

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN “B”

CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., 6 de octubre de 2016

Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 11001-03-25-000-2012-00681-00 (2362-2012)
Actor: PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ
Accionado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Trámite: ÚNICA INSTANCIA – Ley 734 de 2002
Asunto: EL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO COMPRENDE LA GARANTÍA DE LEGALIDAD Y EL PROCEDIMIENTO TÉCNICO DE SUBSUNCIÓN TÍPICA CONFORME A LAS REGLAS PROBATORIAS DEL CÓDIGO ÚNICO DISCIPLINARIO.
Decisión: NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS

La Sala conoce el proceso de la referencia con el informe de 13 de marzo de 2015¹, y cumplido el trámite previsto en los artículos 171 a 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede a dictar sentencia una vez verificado que no hay irregularidades o vicios de nulidad que sanear.

¹ Folio 236 del cuaderno principal.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda y sus fundamentos

Por conducto de apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho² la señora Piedad Esneda Córdoba Ruíz solicitó la nulidad de los fallos disciplinarios de 13 de febrero³ y 18 de abril⁴ de 2012 proferidos por el Procurador General de la Nación, mediante los cuales fue sancionada con destitución del cargo de Senadora de la República e inhabilidad general por el término de 14 años.

El apoderado de la parte demandante señaló que la nulidad de los administrativos acusados es suficiente restablecimiento del derecho, dado que, sus efectos fueron únicamente jurídicos pues la demandante previamente había sido destituida e inhabilitada por 18 años en otro proceso disciplinario, cuyos actos administrativos también fueron demandados en la jurisdicción contenciosa administrativa.

Para una mejor comprensión del caso, la Sala se permite realizar un resumen de la situación fáctica presentada por la parte demandante, así:

Manifestó que el Procurador General de la Nación, mediante auto de 18 de noviembre de 2010 abrió contra la señora Piedad Esneda Córdoba Ruiz, en su calidad de Senadora de la República, investigación disciplinaria por haber

² Ley 1437 de 2011, artículo 168.

³ Fallo disciplinario de única instancia.

⁴ Fallo disciplinario por el cual se resolvió un recurso de reposición contra el fallo disciplinario de única instancia.

realizado una contribución económica a la campaña del señor Ricardo Antonio Montenegro Velásquez aspirante a la Cámara de Representantes por el Departamento del Atlántico (2010-2014), lo cual, de conformidad con los artículos 48 de la Ley 734 de 2002 y 110 de la Constitución Política, constituye falta gravísima.

Señaló que el Procurador General de la Nación, por los anteriores hechos, mediante fallo disciplinario de única instancia de 13 de febrero de 2010 sancionó a la demandante con destitución del cargo de Senadora de la República e inhabilidad general por el término de 14 años.

Afirmó que, contra la anterior decisión la demandante interpuso recurso de reposición el cual fue resuelto por el Procurador General de la Nación mediante fallo de 18 de abril de 2010 confirmando la sanción.

Normas vulneradas y concepto de vulneración

El apoderado de la parte demandante estimó como infringidas las siguientes disposiciones:

- Constitución Política, artículos 29, 40, 93, 110, 118, 151, 184, 185, 237 (numeral 5), 277 (numeral 6).
- Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 23.
- Ley 5° de 1992, artículos 266, 268, 269, 270
- Ley 734 de 2002, artículos 48 (numeral 49)
- Ley 144 de 1994.

Como concepto de violación el apoderado de la actora señaló:

Desconocimiento de normas superiores, falta de competencia y vulneración del debido proceso

Afirmó el apoderado de la demandante que el Procurador General de la Nación no tiene competencia para afectar los derechos políticos de los funcionarios públicos –*derecho político a ejercer funciones públicas*-, pues de conformidad con el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos⁵, la cual prevalece en el orden interno y hace parte del bloque de constitucionalidad⁶, esa facultad únicamente la pueden ejercer los Jueces Penales luego de un procedimiento de naturaleza judicial y no las autoridades administrativas mediante fallos sancionatorios de destitución e inhabilidad.

Vulneración del debido proceso

Señaló el apoderado de la demandante que, la conducta que dio lugar a la destitución e inhabilidad no constituía falta disciplinaria –*de conformidad con la Ley 734 de 2002*- sino causal de pérdida de investidura –*en atención a la Ley 144 de 1994*-, por lo cual el competente para tramitar el asunto era el Consejo de Estado a través del proceso judicial del pérdida de investidura y no el Procurador General de la Nación mediante el procedimiento administrativo disciplinario.

Vulneración de normas superiores

⁵ Ratificada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972.

⁶ De conformidad con el artículo 93 de la Constitución Política.

Indicó el apoderado de la demandante que, de conformidad con los artículos 118 y 277 (numeral 2) de la Constitución Política, el régimen disciplinario de los Congresistas de la República está contenido exclusivamente en la Ley Orgánica del Reglamento del Congreso de la República - Ley 5° de 1992, en la cual están consagrados los deberes (artículo 268, Ley 5° de 1992), faltas (artículo 269, Ley 5° de 1992) y sanciones (artículo 268, Ley 5° de 1992) para estos funcionarios, por lo cual a éstos no les es aplicable el régimen disciplinario general de los funcionarios públicos consagrado en la Ley 734 de 2002.

Precisó que, de conformidad con el artículo 266 de la Ley 5° de 1992, a los congresistas de la república únicamente se les puede sancionar disciplinariamente por las faltas cometidas y en los términos de los artículos 116 y 277 (numeral 2) de la Constitución Política mas no por el artículo 110 ídem, como lo hizo el Procurador General de la Nación.

2. Contestación de la demanda⁷

La Procuraduría General de la Nación, a través de apoderado, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, con los siguientes argumentos.

Manifestó que los fallos disciplinarios acusados no vulneraron el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual señala que solo los jueces en procesos penales pueden afectar los derechos políticos de los ciudadanos, por cuanto el artículo 277 numeral 6 de la Constitución Política le otorga a la Procuraduría General de la Nación la facultad de sancionar a los funcionarios públicos con destitución e inhabilidad y la Corte Constitucional en las sentencias C-028 de 2006 y SU-712 de 2013 señaló

⁷ Folio 169 del expediente.

que esa facultad es constitucional en la medida en que las normas de la Convención Americana de Derechos Humanos deben ser interpretadas de manera concordante con las normas constitucionales y legales internas.

Afirmó que la Procuraduría General de la Nación no vulneró el debido proceso de la actora al ejercer la acción disciplinaria por la infracción de la prohibición consagrada en el artículo 110 de la Constitución Política, pues ésta a la vez es falta disciplinaria y causal de pérdida de investidura. Preciso que una misma conducta puede dar lugar al proceso judicial de pérdida de investidura *-el cual es un juicio político objetivo que busca proteger el mandato popular-* y al proceso administrativo disciplinario *-que implica un juicio jurídico subjetivo que busca proteger la buena marcha de la función pública-*, en consecuencia esos procesos no son excluyentes, dado que difieren en cuanto a su naturaleza y finalidad constitucional.

Señaló que contrario a lo afirmado por la demandante, a los Congresistas de la República se les aplica el régimen disciplinario general de los servidores públicos, pues así lo ha establecido la Corte Constitucional en la sentencia SU-712 de 2013 en la cual señaló que de no ser así muchas conductas de estos funcionarios que no constituyen causal de pérdida de investidura ni dan lugar a medidas correccionales internas dentro de los partidos políticos, a pesar de que representen incumplimiento de los deberes funcionales, quedarían sin control disciplinario.

3. Alegatos de las partes. En la audiencia de alegatos celebrada el 14 de septiembre de 2016, las partes señalaron lo siguiente⁸:

Parte demandante: Reiteró los argumentos de la demanda y en especial señaló la violación del debido proceso constitucional, además insistió en que

⁸ Los alegatos de las partes pueden corroborarse con el cd y el acta de “la audiencia pública de alegatos” celebrada el 14 de septiembre de 2016, que obran en el expediente del presente proceso.

la Procuraduría General de la Nación debió presentar demanda de pérdida de investidura ante el Consejo de Estado siguiendo el trámite contemplado en la Ley 144 de 1994.

Parte demandada: Realizó un recuento de los antecedentes que dieron origen a la investigación disciplinaria y señaló que la actuación administrativa se llevó a cabo respetando las garantías constitucionales y legales del derecho fundamental al debido proceso y con un acervo probatorio que demostraba la responsabilidad de la disciplinada.

Señaló que la Procuraduría General de la Nación es competente para sancionar a los congresistas dado que la Corte Constitucional así lo estableció en la sentencia SU- 712 de 2013.

II. CONSIDERACIONES

Precisiones previas

Debe la Sala señalar que la cohesión del ordenamiento jurídico colombiano con las normas del sistema regional de protección de derechos humanos, implica una nueva visión de la jurisdicción contenciosa administrativa y de los medios de control con que cuenta el ciudadano para someter los actos administrativos proferidos por las diferentes autoridades públicas al conocimiento de los jueces.

Esto exige al juez contencioso administrativo abordar todas aquellas situaciones que de los hechos sometidos a su escrutinio, puedan llegar a generarle dudas sobre la vulneración de derechos fundamentales, aun cuando no hayan sido expresamente invocadas en la demanda.

De tiempo atrás, incluso antes de la expedición y entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que en los asuntos sometidos a conocimiento de esta jurisdicción el juez, en virtud del principio del principio *iura novit curia*, está obligado analizar el asunto sometido a debate en todos sus extremos e incluso revisar aquellos temas que estén íntimamente ligados con la causa pretendida y que encuentren sustento probatorio en el expediente.

