 validó nuevamente la constitucionalidad del artículo 44.1 de la Ley 734 de 2002 frente al artículo 23.2 de la Convención, al estimar que la providencia López Mendoza no tenía el efecto de modificar el parámetro de constitucionalidad en esta materia.

En tercer lugar, la Corte Constitucional encontró configurado un defecto por *desconocimiento del precedente* en la medida en que la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado no tuvo en cuenta al momento de emitir su sentencia las decisiones judiciales que, en tutela y en

constitucionalidad, se han pronunciado sobre la recepción del derecho internacional de derechos humanos en esta materia, en particular, la armonización de los mandatos constitucionales con el artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en aras de garantizar los derechos políticos tanto de los elegidos por voto popular, como de sus electores.

Sobre esto último y como un elemento transversal de la decisión, la Sala Plena recordó que, con posterioridad a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Petro Urrego contra Colombia, la Corte Constitucional en la Sentencia C-030 de 2023 armonizó la protección de los derechos políticos con los principios constitucionales que guían la función pública y la institucionalidad prevista en la Constitución, sentencia sobre la cual recae el efecto de cosa juzgada y, por lo tanto, debe ser cumplida por todas las autoridades.

Finalmente, la Sala Plena estimó necesario efectuar algunos llamados para que, en línea con el estándar actual de protección de los derechos involucrados conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, *(i)* se adelanten de manera célere los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que aún cursan en las diferentes instancias judiciales sobre sanciones de suspensión, destitución e inhabilidad de servidores públicos de elección popular, y *(ii)* todas las autoridades den cumplimiento estricto a la decisión adoptada en la Sentencia C-030 de 2023. También valoró la oportunidad de *(iii)* reiterar el exhorto efectuado en esta última sentencia al Congreso de la República para que adopte el estatuto de servidores públicos de elección popular.

3. Decisión

Primero. REVOCAR las sentencias del 28 de septiembre de 2023, proferida por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, actuando como juez de tutela en primera instancia, y del 13 de diciembre de 2023, proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, actuando como juez de tutela en sede de impugnación, que negaron y rechazaron, respectivamente, la protección invocada por la Procuraduría General de la Nación. En su lugar, **AMPARAR** el derecho al debido proceso de la tutelante.

Segundo. DEJAR SIN EFECTOS la sentencia del 29 de junio de 2023, proferida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado dentro de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por Eduardo Carlos Merlano Morales contra la Procuraduría General de la Nación, proceso radicado 11001-03-25-000-2013-00561-00 (1093-2013).

Tercero ORDENAR a la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado que, dentro de dos meses siguientes a la notificación de esta sentencia, deberá resolver de fondo la demanda formulada, teniendo en cuenta que la Procuraduría General de la Nación tenía competencia para sancionar con destitución e inhabilidad a los servidores públicos de elección popular para la fecha en que fueron proferidos los actos administrativos demandados dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho número 11001-03-25-000-2013-00561-00 (1093-2013).

Cuarto. INSTAR a las autoridades judiciales que tramitan procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en los que se cuestionan actos administrativos sancionatorios de la Procuraduría General de la Nación, proferidos también por los procuradores regionales, y que comprometan intensamente los derechos políticos por tratarse de sanciones de suspensión, destitución e inhabilidad, que adopten las medidas del caso y dirigidas a garantizar el acceso a la administración de justicia de manera oportuna.

Quinto. INSTAR a todas las autoridades, en particular a quienes conocen del recurso extraordinario de revisión previsto en el artículo 54 y siguientes de la Ley 2094 de 2021, para que den cumplimiento

a lo decidido en la Sentencia C-030 de 2023, en razón a que constituye cosa juzgada constitucional y tiene efectos *erga omnes*.

Sexto. Reiterar el **EXHORTO** realizado en la Sentencia C-030 de 2023, dirigido a que el Congreso de la República 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.