El artículo 103 de la Ley 1437 de 2011 señala que *“los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tienen por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico (...)”* y que *“En la aplicación e interpretación de las normas de este Código deberán observarse los principios constitucionales”*.

Esta norma reafirma la obligación del juez contencioso administrativo de examinar los asuntos puestos a su consideración desde una perspectiva de los derechos y principios constitucionales, entre ellos la prevalencia del derecho sustancial y la materialización de los derechos fundamentales.

Por lo anterior, se tiene que para la fijación del litigio y la definición de los problemas jurídicos que de conformidad con el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 ha de establecer el juez en la audiencia inicial, debe tener en cuenta también toda aquella circunstancia que genere duda en relación con el respeto que la autoridad demandada haya tenido por los derechos fundamentales del demandante en el acto o la actuación administrativa objeto de control judicial.

Planteamiento de los problemas jurídicos

Atendiendo a los argumentos planteados por las partes demandante y demandada corresponde a la Sala establecer si con la expedición de los actos administrativos acusados, el Procurador General de la Nación: i) Infringió las normas superiores por falta de competencia para afectar derechos políticos de los congresistas dado que el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual por virtud del artículo 93 de la Constitución Política hace parte del bloque de constitucionalidad, señala que estos solo pueden ser restringidos por los jueces en procesos penales; ii) vulneró el artículo 110 de la Constitución Política, en la medida en que la conducta señalada en esa norma es causal de pérdida de investidura y por lo tanto debía ser conocida por el Consejo de Estado; iii) vulneró el Código Disciplinario Único y el artículo 110 de la Constitución Política al aplicar estas disposiciones a los congresistas, pues éstos tendrían un régimen disciplinario especial consagrado en la Ley 5° de 1992 y iv) vulneró los derechos fundamentales, en especial el debido proceso.

A continuación la Sala expondrá los aspectos reguladores generales de cada uno de los problemas jurídicos para luego con base en ellos resolver los cargos.

2.1 RESOLUCIÓN DEL PRIMER PROBLEMA JURÍDICO Y DEL CARGO DE FALTA DE COMPETENCIA DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN PARA AFECTAR LOS DERECHOS POLÍTICOS DE LOS CONGRESISTAS EN ATENCIÓN AL ARTÍCULO 23.2 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La actora señala que el Procurador General de la Nación no tenía competencia para afectar sus derechos políticos con el fallo disciplinario

acusado⁹, porque de conformidad con el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en concordancia con el artículo 93 de la Constitución Política –*bloque de constitucionalidad*-, la única autoridad que puede imponer tales sanciones es el juez penal en un proceso judicial.

Para resolver el cargo anterior la Sala considera necesario abordar el contenido del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y su alcance en el ordenamiento jurídico interno.

La Convención Americana de Derechos Humanos¹⁰, fue adoptada en la Asamblea de la Organización de los Estados Americanos el 22 de noviembre de 1969, aprobada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972 y entró en vigor, en virtud de su ratificación, el día 18 de julio de 1978. Este instrumento de derecho internacional en el artículo 23 señaló lo siguiente:

Convención Americana de Derechos Humanos

Artículo 23. Derechos Políticos.

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos. b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

⁹ Fallo disciplinario que la destituyó del cargo de senadora de la república y la inhabilitó para el ejercicio de funciones públicas por el término de 14 años.

¹⁰ En noviembre de 1969 se celebró en San José de Costa Rica la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. En ella, los delegados de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, OEA, redactaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que entró en vigor el 18 de julio de 1978, al haber sido depositado el undécimo instrumento de ratificación por un Estado Miembro de la OEA. Colombia ratificó la Convención el 28 mayo de 1973.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente, en proceso penal. (Subrayado fuera de texto).

En relación con la anterior disposición la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹¹, órgano jurisdiccional con competencia para interpretar el mencionado instrumento en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos,¹² señaló lo siguiente:

“(…) La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones (...). Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. *La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue.*

(…)

¹¹ Con el fin de salvaguardar los derechos esenciales del hombre en el continente americano, la Convención instrumentó dos órganos competentes para conocer de las violaciones a los derechos humanos: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La primera había sido creada en 1959 e inició sus funciones en 1960, cuando el Consejo de la OEA aprobó su Estatuto y eligió sus primeros miembros.

¹² EL Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos –Aprobado mediante Resolución N° 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979-, artículo 1, señala lo siguiente “naturaleza y régimen jurídico. La Corte Interamericana de Derechos Humanos es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte ejerce sus funciones de conformidad con las disposiciones de la citada Convención y del presente Estatuto.”.

Los Estados pueden establecer estándares mínimos para regular la participación política, siempre y cuando sean razonables de acuerdo a los principios de la democracia representativa. Dichos estándares, deben garantizar, entre otras, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores que refleje la soberanía del pueblo, tomando en cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana, “[p]romover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia”, para lo cual se pueden diseñar normas orientadas a facilitar la participación de sectores específicos de la sociedad, tales como los miembros de las comunidades indígenas y étnicas.”

(...)

“Por todo lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó los artículos 23 y 24 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de los candidatos propuestos por YATAMA para participar en las elecciones municipales de noviembre de 2000, ya que dispuso y aplicó disposiciones de la Ley Electoral de 2000 No. 331 que establecen una restricción indebida al ejercicio del derecho a ser elegido y lo reglamentan de forma discriminatoria. Asimismo, el Tribunal estima que el Estado violó el artículo 23.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio de dichos candidatos, como consecuencia de que las decisiones que los excluyeron de ejercer dicho derecho fueron adoptadas en contravención de las garantías previstas en el artículo 8 de la Convención y no pudieron ser controladas a través de un recurso judicial (supra párrs. 164, 173 y 176).”¹³ (Subrayado fuera de texto).

Tanto del texto del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos como de la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se desprende que esa norma consagró (artículo 23.1) un catálogo –*enunciativo*- de derechos reconocidos históricamente como derechos políticos, entre ellos los de *“de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente (...)”, “ser elegidos en elecciones periódicas*

¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Yatama Vs. Nicaragua, sentencia de 23 de junio de 2005. En este caso se ocupó de precisar el alcance del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos a efectos de establecer si el Estado había desconocido la convención al negar la posibilidad de participar en las elecciones, por no inscribirse con un partido político, a los integrantes de la comunidad indígena Yatama.

auténticas”, “*acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas*” y (artículo 23.2) una enunciación de criterios específicos que posibilitan al Estado la limitación de esos derechos, los cuales deben ser razonables, proporcionados y no discriminatorios.

La Constitución Política Colombiana, en su artículo 93 ha reconocido la fuerza vinculante interna de los tratados de derechos humanos ratificados por el Congreso de la República, a través de la siguiente fórmula constitucional:

Constitución Política.

Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución.

La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

La Corte Constitucional en múltiples¹⁴ oportunidades ha señalado que el mencionado artículo constitucional consagra la cláusula del bloque de constitucionalidad, el cual se refiere a aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto superior, son utilizados como

¹⁴ Corte Constitucional, sentencias C-590 de 2005, C-046 de 2006 y C-123 de 2006.

parámetros del control de constitucionalidad de las leyes¹⁵ y como herramienta para interpretar los derechos y deberes consagrados en la Constitución¹⁶, lo que no quiere decir que el tratado internacional que haga parte del mencionado bloque esté por encima de la Constitución Política, sino que se integra a la misma y debe ser interpretado de manera sistemática y armónica.

“En tales circunstancias, la Corte Constitucional coincide con la Vista Fiscal en que el único sentido razonable que se puede conferir a la noción de prevalencia de los tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario (CP arts 93 y 214 numeral 2º) es que éstos forman con el resto del texto constitucional un "bloque de constitucionalidad", cuyo respeto se impone a la ley. En efecto, de esa manera se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas (CP art. 4º), con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción (CP art. 93).”¹⁷.

Siguiendo la línea de argumentación sobre el bloque de constitucionalidad antes señalada, la Corte Constitucional en la sentencia C-028 de 2006 conoció de la demanda de inconstitucionalidad instaurada contra el numeral 1 del artículo 44¹⁸; el literal d) del artículo 45¹⁹ y el inciso 1 del artículo 46²⁰ de la Ley 734 de 2002²¹, por la supuesta vulneración de la regla contenida en el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según la cual las limitaciones a los derechos políticos solo pueden derivar de

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-574-92 MP: Ciro Angarita Barón.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-1635-00 MP: José Gregorio Hernández.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-225/95, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero. Ver también Corte Constitucional, sentencia C-067-03.

¹⁸ Contra las expresiones “Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima”.

¹⁹ Contra la expresión “En todos los casos anteriores, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera”.

²⁰ LA expresión “La inhabilidad general será de diez a veinte años; la inhabilidad especial no será inferior a treinta días ni superior a doce meses; pero cuando la falta afecte el patrimonio económico del Estado la inhabilidad será permanente”

²¹ Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

condenas por jueces penales y no por actos administrativos de entidades como la Procuraduría General de la Nación²².

En esta providencia, la Corte Constitucional declaró la constitucionalidad de las normas acusadas y señaló que los tratados internacionales entre sí y con las normas internas de cada país, deben ser interpretados coherente, armónica y sistemáticamente, por lo cual el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos debía ser analizado junto con la Convención de la Organización de Estados Americanos y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, las cuales exigen a los Estados adoptar medidas preventivas y disciplinarias contra la corrupción, por lo cual concluyó no vulneraba el bloque de constitucionalidad el que una autoridad diferente a un juez penal restrinja el derecho político de acceso a la función pública mediante una sanción de destitución e inhabilidad. Así señaló la Corte Constitucional en la providencia en mención:

²² Corte Constitucional, sentencia C- 028 de 2006.

“III. LA DEMANDA. Para los ciudadanos Juan Fernando Reyes Kuri, Carlos Fernando Motoa Solarte y Nicolás Orejuela Botero, las normas demandadas de la Ley 734 de 2002, al establecer, como una de las posibles consecuencias del proceso disciplinario, la inhabilidad para acceder al ejercicio de la función pública, vulneran los artículos 13, 40 y 93 de la Carta Política, así como el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) ratificada por Colombia el 31 de julio de 1973, por cuanto:

- Dichas disposiciones, al consagrar que el proceso disciplinario adelantado por la Procuraduría General de la Nación puede arrojar como resultado la posibilidad de restringir el acceso al ejercicio de la función pública, contrarían en forma fehaciente lo señalado por el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual dispone expresamente que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos políticos exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en el proceso penal, y, tal y como salta a la vista, el proceso disciplinario no tiene la naturaleza del proceso penal.

- Los demandantes señalan que en virtud de lo dispuesto por el artículo 93 de la Constitución, los tratados internacionales que reconocen derechos humanos, una vez son ratificados por el Congreso, entran a formar parte del llamado bloque de constitucionalidad y, en esa medida, deben ser respetados indefectiblemente por el legislador. Por ello, aseguran que las normas que se impugnan, al imponer una limitación a los derechos políticos distinta a la que se deriva de una condena en un proceso penal, se traducen en una clara infracción al artículo 93 de la Carta Política y al derecho a acceder al ejercicio de la función pública, consagrado en el artículo 40 constitucional, así como al principio de igualdad, al tenor de lo estipulado en el artículo 13 de la Carta Fundamental.”.

“Así pues, el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, en lo que concierne a las restricciones legales al ejercicio de los derechos políticos, en concreto al acceso a cargos públicos por condenas penales, debe ser interpretado armónicamente con un conjunto de instrumentos internacionales de carácter universal y regional, los cuales, si bien no consagran derechos humanos ni tienen por fin último la defensa de la dignidad humana, sino que tan sólo pretenden articular, mediante la cooperación internacional la actividad de los Estados en pro de la consecución de unos fines legítimos como son, entre otros, la lucha contra la corrupción, permiten, a su vez, ajustar el texto del Pacto de San José de 1969 a los más recientes desafíos de la comunidad internacional.

En tal sentido, la Convención de la Organización de Estados Americanos contra la corrupción, aprobada por el seno de esta última el 26 de marzo de 1996, impone a los Estados Partes la obligación de adoptar medidas preventivas eficaces, en sus respectivos ordenamientos jurídicos, con el propósito de combatir dicho flagelo.

De igual manera, más recientemente, en el texto de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, en su artículo 8.6. alude expresamente a la imposición de medidas disciplinarias contra la corrupción:

(...)

En este orden de ideas, la Corte considera que el artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, en lo que concierne a la imposición de restricciones legales al ejercicio del derecho de acceder a cargos públicos por la imposición de condenas penales, siendo interpretado sistemáticamente con otros instrumentos internacionales universales y regionales de reciente adopción en materia de lucha contra la corrupción, no se opone a que los Estados Partes en aquél adopten otras medidas, igualmente sancionatorias aunque no privativas de la libertad, encaminadas a proteger el erario público, y en últimas, a combatir un fenómeno que atenta gravemente contra el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, consagrados en el Protocolo de San Salvador.”.

Posteriormente la Corte Constitucional, en la sentencia en SU-712 de 2013 se ocupó de establecer si se ajustaba o no a la Constitución Política la decisión del Procurador General de la Nación de imponer a la Senadora Piedad Esneda Córdoba Ruiz la sanción de destitución e inhabilidad de 18

años²³, pese a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de 1 de septiembre de 2011 -caso *López Mendoza Vs. Venezuela*- aparentemente había establecido la regla según la cual los derechos políticos solo pueden ser restringidos por condena de un juez penal.

En esa oportunidad la Corte Constitucional negó el amparo constitucional, aplicó la decisión de la sentencia C-028 de 2008 –*señalada en líneas previas*-, reafirmó la necesidad de interpretar armónicamente el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos con otros tratados de la misma naturaleza, señaló que la facultad del Procurador General de la Nación de imponer sanciones disciplinarias que limiten el derecho de acceder a cargos públicos no desconoce el artículo 93 de la Constitución ni las normas del Sistema Regional de Protección de Derechos Humanos y analizó el pronunciamiento de la Corte Interamericana adoptado en el caso *López Mendoza Vs. Venezuela*, para concluir que no había una regla que anulara la competencia de las autoridades disciplinarias para imponer sanciones que limiten los derechos políticos. Así señaló la sentencia en mención:

“Como se puede observar, el contexto fáctico y jurídico en el que se desarrolló este caso fue diferente al que se presenta en el asunto que ahora es objeto de examen. En efecto, mientras que en la Constitución venezolana se requiere “*sentencia judicial*” para que procedan las inhabilidades, en el caso colombiano la Constitución no lo exige, como sucede con la competencia entregada al Procurador General de la Nación para ejercer la vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular (art. 277-6).

En todo caso, aun cuando la Convención Americana alude a la “*condena, por juez competente, en proceso penal*”, debe destacarse que la propia Corte también reconoce la posibilidad de que se adopten sanciones administrativas y disciplinarias, las cuales son “*como las penales, una expresión del poder*”

²³ Por incurrir en la falta prevista en el numeral 12 del artículo 48 de la ley 734 de 2002 según el cual es falta gravísima fomentar o ejecutar actos tendientes a la formación o subsistencia de grupos armados al margen de la ley; o promoverlos, auspiciarlos, financiarlos, organizarlos, instruirlos, dirigirlos o colaborar con ellos.

punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de estas”, siempre y cuando se hayan respetado las garantías del debido proceso.

Cabe indicar, de forma meramente ilustrativa, cómo en el voto concurrente del juez Diego García-Sayán se da cuenta de la necesidad de hacer una lectura restrictiva y cautelosa de algunas consideraciones del fallo, en la medida en que otros instrumentos internacionales y la normatividad interna de la mayoría de Estados consagran la posibilidad de imponer restricciones al sufragio pasivo mediante la inhabilitación, especialmente como estrategia legítima en la lucha contra la corrupción.

Una postura en sentido contrario conduciría al extremo de sostener que en ningún caso el Procurador puede imponer sanciones que impliquen la restricción de derechos políticos como el sufragio pasivo. Aún más, ni siquiera el propio Consejo de Estado, en el marco de un proceso jurisdiccional de pérdida de investidura, podría restringir el ejercicio de derechos políticos, por cuanto no sería una sanción impuesta por un “juez penal”. Todo ello en abierta contradicción con lo previsto en la Carta Política de 1991, que sí autoriza este tipo de decisiones

En este orden de ideas, la aplicación de la Convención Americana debe tener en cuenta la arquitectura institucional de cada Estado, esto es, del contexto en el que se inserta, como lo reconoce la Convención al indicar que corresponde a la ley reglamentar el ejercicio de los derechos políticos y el mecanismo de sanción. Así, como fue explicado en la Sentencia C-028 de 2006, la aplicación del bloque de constitucionalidad debe armonizarse la Constitución, a partir de una interpretación coherente, sistemática y teleológica, con el propósito de lograr conciliar las reglas de uno y otro estatuto.”²⁴

De lo anterior se desprende claramente en que la sentencia en mención (SU-712 de 2013) se sostuvo en sede de control concreto de constitucionalidad que a la luz de la Constitución y de la Convención Americana de Derechos Humanos, era válido asignar a las autoridades disciplinarias la competencia para imponer sanciones de destitución e inhabilidad.

Luego, la Corte Constitucional en la sentencia C-500 de 2014, esta vez en sede de control constitucional abstracto, conoció nuevamente una demanda

²⁴ Corte Constitucional, sentencia SU-712 de 2013.

de inconstitucionalidad contra el numeral 1²⁵ del artículo 44 de la Ley 734 de 2002²⁶, en la cual se invocaba que esta norma permitía que una autoridad administrativa impusiera restricciones a los derechos políticos de quienes desempeñan funciones públicas –*sanción de inhabilidad*-, pese a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de 1 de septiembre de 2011 en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela” al aplicar el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos aparentemente había señalado que esa competencia era exclusiva de los jueces penales²⁷.

En esta providencia, la Corte Constitucional señaló que: i) no se habían cumplido las cargas básicas²⁸ para reabrir el debate constitucional relacionado con la asignación a las autoridades disciplinarias de competencia para limitar derechos políticos a funcionarios públicos - *sanciones de destitución e inhabilidad*-; ii) no era posible identificar en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela” una regla clara, uniforme y reiterada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto al contenido

²⁵ Contra la expresión “e inhabilidad general”.