Séptimo. Por la secretaría general de la Corte Constitucional, **LÍBRENSE** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

4. Salvamento y aclaraciones de voto

El magistrado **Vladimir Fernández Andrade** salvó voto. Las magistradas **Natalia Ángel Cabo**, **Diana Fajardo Rivera** y **Cristina Pardo Schlesinger**, y los magistrados **Jorge Enrique Ibáñez Najjar**, **Antonio José Lizarazo Ocampo** y **José Fernando Reyes Cuartas** aclararon su voto.

El magistrado **Vladimir Fernández Andrade** salvó su voto en relación con las decisiones adoptadas en las sentencias **SU-381 y 382 de 2024 (que se relaciona a continuación)**, pues, contrario a lo resuelto por la mayoría, no consideró que la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado hubiera incurrido en defecto alguno que llevara a la Corte Constitucional a dejar sin efectos las decisiones que profirió esa autoridad judicial. Para el magistrado Fernández, la Sala debió negar el amparo y preservar lo resuelto por la autoridad judicial accionada.

En particular, el magistrado Fernández Andrade señaló que el artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), que integra el bloque de constitucionalidad (CP art. 93), dispone que las autoridades administrativas o de otra naturaleza, pero que adoptan decisiones de ese tipo, como ocurre con los actos que se profieren por los órganos de control, carecen de competencia para restringir los derechos políticos de los funcionarios elegidos popularmente, ya que la norma convencional establece un claro principio de jurisdiccionalidad.

Precisamente, en consideración con este principio, resulta de gran relevancia que el fundamento jurídico 112 de la sentencia del caso *Petro Urrego vs. Colombia* haya precisado que los artículos 277-6 y 278-1 de nuestra Carta Política, esto es, los que prevén las facultades disciplinarias del Procurador General de la Nación, admiten la “(...) posibilidad de ser interpretados de modo compatible con la Convención Americana y con el modelo de Estado de derecho establecido por el artículo 1° de la propia Constitución (...), a condición de entender que la referencia a los funcionarios de elección popular está limitada únicamente a la potestad de vigilancia del Procurador” (énfasis propio).

Así las cosas, y con total independencia de los efectos en el tiempo de la orden dada en la sentencia del caso *Petro Urrego vs. Colombia* sobre la adecuación del ordenamiento sancionatorio interno, el magistrado Fernández Andrade consideró que, en el escenario nacional, siempre fue posible armonizar los artículos 277-6 y 278-1 superiores con el principio de jurisdiccionalidad del artículo 23.2 de la CADH. Por ello, era de esperarse que una interpretación respetuosa del mencionado principio fuera acogida por los jueces nacionales en algún momento, tal y como ocurrió con las sentencias que la Sala Plena de la Corte ha decidido dejar sin efecto y valor, en un claro desconocimiento de lo dispuesto en la CADH y en los pronunciamientos que, sobre la materia, ha adoptado la Corte IDH. Esta línea acorde con los dictados de la tutela multinivel y con los deberes de respeto y garantía que se esperan de las autoridades internas de los Estados miembros del Sistema Interamericano, venía siendo aplicada, incluso, por algunos tribunales administrativos del país.

De esta manera, el hecho de que las sentencias censuradas hayan decidido declarar la nulidad de las sanciones disciplinarias de destitución e inhabilitación general que impuso la Procuraduría General de la Nación en los años 2012 y 2016 contra el ex senador Eduardo Carlos Merlano Morales y el ex gobernador Juan Carlos Abadía Campo, respectivamente, con fundamento en un ejercicio interpretativo dirigido a tornar compatible el artículo 277-6 de la Carta con el principio de jurisdiccionalidad que prevé el artículo 23.2 de la CADH.

Esto es, tal y como lo hizo la Corte IDH en las sentencias de los casos López Mendoza vs Venezuela y Petro Urrego vs. Colombia y la Corte Constitucional en las sentencias C-146 de 2021 y C-030 de 2023, en las que este tribunal destacó que la restricción o limitación temporal del derecho a ser elegido de un servidor público de elección popular, en ejercicio de sus funciones, tiene reserva judicial, en el marco del bloque de constitucionalidad, no configura un vicio de violación directa de la Constitución, como lo consideró la mayoría de la Sala Plena.

Por el contrario, para el magistrado Fernández Andrade, la postura adoptada por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado se traduce en una interpretación dialógica, armónica y sistemática de la CADH frente a la Constitución Política.