²⁶ Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

²⁷ Corte Constitucional, sentencia C-500 de 2014. “El segmento demandado del numeral 1 del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 desconoce (i) el artículo 2 de la Convención conforme al cual los Estados Parte tienen la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que se requieran para hacer efectivos los derechos reconocidos en ella; en efecto, la disposición que se acusa permite -a pesar de lo dispuesto en el artículo 23 de la Convención Americana de derechos Humanos- que mediante un procedimiento diferente al penal, el Procurador establezca una sanción de inhabilidad a quienes desempeñan funciones públicas, incluyendo funcionarios elegidos popularmente como son los congresistas, los diputados, los concejales, los alcaldes y los gobernadores. Esa norma (ii) desconoce las pautas fijadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de fecha 1º de septiembre de 2011 en el caso “López Mendoza Vs. Venezuela”.”.

²⁸ Para la Corte tal hipótesis solo podría abrirse paso cuando se acredite adecuadamente el cumplimiento de condiciones muy estrictas. En efecto, ello solo será posible en aquellos casos en los cuales (i) el parámetro de control del asunto previamente examinado haya sido una norma integrada al bloque de constitucionalidad en sentido estricto; (ii) los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos hayan variado radicalmente y de forma clara el sentido de tal norma; (iii) la nueva interpretación resulte compatible con la Constitución Política; (iv) ofrezca un mayor grado de protección a los derechos, que el otorgado por la Constitución; (v) se integre a la ratio decidendi de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y (vi) sea uniforme y reiterada. En estos casos, destaca la Corte, el demandante tendrá la obligación de demostrar con absoluta precisión cada uno de los requisitos antes referidos

restringido del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos dado que en ese caso se reconoció que las sanciones penales y las disciplinarias, en tanto expresión del poder punitivo del Estado, son aceptables como instrumento de limitación de derechos bajo la condición de respetar las reglas propias del debido proceso²⁹. Así se señaló en la providencia en mención:

En efecto, aunque el demandante hace énfasis en la consideración vertida en la sentencia que resolvió el caso López Mendoza Vs. Venezuela de acuerdo con la cual la decisión de la contraloría del Estado desconocía los derechos políticos de una persona al imponerle como sanción la inhabilitación para acceder a cargos públicos debido a que ello no ocurrió en un proceso penal y con la intervención de una autoridad judicial, en otras providencias el enfoque respecto de los límites que pueden imponerse a los derechos a ser elegido y a ejercer funciones públicas ha sido diverso. Así por ejemplo, en algunos casos se ha señalado que la norma del artículo 23.2 tiene como único propósito evitar la adopción de medidas discriminatorias de manera tal que, bajo la condición de encontrarse justificadas, podrían ser establecidas otras restricciones.

También ha señalado, en consonancia con ello, que las razones para restringir los derechos políticos que se enuncian en el artículo 23 de la Convención, no se agotan en las establecidas en su numeral 2º de manera tal que podrían ser establecidas otras como, por ejemplo, las relativas a la pertenencia a un partido político. Incluso, tal y como lo sostuvo ese Tribunal en la misma decisión López Mendoza Vs. Venezuela, pueden ser asimilables

²⁹ Para sostenerlo, la Corte se apoya en la sentencia de fecha 2 de febrero de 2001 correspondiente al caso Baena Ricardo Vs. Panamá en la que ese Tribunal explicó: “En relación con lo anterior, conviene analizar si el artículo 9 de la Convención es aplicable a la materia sancionatoria administrativa, además de serlo, evidentemente, a la penal. Los términos utilizados en dicho precepto parecen referirse exclusivamente a esta última. Sin embargo, es preciso tomar en cuenta que las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas. Unas y otras implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita. Por lo tanto, en un sistema democrático es preciso extremar las precauciones para que dichas medidas se adopten con estricto respeto a los derechos básicos de las personas y previa una cuidadosa verificación de la efectiva existencia de la conducta ilícita. Asimismo, en aras de la seguridad jurídica es indispensable que la norma punitiva, sea penal o administrativa, exista y resulte conocida, o pueda serlo, antes de que ocurran la acción o la omisión que la contravienen y que se pretende sancionar. La calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos deben ser preexistentes a la conducta del sujeto al que se considera infractor. De lo contrario, los particulares no podrían orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se expresan el reproche social y las consecuencias de éste. (...) Estos son los fundamentos de los principios de legalidad y de irretroactividad desfavorable de una norma punitiva.”

las sanciones penales y las disciplinarias, en tanto expresión del poder punitivo del Estado, siendo ellas aceptables como instrumento de limitación de derechos bajo la condición de respetar las reglas propias del debido proceso³⁰.

De acuerdo con lo expuesto no es posible derivar ni del texto de la Convención Americana ni de la jurisprudencia de la Corte Interamericana una regla clara, uniforme y reiterada que tenga la aptitud para confrontar la disposición acusada una vez más y a pesar de la sentencia C-028 de 2006, con el artículo 23 de dicha Convención y, por esa vía con el artículo 93 de la Carta.”³¹

En oportunidad posterior, la Corte Constitucional en la sentencia SU-355 de 2015³², en sede de revisión³³, dentro de la acción de tutela interpuesta por el señor Gustavo Francisco Petro Urrego contra la Procuraduría General de la Nación³⁴, donde el demandante –*entre otros argumentos*- señalaba la vulneración del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos

³⁰ Para sostenerlo, la Corte se apoya en la sentencia de fecha 2 de febrero de 2001 correspondiente al caso Baena Ricardo Vs. Panamá en la que ese Tribunal explicó: “En relación con lo anterior, conviene analizar si el artículo 9 de la Convención es aplicable a la materia sancionatoria administrativa, además de serlo, evidentemente, a la penal. Los términos utilizados en dicho precepto parecen referirse exclusivamente a esta última. Sin embargo, es preciso tomar en cuenta que las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas. Unas y otras implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita. Por lo tanto, en un sistema democrático es preciso extremar las precauciones para que dichas medidas se adopten con estricto respeto a los derechos básicos de las personas y previa una cuidadosa verificación de la efectiva existencia de la conducta ilícita. Asimismo, en aras de la seguridad jurídica es indispensable que la norma punitiva, sea penal o administrativa, exista y resulte conocida, o pueda serlo, antes de que ocurran la acción o la omisión que la contravienen y que se pretende sancionar. La calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos deben ser preexistentes a la conducta del sujeto al que se considera infractor. De lo contrario, los particulares no podrían orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se expresan el reproche social y las consecuencias de éste. (...) Estos son los fundamentos de los principios de legalidad y de irretroactividad desfavorable de una norma punitiva.”

³¹ Corte Constitucional, sentencia C-500 de 2014.

³² Corte constitucional, sentencia SU-355 de 2015. Magistrado ponente: Mauricio González Cuervo.

³³ Revisión de la Sentencia de tutela de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de 5 de marzo de 2014 que confirmó la Sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante la cual se declaró improcedente el amparo constitucional.

³⁴ Por la sanción disciplinaria de destitución del cargo de alcalde de la ciudad de Bogotá D.C. e inhabilidad por término de 15 años, impuesta por la Sala Disciplinaria Procuraduría General de la Nación mediante fallo de única instancia de 9 de diciembre de 2013 y confirmada mediante fallo de 13 de enero de 2014 por medio del cual esa misma autoridad resolvió un recurso de reposición.

Humanos³⁵, porque según su entender la restricción de los derechos políticos solo era posible mediante condena de juez penal, el Tribunal Constitucional afirmó que ese asunto no podía volver a debatirse, en la medida en que ya había sido definido en el sentido de considerar que las sanciones que limitan los derechos políticos entregadas por nuestro ordenamiento jurídico a las autoridades administrativas de control disciplinario no vulneran la disposición convencional invocada. Así señaló la sentencia en mención:

“4. Cuestión previa; competencia sancionatoria del Procurador General de la Nación -o sus delegados y agentes- sobre personas que ejercen funciones públicas, incluidas las de elección popular.

4.1. Durante el trámite de la acción de tutela fueron planteados argumentos encaminados a cuestionar la competencia de la Procuraduría General de la Nación para destituir e inhabilitar a determinados servidores públicos.

4.2. La Corte debe señalar que, según lo decidido en las sentencias C-028 de 2006 y C-500 de 2014, y con fundamento en los artículos 277 y 278 de la Constitución: (i) es constitucionalmente válida la competencia de la PGN para investigar y sancionar disciplinariamente a todos los servidores públicos, incluyendo a los de elección popular -con excepción de aquellos que se encuentren amparados por fuero-; y (ii) es constitucionalmente válida la competencia de la PGN para imponer la sanción de destitución e inhabilitación general cuando se cometan las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.

4.3. En materia de la competencia para destituir e inhabilitar servidores públicos -excepto, aforados-, incluso de elección popular, se ha configurado la cosa juzgada constitucional. En esa medida, no es posible cuestionar o discutir la validez constitucional de la referida competencia de la Procuraduría.”³⁶.

Atención al análisis normativo y jurisprudencial precedente, es claro que las autoridades disciplinarias entre ellas el Procurador General de la Nación de conformidad con los artículos 93 de la Constitución Política y 23.2 de la

³⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos de fecha 1º de septiembre de 2011

³⁶ Corte Constitucional, sentencia SU-355 de 2015.

Convención Americana de Derechos Humanos son competentes para imponer a los servidores públicos sanciones disciplinarias que impliquen restricción del derecho al acceso a cargos y funciones públicas tales como la destitución e inhabilidad general. En consecuencia el cargo de nulidad bajo análisis no tiene vocación de prosperidad.

2.2 RESOLUCIÓN DEL SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO Y DEL CARGO DE DESCONOCIMIENTO DEL DEBIDO PROCESO PORQUE SE APLICÓ EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO CONTENIDO EN EL CDU PESE A QUE LOS CONGRESISTAS TIENEN UN RÉGIMEN DISCIPLINARIO ESPECIAL CONSAGRADO EN LA LEY 5° DE 1992

La actora señala que el Procurador General de la Nación vulneró su derecho al debido proceso por cuanto le aplicó el régimen disciplinario general de todos los servidores públicos contenido en la Ley 734 de 2002, pese a que los congresistas tienen un régimen disciplinario especial consagrado en la Ley 5° de 1992³⁷.

Para resolver el cargo anterior, la Sala considera necesario abordar la configuración de la responsabilidad disciplinaria en cuanto al régimen general con referencia a los regímenes especiales, fueros y normas de complementación.

La competencia otorgada por el Constituyente al Legislador para determinar la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos y la integración de faltas disciplinarias de origen constitucional al régimen disciplinario general

³⁷ Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes.

La Constitución Política, en los artículos 124 y 125 estableció una autorización general para que el legislador diseñara los tipos de responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva, igualmente hizo referencia a la responsabilidad disciplinaria como una forma de retiro del servicio.

Constitución Política

Artículo 124. La ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva.

Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

El mandato del Constituyente al legislador para establecer la responsabilidad de los servidores públicos *–entre estas la responsabilidad disciplinaria–*, abarca a los miembros de las Corporaciones Públicas *–incluidas los de elección popular–* tal y como se desprende de los artículos artículo 123 y 134 de la Constitución Política.

Constitución Política.

Artículo 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

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.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

Artículo 134. Los miembros de las Corporaciones Públicas de elección popular no tendrán suplentes. Solo podrán ser reemplazados en los casos de faltas absolutas o temporales que determine la ley, por los candidatos no elegidos que según el orden de inscripción o votación obtenida, le sigan en forma sucesiva y descendente en la misma lista electoral.

La norma superior, en los artículos 217 y 218 también estableció un mandato al legislador para establecer un régimen disciplinario especial para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, así:

Constitución Política

Artículo 217. La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

Artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía. La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.

También la Constitución Política, en el artículo 174³⁸ consagró un fuero disciplinario para algunos de los altos funcionarios del Estado, a saber *el Presidente de la República; los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, los miembros del Consejo Superior de la Judicatura y el Fiscal General de la Nación*, procesos que conoce la Comisión de Acusación y Juzgamiento de Cámara y Senado:

Constitución Política.

Artículo 174. Corresponde al Senado conocer de las acusaciones que formule la Cámara de Representantes contra el Presidente de la República o quien haga sus veces; contra los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, los miembros del Consejo Superior de la Judicatura y el Fiscal General de la Nación, aunque hubieren cesado en el ejercicio de sus cargos. En este caso, conocerá por hechos u omisiones ocurridos en el desempeño de los mismos.

En desarrollo de la facultad de configuración disciplinaria otorgada por el constituyente al legislador, éste a través de la Ley 200 de 1995 y luego mediante la Ley 734 de 2002 optó por establecer un régimen disciplinario único aplicable a todos los servidores públicos, el cual por virtud de los artículos 123 y 134 de la Constitución Política antes transcritos incluye a los Congresistas, salvo que la constitución o la ley disponga para estos un régimen especial, así mismo reiteró en el artículo 224 de la Ley 734 de 2002³⁹ la regla constitucional⁴⁰ según la cual los miembros de la fuerza pública⁴¹ deben tener un régimen disciplinario especial.

³⁸ Artículo 174 de la Constitución Política, vigente para la fecha en que fue impuesta la sanción disciplinaria a través de los fallos disciplinarios de 13 de febrero y 18 de abril de 2012 proferidos por el Procurador General de la Nación, esto es antes la modificación realizada por el artículo 5 del Acto Legislativo 02 de 2015.

³⁹ Ley 734 de 2002. Artículo 224. Vigencia. La presente ley regirá tres meses después de su sanción y deroga las disposiciones que le sean contrarias, salvo las normas referidas a los aspectos disciplinarios previstos en la Ley 190 de 1995 y el régimen especial disciplinario establecido para los miembros de la fuerza pública.

⁴⁰ Regla establecida en los artículos 217 y 218 de la Constitución Política.

⁴¹ Constitución Política. Artículo 216. La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. Todos los colombianos están obligados a tomar las armas

En la Ley 734 de 2002, artículos 25 y 53 el legislador señaló como destinatarios de esa ley disciplinaria a los servidores públicos y algunos particulares que ejerzan funciones públicas, así:

Artículo 25. Destinatarios de la ley disciplinaria. Son destinatarios de la ley disciplinaria los servidores públicos aunque se encuentren retirados del servicio y los particulares contemplados en el artículo 53 del Libro Tercero de este código.

Los indígenas que administren recursos del Estado serán disciplinados conforme a este Código.

Para los efectos de esta ley y en concordancia con el artículo 38 de la Ley 489 de 1998, son servidores públicos disciplinables, los gerentes de cooperativas, fundaciones, corporaciones y asociaciones que se creen y organicen por el Estado o con su participación mayoritaria.

Artículo 53. Sujetos disciplinables. El presente régimen se aplica a los particulares *que cumplan labores de interventoría en los contratos estatales*; que ejerzan funciones públicas, en lo que tienen que ver con estas; presten servicios públicos a cargo del Estado, de los contemplados en el artículo 366 de la Constitución Política, administren recursos de este, salvo las empresas de economía mixta que se rijan por el régimen privado.

En esta misma norma, en el Libro III estableció un régimen especial legal, de los particulares y los notarios en el cual se regulan los sujetos disciplinables, las inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflicto de intereses y el catálogo de faltas imputables.

Artículo 52. Normas aplicables. El régimen disciplinario para los particulares comprende la determinación de los sujetos disciplinables, las inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflicto de intereses, y el catálogo especial de faltas imputables a los mismos.

cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. La Ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo.

Artículo 58. Normas aplicables. El régimen disciplinario especial de los particulares, también se aplicará a los notarios y comprende el catálogo de faltas imputables a ellos, contempladas en este título.

Los principios rectores, los términos prescriptivos de la acción y de la sanción disciplinaria, al igual que el procedimiento, son los mismos consagrados en este código respecto de la competencia preferente.

La Ley 734 de 2002, en el artículo 45 numeral 1 literal b) señaló que la sanción disciplinaria de destitución e inhabilidad general, consagrada esa codificación, implica la desvinculación del cargo en el caso previsto en el artículo 110 de la Constitución Política, y en el artículo 48 numeral 49 ídem señaló que son faltas disciplinarias gravísimas las conductas que en la Constitución hayan sido previstas con sanción de remoción.

Artículo 45. Definición de las sanciones.

1. La destitución e inhabilidad general implica:

(...)

b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, o

(...)

Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

(...)

49. Las demás conductas que en la Constitución o en la ley hayan sido previstas con sanción de remoción o destitución, o como causales de mala conducta.

La Constitución Política, en el artículo 110⁴², consagró para todas las personas que desempeñen funciones públicas, una prohibición de hacer contribuciones a partidos, movimientos o candidatos so pena de remoción del cargo, lo cual en términos de las normas antes mencionadas⁴³ se inserta en

⁴² Constitución política. Artículo 110. Se prohíbe a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley. El incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura.

⁴³ Artículos 45 numeral 1 literal b), y 48 numeral 49 de la Ley 734 de 2002.

el régimen disciplinario general –*CDU o Ley 734 de 2002*- como falta disciplinaria gravísima, aplicable por tanto a todos los servidores públicos incluidos los miembros de las Corporaciones Públicas –*artículos 123, 124, 125 y 134 de la Constitución Política*-.

El alcance del artículo 185 de la Constitución Política y de las normas de disciplina de la Ley 5° de 1992⁴⁴

El artículo 185 de la Constitución Política expresamente consagró la inviolabilidad de los congresistas en cuanto a sus opiniones y votos así como el establecimiento de normas disciplinarias en un reglamento:

Constitución Política

Artículo 185. Los congresistas serán inviolables por las opiniones y los votos que emitan en el ejercicio del cargo, sin perjuicio de las normas disciplinarias contenidas en el reglamento respectivo.

En desarrollo de la anterior disposición constitucional, el legislador expidió la Ley 5° de 1992, en el capítulo undécimo entre otros aspectos relativos a la calidad de congresistas⁴⁵, señala sus derechos⁴⁶ y en el artículo 266 ídem establece la vigilancia administrativa⁴⁷.

⁴⁴ Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes.

⁴⁵ La ley 5 de 1992 en el Capítulo Undécimo denominado “Del Estatuto del Congresista” regula además los siguientes asuntos, 1) las fechas de inicio y terminación del periodo de los congresista (artículo 262); 2) el compromiso y la responsabilidad del cargo (art. 263); 3) la inviolabilidad del voto (artículo 265); 4) los asuntos que deben tener previa autorización gubernamental (ARTICULO 272); 5) las Prohibiciones de actos de afectación presupuestal (ARTICULO 273); 6 las vacancias (ARTICULO 274); 7) la Renuncia (ARTICULO 275); 8) la Incapacidad física permanente (ARTICULO 276); 8) la Suspensión de la condición congresional ARTICULO 277; 9) el Reemplazo (ARTICULO 278); 9) Concepto de inhabilidad. ARTICULO 279; 10) Casos de inhabilidad ARTICULO 28; 11) Concepto de incompatibilidad ARTICULO 281; 12) Manifestaciones de las incompatibilidades ARTICULO 282; 13) ARTICULO 283. Excepción a las incompatibilidades; ARTICULO 284. Vigencia de las incompatibilidades; ARTICULO 285. Régimen para el reemplazo; Conflicto de intereses; ARTICULO 286. Aplicación; ARTICULO 287. Registro de intereses privados; ARTICULO 288. Término de inscripción; ARTICULO 289. Publicidad del registro; ARTICULO 290. Modificación del registro; ARTICULO 291. Declaración de impedimento; ARTICULO 292. Comunicación del impedimento;

Ley 5° de 1992

Artículo 266. Vigilancia Administrativa. En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 118 y 277 numeral 6, constitucional, el Procurador General de la Nación podrá ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de los Senadores y Representantes.