Por lo demás, el magistrado Fernández Andrade recordó que las autoridades judiciales pueden apartarse válidamente de los precedentes, siempre que cumplan con las cargas de transparencia y suficiencia en la argumentación, lo que fue debidamente acreditado por la autoridad judicial accionada, pues, precisamente, la Corte IDH ratificó que la sentencia López Mendoza vs Venezuela de 2011 no era un fallo aislado, sino que se trataba de una verdadera interpretación uniforme y reiterada sobre el alcance de los derechos políticos de los elegidos popularmente. Por ello, la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado puso de presente que su interpretación, en el marco de la autonomía e independencia que rige la administración de justicia, resultaba imperiosa para estar en sintonía con el alcance que el Sistema Interamericano le ha dado a la CADH sobre la ausencia de competencia de las autoridades distintas a las judiciales, para restringir los derechos políticos de funcionarios democráticamente electos.

Bajo esta consideración, para el magistrado Fernández Andrade, las decisiones que adoptó la mayoría en los dos casos sometidos a examen conducen a un sacrificio desproporcionado de cara a la garantía de los derechos políticos, pues se limitaron a preservar unas sanciones disciplinarias de destitución e inhabilitación adoptadas mediante actos de carácter administrativo y dejaron de lado la aplicación del principio *pro homine*, al preferir una solución restrictiva a la garantía de estos derechos. En efecto, y con asombro frente al papel que tiene el Estado de garantizar la efectividad de los derechos ciudadanos (CP art. 2), el magistrado Fernández constató que la respuesta de la Sala Plena, en casos en los que claramente se compromete la responsabilidad internacional del Estado (Convención de Viena, art. 27), sólo se enfocó en preservar una competencia sancionatoria, sin advertir la afectación total que se produce frente a los derechos políticos de los ciudadanos y la decisión consecuente de cercenar la reserva judicial que los protege.

En criterio del magistrado Fernández Andrade, la realización efectiva de los derechos humanos no debe pasar por una defensa irreflexiva de las competencias orgánicas del poder público, cuando se ha advertido que ellas son lesivas de un instrumento internacional de derechos humanos, en la forma como internamente se viene aplicando, sino por la búsqueda necesaria de una respuesta que permita, bajo el principio de unidad constitucional, la realización del contenido prevalente de la parte dogmática de la Carta y de los fines esenciales del Estado.

Por lo anterior, a juicio del magistrado Fernández Andrade, la Corte debió negar el amparo propuesto por la Procuraduría y preservar lo resuelto por el Consejo de Estado, si era del caso, complementando

la decisión adoptada por este último tribunal, en el sentido de preservar los derechos políticos de los accionantes, y a la vez adoptando una medida que permitiese armonizar lo resuelto en su momento por el órgano de control frente a lo previsto en la CADH, lo cual supondría requerir que la aplicación de las sanciones de destitución e inhabilidad sólo podrían llegar a ser exigibles, en el escenario en que las mismas sean objeto de un examen amplio, integral, con libertad probatoria y de verificación completa de los hechos y de lo reprochado por parte de una autoridad judicial, según el desarrollo legislativo que se produzca sobre la materia, y que ha sido objeto de exhorto reiterativo por parte de la Corte Constitucional.