Así mismo la mencionada norma en el artículo 268 establece los deberes del cargo⁴⁸:

Ley 5° de 1992.

Artículo 268. Deberes. Son deberes de los Congresistas:

1. Asistir a las sesiones del Congreso pleno, las Cámaras legislativas y las Comisiones de las cuales formen parte.
2. Respetar el Reglamento, el orden, la disciplina y cortesía congresionales.
3. Guardar reserva sobre los informes conocidos en sesión reservada.
4. Abstenerse de invocar su condición de Congresista que conduzca a la obtención de algún provecho personal indebido.
5. Presentar, a su posesión como Congresista, una declaración juramentada de su patrimonio y de las actividades que puedan significarle ingresos económicos adicionales al cargo de representación popular.
6. Poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración.
7. Cumplir las disposiciones acerca de las incompatibilidades y conflictos de interés.

Y en materia de disciplina la normativa en mención, en los artículos 269 y 270 estableció las faltas⁴⁹, las sanciones y el órgano interno para imponerlas⁵⁰.

Ley 5° de 1992

ARTÍCULO 293. Efecto del impedimento; ARTÍCULO 294. Recusación; ARTÍCULO 295. Efecto de la recusación. Similar al del impedimento en el artículo 293; SECCION 5ª; Pérdida de la investidura; ARTÍCULO 296. Causales. La pérdida de la investidura se produce:

⁴⁶ Ley 5 de 1992, artículo 264.

⁴⁷ Ley 5 de 1992, artículo 266.

⁴⁸ Ley 5 de 1992, artículo 268.

⁴⁹ Ley 5 de 1992, artículo 269.

⁵⁰ Ley 5 de 1992, artículo 270.

Artículo 269. Faltas. Son faltas de los Congresistas:

1. El desconocimiento los deberes que impone este Reglamento.
2. El cometer actos de desorden e irrespeto en el recinto de sesiones.
3. No presentar las ponencias en los plazos señalados, salvo excusa legítima.

Artículo 270. Sanciones. Según la gravedad de la falta, se pueden imponer las siguientes sanciones:

1. Declaración pública de faltar al orden y respeto debidos.
2. Suspensión en el uso de la palabra por el resto de la sesión.
3. Desalojo inmediato del recinto, si fuere imposible guardar orden.
4. Comunicación al Consejo de Estado acerca de la inasistencia del Congresista, si hubiere causal no excusable o justificada para originar la pérdida de la investidura.

Parágrafo. Las sanciones previstas en los primeros dos ordinales serán impuestas de plano por los respectivos Presidentes, de las Cámaras o las Comisiones; la del numeral 3, por la Mesa Directiva, y la del numeral 4 por la misma Mesa Directiva previa evaluación de la Comisión de Acreditación Documental, en los términos del presente Reglamento.

Ahora bien la Corte Constitucional, en la sentencia C-025 de 1993 en relación con el artículo 185 de la Constitución Política y el desarrollo del mismo por parte del legislador a través de la Ley 5° de 1992, señaló que el Constituyente consagró ese artículo por la necesidad de desintegrar la vieja noción de inmunidad parlamentaria, la cual, en la filosofía de la Constitución de 1991, fue reemplazada por el fuero limitado de carácter penal y la expedición de normas que permiten preservar la inviolabilidad de la opinión y el voto que emitan los congresistas en ejercicio del cargo.

“La actividad y el funcionamiento del Congreso, se origina y proyecta en la actuación de sus miembros. De ahí que la ley, por la cual se expide su reglamento no pueda ser objeto de censura constitucional, por este concepto. De otra parte, las garantías institucionales previstas en la Constitución, enderezadas a velar por la independencia del Congreso y la existencia de un proceso político abierto, libre y democrático, se expresan en algunos casos tomando como destinatarios directos a los Congresistas individualmente considerados. En estos eventos, la naturaleza institucional - no meramente personal- de la garantía, se colige de su otorgamiento a la persona en cuanto miembro del Congreso.

Sin embargo, no puede el Congreso, a través de ley instituir privilegios o prerrogativas, cuya concesión sólo podría remitirse al momento constituyente. Más tarde, un poder constituido, sólo a riesgo de abusar de sus propios instrumentos y quebrantar el principio de igualdad (C. P. art. 13), podría rodearse de tales exenciones. Remplazado el antiguo sistema de la inmunidad, por el de un fuero especial, el único papel que puede asumir el Legislador al dictar su reglamento se contrae a hacer compatible su normal funcionamiento con la existencia y plena operancia de dicho fuero”.⁵¹

Siguiendo la argumentación de la Corte Constitucional, se tiene entonces que en desarrollo del artículo 185 de la Constitución Política, las normas que en materia disciplinaria expidió el legislador en la Ley 5 de 1992 –*antes reseñadas*- solo se contraen a la regulación del normal funcionamiento del Congreso y los comportamientos deónticos de la actividad del congresista a través de las autoridades de corrección internas, sin que sean incompatibles con el régimen disciplinario general que, como se expuso en líneas previas, también les es aplicable y que está en cabeza del Procurador General de la Nación. En otras palabras las normas de disciplina interna que conforme al artículo 185 de la Carta Fundamental debe regir el comportamiento de los congresistas, no pueden confundirse con las de carácter general disciplinario. En relación con la anterior interpretación la Corte Constitucional, en la Sentencia SU-047 de 1999, afirmó:

“La inviolabilidad de los congresistas es absoluta. Sin embargo, esto no significa que en una democracia constitucional no exista ninguna responsabilidad de los congresistas por sus votos y opiniones en el ejercicio de sus funciones. Así, la mayor parte de las constituciones, y específicamente el artículo 185 de la nuestra, establecen que los parlamentarios están sometidos a las normas disciplinarias de las Cámaras, las cuales, con el fin de mantener un orden en el debate, pueden controlar y sancionar internamente ciertos abusos de la libertad de expresión.”.

⁵¹ Corte Constitucional, sentencia C-025 de 1993.

En consecuencia, el artículo 185 de la Constitución Política y el desarrollo legislativo de esta norma en los artículos 266 a 270 de la Ley 5° de 1992, no sustrae a los Congresistas del régimen disciplinario general y de la competencia del Procurador General de la Nación para investigarlos y sancionarlos, pues la interpretación acertada de la referida disposición constitucional, es que, el Constituyente solo facultó al legislador para dictar normas disciplinarias que hicieran compatible la inviolabilidad de los votos y opiniones, con el respeto que debe exigírseles a quien representan la voluntad popular, dotando al propio órgano de representación para crear medidas de corrección cuando sus miembros en uso de sus derechos a votar u opinar infrinjan el decoro, la disciplina y la conducta debida de quienes ostentan tan alta potestad, toda vez que están cobijados por la inviolabilidad, pero ella no cubre el resto de conductas, las cuales están bajo el imperio por la normas disciplinarias que rigen a todos los servidores públicos.

Lo anterior además porque, como se señaló en líneas previas el Constituyente no otorgó a los Congresistas fuero disciplinario *-como si lo hizo para otros altos dignatarios del Estado*⁵² ni régimen especial constitucional alguno *-como si lo hizo para los miembros de la fuerza pública*⁵³.

En consecuencia, por las razones que se han expuesto, las normas disciplinarias consagradas en la Ley 5° de 1992, en desarrollo del artículo 185 de la Constitución Política no contienen un régimen disciplinario especial para los congresistas sino normas complementarias de disciplina interna de la actividad congresal que pretenden específicamente salvaguardar el derecho a la inviolabilidad del voto y la opinión del congresista, que de manera alguna excluyen la aplicación del régimen disciplinario general de

⁵² Constitución Política, artículo 174.

⁵³ Constitución Política, artículos 217 y 218.

todos los servidores públicos. En atención a lo anterior el cargo bajo análisis no tiene vocación de prosperidad

2.3 RESOLUCIÓN DEL TERCER PROBLEMA JURÍDICO Y DEL CARGO DE VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 110 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA EN LA MEDIDA EN QUE LA CONDUCTA SEÑALADA EN ESA NORMA ES CAUSAL DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA Y POR TANTO DEBÍA SER CONOCIDA POR EL CONSEJO DE ESTADO Y NO POR EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El artículo 110 de la Constitución Política contempla una prohibición, cuya transgresión plantea dos consecuencias, a saber la remoción del cargo o la pérdida de investidura.

Como se expuso en la resolución del cargo anterior *—a la cual, Sala se remite para sintetizar la exposición de argumentos—*, el artículo 48 numeral 49 de la Ley 734 de 2002 - Código Disciplinario Único expresamente señala que constituyen falta disciplinaria gravísima las demás que en la Constitución o en la ley hayan sido previstas con sanción de remoción. En consecuencia, la descripción normativa del artículo 110 constitucional tiene una doble naturaleza, esto es, la de falta disciplinaria y causal de pérdida de investidura.

En este orden de ideas para establecer la veracidad o no de la acusación de la demandante según la cual, frente a los congresistas, por la causal mencionada, el operador disciplinario no podía adelantar proceso disciplinario sino que debía demandar la pérdida de investidura ante el Consejo de Estado, han de analizarse ambas formas de responsabilidad,

esto es la disciplinaria y la de pérdida de investidura desde sus fines y consecuencias a efectos de determinar si una misma situación de hecho puede, al mismo tiempo, dar lugar ellas.

De conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la acción disciplinaria tiene por objeto preservar los fines de la función pública, mientras que el medio de control de pérdida de investidura busca preservar la dignidad de la investidura así como la confianza depositada por el pueblo con su voto en el funcionario de elección popular.

Por otra parte en cuanto a las consecuencias de cada una de estas formas de responsabilidad debe señalarse que la restricción de derechos en la **responsabilidad disciplinaria** es más amplia que en la **pérdida de investidura**.

Así, en la responsabilidad por pérdida de investidura la sanción implica la pérdida del cargo y **una inhabilidad permanente especial** para desempeñar nuevamente cargos de elección popular⁵⁴, mientras que en materia disciplinaria la sanción puede ser la pérdida del cargo y la **inhabilidad general** –*imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función*-⁵⁵ **temporal** –*de 10 a 20 años*- o **permanente**⁵⁶ –*si con la falta se afectó el patrimonio del estado*-.

⁵⁴ Corte Constitucional sentencia C-254A-12. “implica la separación inmediata de las funciones que el condenado venía ejerciendo como integrante de la Rama Legislativa y, por expresa disposición de la propia Carta, la inhabilidad permanente para serlo de nuevo en el futuro.”.

⁵⁵ Ley 734 de 2002, artículo 45. Definición de las sanciones.

1. La destitución e inhabilidad general implica:

a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección, o

En consecuencia ambas formas de responsabilidad comparten una misma causal pero su objeto y consecuencias jurídicas –*la sanción*- son distintas así mismo la amplitud en la restricción de derechos es diferente, por lo cual, es perfectamente viable que por la misma causal se inicie la acción disciplinaria y el medio de control de pérdida de investidura.

Un ejemplo similar de esta convergencia de acciones frente a un mismo hecho también se observa entre el derecho penal y el disciplinario - *disciplinas del ius puniendi*-, donde por virtud del artículo 48 numeral 1 de la Ley 734 de 2002 las descripciones típicas que constituyen delito al ser cometidas a título de dolo, además de dar lugar -*como es natural*- a la investigación penal correspondiente también constituyen faltas disciplinarias gravísimas y permiten el ejercicio de la acción disciplinaria.

Ahora bien, teniendo presente que la demandante ostentaba la calidad de congresista de la república, esto es desempeñaba funciones públicas y además ostentaba investidura legislativa, al momento en que se señaló había trasgredido al prohibición establecida en el artículo 110 de la Constitución Política era perfectamente viable el inicio de cualquiera o de ambas formas de responsabilidad, pues se repite la primera está encaminada a corregir su conducta en aras de la preservación del servicio –*como ocurre con todo*

b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, o

c) La terminación del contrato de trabajo, y

d) En todos los casos anteriores, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera.

⁵⁶ Ley 734 de 2002, artículo 46. Límite de las sanciones. La inhabilidad general será de diez a veinte años; la inhabilidad especial no será inferior a treinta días ni superior a doce meses; pero cuando la falta afecte el patrimonio económico del Estado la inhabilidad será permanente.

servidor público- y la segunda a quitarle su investidura legislativa y las consecuencias de una y otra no son incompatibles.

Atendiendo a lo anterior, es claro que el cargo presentado bajo análisis no tiene vocación de prosperidad.

2.4 RESOLUCIÓN DEL CUARTO PROBLEMA JURÍDICO Y DE LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES –DEBIDO PROCESO-. PROCESO DE SUBSUNCIÓN TÍPICA - INDICIOS PARA ATRIBUIR RESPONSABILIDAD⁵⁷

En atención a lo señalado en el acápite de precisiones previas de esta providencia y de conformidad con la fijación del litigio y los alegatos expuestos por las partes en la audiencia realizada el día 14 de septiembre de 2016, la Sala debe abordar el estudio de la actuación disciplinaria desde la perspectiva del respeto del derecho fundamental al debido proceso de la demandante, para lo cual desarrollará los siguientes temas: **1)** el derecho fundamental al debido proceso disciplinario en sus las dimensiones procedimental y sustancial⁵⁸; **2)** el contenido del debido proceso desde el aspecto sustancial –*la prueba, el sistema de análisis y los niveles de certeza exigidos por el ordenamiento para atribuir responsabilidad disciplinaria*- y **3)** el caso concreto.

⁵⁷ De conformidad con el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, “toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular y se le restablezca el derecho (...) la nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior”, para los efectos el inciso 2 del artículo 237 ídem señala “toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.”.

⁵⁸ Corte Constitucional, sentencia C-131-2002.

El derecho fundamental al debido proceso disciplinario en sus dimensiones procedimental y sustancial

La Constitución Política en el artículo 29 consagró como derecho fundamental el debido proceso⁵⁹ a través de una serie de garantías procedimentales y sustanciales aplicables tanto a las actuaciones judiciales como administrativas⁶⁰, en los siguientes términos:

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

En la anterior normativa están contenidas las **garantías procedimentales y sustanciales mínimas del debido proceso** de obligatorio cumplimiento

⁵⁹ De conformidad con la Constitución Política, TITULO II, DE LOS DERECHOS, LAS GARANTIAS Y LOS DEBERES CAPITULO 1. DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

⁶⁰ Además de que el texto del artículo 29 de la Constitución Política así lo señala expresamente esto también sido reconocido por la Corte Constitucional entre otras sentencias en la C-034 de 2014.

para las autoridades judiciales y administrativas en los procedimientos que definan los derechos de las personas (naturales o jurídicas).

Las **garantías procedimentales** hacen alusión a la realización de la actuación disciplinaria “*con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*”, esto es el adelantamiento de la actuación disciplinaria bajo los parámetros descritos en las normas, etapas, impulso y términos correspondientes, mientras que las **garantías sustanciales** comprende la legalidad de la sanción, del debate y los medios probatorios, el juez natural; la favorabilidad y ultractividad de la ley, la presunción de inocencia; la proscripción de la responsabilidad objetiva, la defensa material y técnica, la publicidad y celeridad y la contradicción y prohibición de doble enjuiciamiento⁶¹.

Ahora bien de conformidad con el artículo 93 de la Constitución Política en concordancia con el artículo 25 de la Convención Americana de derechos humanos que consagra la obligación de los Estados que hacen parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos de propender por la tutela efectiva de los derechos de sus ciudadanos, el control de los actos administrativos disciplinarios no puede limitarse a las **garantías procedimentales** –*como alguna vez lo sostuvo la jurisprudencia del Consejo de Estado*- sino que los jueces contenciosos administrativos están en la obligación de asumir la revisión del cumplimiento de las **garantías sustanciales** del derecho fundamental al debido proceso, en aras de que el control judicial de esos actos administrativos cumpla con los estándares de

⁶¹ Como puede verse la mayoría de las garantías descritas en el artículo 29 constitucional relativos al debido proceso están relacionados con aspectos sustanciales pues los aspectos procedimentales quedaron consagrados en la “observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” o LEGALIDAD DEL PROCESO o DEBIDO PROCESO PROCEDIMENTAL.

plenitud exigidos por los instrumentos internacionales de derechos humanos a los cuales el estado colombiano se ha comprometido a respetar.

En ese orden de ideas y de acuerdo con la jurisprudencia vigente de la Sala Plena Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado⁶², el control pleno de los actos administrativos disciplinarios debe abarcar el análisis integral del estricto cumplimiento del derecho fundamental del debido proceso desde sus dimensiones procedimental y sustancial.

Esclarecido lo anterior, la Sala a continuación, para efectos realizar el control pleno del acto administrativo demandando debe establecer: a) los parámetros concretos de las **garantías procedimentales mínimas del debido proceso disciplinario**, esto es cuales son las formas propias del proceso disciplinario a efectos de verificar si estas se observaron en el caso concreto y b) las **garantías sustanciales mínimas del debido proceso**, en materia disciplinaria a efectos de verificar con el material probatorio que obra en el expediente si estas se respetaron por la autoridad disciplinaria.

1. Las garantías procedimentales mínimas del debido proceso disciplinario –las formas propias del proceso administrativo disciplinario ordinario (debido proceso en su aspecto procedimental)

Previamente debe aclarar la Sala que en este acápite se hará referencia únicamente a las formas propias del proceso administrativo disciplinario ordinario consagrado en el régimen disciplinario general de los servidores públicos del Código Disciplinario Único - Ley 734 de 2002 que fue el aplicado en el caso objeto de análisis más no a otros procedimientos consagrados en

⁶² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: DR. William Hernández Gómez (E) Bogotá, D. C., 9 de agosto de 2016. Número de referencia: 11001032500020110031600 Número interno: 1210-11 Demandante: Piedad Esneda Córdoba Ruíz.

este mismo régimen o en otros regímenes especiales que el Constituyente y el Legislador han diseñado por para funcionarios públicos que por las características singulares del servicio que prestan merecen reglas sancionatorias diferentes.