La magistrada **Natalia Ángel Cabo presentó aclaración de voto, tanto en esta sentencia como en la que se relaciona a continuación**, por dos razones. En primer lugar, recordó que junto con las magistradas Diana Fajardo Rivera y Cristina Pardo Schlesinger salvó parcialmente el voto en la Sentencia C-030 de 2023. En particular, las magistradas cuestionaron el remedio adoptado en la mencionada providencia para adecuar el ordenamiento jurídico colombiano a las órdenes de la sentencia del caso Petro Urrego vs. Colombia. Dicho remedio consistió en disponer el "recurso extraordinario de revisión" previsto en la Ley 2094 de 2021 para convertirlo en una intervención automática del juez de lo contencioso administrativo frente a sanciones de destitución, suspensión e inhabilidad a servidores públicos de elección popular. Como se indicó en el salvamento de voto conjunto, el remedio adoptado por la Corte en la Sentencia C-030 de 2023 contradujo las consideraciones de las sentencias C-146 de 2021 y C-091 de 2022 en cuanto a (i) la reserva judicial que deben tener las sanciones que implican la restricción de derechos políticos a servidores de elección popular y (ii) la inconstitucionalidad del control automático e integral de las sanciones administrativas. Sin embargo, debido a que la Sentencia C-030 de 2023 tiene fuerza de cosa juzgada constitucional y efectos erga omnes, la magistrada Ángel acompañó en esta oportunidad la decisión de instar a las autoridades públicas a que cumplan estrictamente con lo decidido en dicha providencia. La magistrada Ángel enfatizó en la importancia de que los jueces cumplan con el precedente constitucional y, por ende, su postura en este caso.

En segundo lugar, la magistrada consideró que, aunque el caso concreto versaba sobre una sanción adoptada antes de la expedición de la sentencia Petro Urrego vs. Colombia, puede darse un vacío normativo y jurisprudencial respecto de un grupo de sanciones disciplinarias a servidores de elección popular: las que fueron adoptadas después de la sentencia interamericana y que no están cubiertas por las consideraciones de la Sentencia C-030 de 2023, por haber sido tramitadas bajo la Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único). Aunque esta discusión no incide en la resolución particular del caso, para la magistrada esta podría haber sido una buena oportunidad para que la Corte adoptara reglas claras y precisas para enfrentar los eventuales vacíos.

Por su parte, la **magistrada Diana Fajardo Rivera aclaró su voto tanto en esta sentencia como en la que se relaciona a continuación**. En particular recordó que, tal como de ello da cuenta la Sentencia C-030 de 2023, suscribió salvamento de voto parcial conjunto con las magistradas Natalia Ángel Cabo y Cristina Pardo Schlesinger por no compartir el ejercicio de armonización que en esa oportunidad se efectuó del ordenamiento interno con los mandatos derivados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en garantía de los derechos políticos de los servidores públicos de elección popular.

Precisó que, aunque la Sentencia C-030 de 2023 no tenía impacto alguno en los casos sometidos a consideración de la Sala Plena, pues los fallos disciplinarios objeto de estudio por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado fueron adoptados por la Procuraduría General de la Nación en los años 2012 y 2016, tanto en la consideración de la primera providencia, como en la valoración de las segundas, estaba en juego una garantía fundamental para cualquier ordenamiento constitucional, la sujeción estricta al pronunciamiento previo del tribunal constitucional.

En este sentido es claro, por un lado, que para los años 2012 y 2016 la Corte Constitucional se había pronunciado en decisiones de constitucionalidad sobre la validez de la competencia de la Procuraduría General de la Nación para ejercer su potestad disciplinaria respecto de servidores públicos de elección popular, por lo cual, desconocer dichas providencias, como lo hizo la autoridad judicial tutelada, impacta la configuración misma del ordenamiento constitucional; y, por otro lado, que luego de la sentencia *Petro Urrego vs Colombia* la interpretación actual de los derechos políticos de dichos servidores se concreta en las reglas de decisión establecidas en la Sentencia C-030 de 2023, por lo cual y pese a los reparos que manifesté frente a ella, acogí su alcance como la postura constitucionalmente vigente y que, por lo tanto, debe atenderse por todas las autoridades públicas.

Finalmente, el **magistrado Jorge Enrique Ibáñez Najjar aclaró su voto en relación con las Sentencias SU-381 y SU-382 de 2024**. Señaló que si bien en su momento se apartó de algunas de las decisiones adoptadas por la mayoría en la Sentencia C-030 de 2023 con fundamento en las razones que expuso en su salvamento de voto a dicha sentencia, en esta oportunidad debía aclarar que, en acatamiento estricto al principio de cosa juzgada constitucional, acompañó en su integridad tanto la fundamentación como las decisiones adoptadas por la Sala Plena en las Sentencias SU-381 y SU-382 de 2024, en las cuales se recoge, de manera estricta, las decisiones adoptadas en dicha Sentencia.