- De conformidad con la Ley 734 de 2002, título IX, el procedimiento ordinario comprende cinco (5) etapas perfectamente definidas, unas obligatorias – *reglas cumplimiento del legislador para autoridad disciplinaria*- y otras opcionales que dependen de las necesidades propias del desarrollo de la investigación en las cuales el legislador ha otorgado mayor grado de decisión a la autoridad administrativa otorgándole únicamente parámetros de valoración -*reglas de valoración del legislador para autoridad disciplinaria*-, bajo unos términos o plazos si bien son perentorios tiene una base mínima extensible previo el cumplimiento de exigencias establecidas en la misma ley.

Así se tiene que, la primera etapa del referido procedimiento la indagación preliminar⁶³, la cual al no ser obligatoria depende de la valoración que la autoridad disciplinaria realice de varios parámetros que expresamente el legislador le ha delimitado por lo cual solo tiene lugar a afectos de: a) verificar la ocurrencia de la conducta, b) determinar si es constitutiva de falta disciplinaria o c) si se ha actuado al amparo de una causal de exclusión de la responsabilidad. Etapa que tiene una duración de seis (6) meses y culmina con el archivo definitivo o auto de apertura de la siguiente etapa, esto es, de la investigación disciplinaria⁶⁴.

⁶³ Ley 734 de 2002, artículo 150.

⁶⁴ Salvo cuando se trate de investigaciones por violación a los Derechos Humanos o al Derecho Internacional Humanitario, el término de indagación preliminar podrá extenderse a otros seis meses.

- Una vez identificado el posible autor de la falta disciplinaria y la existencia de la conducta que se considera infractora del derecho disciplinario, bien como resultado de la investigación preliminar o porque con la noticia disciplinaria se tiene certeza sobre estos elementos, la autoridad disciplinaria debe proferir auto de apertura de la investigación disciplinaria⁶⁵ por medio del cual se da inicio a esta segunda etapa del proceso. Esta providencia fue perfectamente delimitada por el legislador –*reglas cumplimiento del legislador para autoridad disciplinaria*-, al señalar expresamente que debe ser notificado personalmente al disciplinado o su defensor y contener: a) la identidad del posible autor o autores; b) la relación de pruebas cuya práctica se ordena; d) la orden de incorporar a la actuación los antecedentes disciplinarios del investigado, la certificación de la entidad a la cual el servidor público esté o hubiere estado vinculado, la constancia sobre el sueldo devengado para la época de la realización de la conducta y su última dirección conocida.

Esta segunda etapa del proceso disciplinario ordinario tiene un término⁶⁶ por regla general es de 12 meses contados a partir del auto de apertura, expansible si se dan condiciones expresamente señaladas por el legislador⁶⁷ y tiene como finalidad⁶⁸ corroborar a) la ocurrencia de la conducta; b) determinar si es constitutiva de falta disciplinaria; d) esclarecer los motivos determinantes, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cometió, e) el perjuicio causado a la administración pública con la falta, y f) la existencia o no de responsabilidad disciplinaria del investigado.

⁶⁵ Ley 734 de 2002, artículo 154.

⁶⁶ Ley 734 de 2002, artículo 156.

⁶⁷ Hasta 18 meses en los procesos que se adelanten por faltas gravísimas, y podrá aumentarse hasta en una tercera parte, cuando se investiguen varias faltas o a dos o más inculpados.

⁶⁸ a fin de: a) verificar la ocurrencia de la conducta; c) determinar si es constitutiva de falta disciplinaria; d) esclarecer los motivos determinantes, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cometió, e) el perjuicio causado a la administración pública con la falta, y f) la responsabilidad disciplinaria del investigado.

- Luego de vencido el término de la investigación o cuando se haya recaudado prueba suficiente para formular pliego de cargos debe proferir auto de cierre de la investigación⁶⁹, luego de la cual dentro de los 15 días siguientes⁷⁰, procede la etapa de evaluación⁷¹ en la cual la autoridad disciplinaria debe determinar si profiere auto de pliego de cargos o de archivo.

- El auto de pliego de cargos, debe proferirse cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado, decisión que debe ser notificada personalmente al personalmente al procesado o a su apoderado si lo tuviere⁷², contra la cual no procede recurso alguno⁷³, el cual debe contener a) la descripción y determinación de la conducta investigada, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó, b) las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación, concretando la modalidad específica de la conducta, c) la identificación del autor o autores de la falta, d) la denominación del cargo o la función desempeñada en la época de comisión de la conducta, e) el análisis de las pruebas que fundamentan cada uno de los cargos formulados, f) la exposición fundada de los criterios tenidos en cuenta para determinar la gravedad o levedad de la falta, f) la forma de culpabilidad y g) el análisis de los argumentos expuestos por los sujetos procesales.

⁶⁹ Artículo 160-A. Decisión de cierre de investigación. decisión de sustanciación notificable y que sólo admitirá el recurso de reposición.

⁷⁰ Ley 734 de 2002, artículo 161.

⁷¹ Ley 734 de 2002, artículo 156.

⁷² Ley 734 de 2002, artículo 165. Para el efecto inmediatamente se libraré comunicación y se surtiré con el primero que se presente.

Si dentro de los cinco días hábiles siguientes a la comunicación no se ha presentado el procesado o su defensor, si lo tuviere, se procederá a designar defensor de oficio con quien se surtiré la notificación personal.

⁷³ Ley 734 de 2002, artículo 162.

- Luego de notificado el pliego de cargos procede la etapa de descargos por el término de diez (10) días efectos de que el investigado pueda presentar los descargos correspondientes, aportar y solicitar pruebas.

- Tras el vencimiento del término de descargos procede la etapa probatoria por un término de 90 días como regla general dentro del cual: a) se deben resolver las nulidades que hayan sido propuestas en el curso de la investigación y b) se ordenan la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas así como las de oficio⁷⁴. Luego de vencida la etapa probatoria procede mediante auto de sustanciación notificable la etapa de alegatos de conclusión por un término de 10 días⁷⁵.

Luego de finalizada la etapa de descargos se debe proferir fallo dentro de los 20 días siguientes⁷⁶, el cual debe contener⁷⁷ a) la identidad del investigado, b) un resumen de los hechos, c) el análisis de las pruebas en que se basa, d) el análisis y la valoración jurídica de los cargos, de los descargos y de las alegaciones que hubieren sido presentadas, e) la fundamentación de la calificación de la falta, f) el análisis de culpabilidad, g) las razones de la sanción o de la absolución, y h) la exposición fundamentada de los criterios tenidos en cuenta para la graduación de la sanción y la decisión en la parte resolutive.

Teniendo presente la anterior descripción de la forma propia del proceso disciplinario ordinario establecido en el Código Disciplinario Único, la Sala debe proceder a analizar con las pruebas que obran en el expediente si en la

⁷⁴ Ley 734 de 2002, artículo 168

⁷⁵ Ley 734 de 2002, artículo 169

⁷⁶ Ley 734 de 2002, artículo 169A

⁷⁷ Ley 734 de 2002, artículo 170

actuación disciplinaria adelantada contra la demandante ocurrió alguna vulneración.

Análisis del caso concreto en cuanto a las garantías procedimentales mínimas del debido proceso disciplinario

La Sala a continuación, abordará el análisis concreto del debido proceso, desde las formas propias de la actuación disciplinaria ordinaria adelantada a la demandante, a efectos de establecer si dentro de ella concurrió alguna vulneración capaz de afectar la validez de los actos administrativos⁷⁸ que culminaron con la sanción de destitución del cargo de senadora de la república e inhabilidad por el término de 14 años.

Obra en el expediente: 1) copia del auto 18 de noviembre de 2010⁷⁹ por medio del cual el Procurador General de la Nación abrió la investigación disciplinaria IUS-2010-385480 contra la señora Piedad Esneda Córdoba Ruiz por la violación del artículo 110 de la Constitución Política en concordancia con el artículo 48 numeral 49 de la Ley 734 de 2002, al haber realizado una contribución económica a la campaña a la Cámara de Representantes por el departamento del Atlántico del señor Ricardo Antonio Montenegro Velásquez; 2) comunicación de 19 de noviembre de 2010⁸⁰ enviada a la dirección de la investigada solicitándole comparecer a la Secretaria General

⁷⁸ Fallos disciplinarios de 13 de febrero y 18 de abril de 2012 proferidos por el Procurador General de la Nación, mediante los cuales se sancionó a la señora Piedad Esneda Córdoba con destitución del cargo de senadora de la república e inhabilidad general por el término de 14 años

⁷⁹ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO1 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 109.

⁸⁰ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO1 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 131.

de la Procuraduría Auxiliar a efectos de notificarle personalmente el auto de apertura de la investigación disciplinaria; 3) constancia de 2 de diciembre de 2010⁸¹ -de la Secretaria General de la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios- en la cual se señala que la investigada no compareció a notificarse personalmente del auto de apertura de investigación disciplinaria; 4) edicto fijado el 18 de enero y desfijado el 20 de enero de 2011⁸² a efectos de notificar a la señora Piedad Esneda Córdoba Ruiz el auto que apertura a la investigación disciplinaria⁸³ en su contra.

De las anteriores documentales se observa claramente que, en el caso de la demandante, la autoridad disciplinaria omitió la etapa de indagación preliminar y abrió directamente la etapa de investigación disciplinaria, lo cual por sí solo no comporta una transgresión a las garantías formales del debido proceso en la medida en que como se señaló en acápite anterior de esta providencia esta etapa es opcional y puede obviarse siempre que se encuentre plenamente identificado el presunto infractor y la conducta que se le está imputando.

Es claro que, el auto de apertura de investigación disciplinaria no se notificó personalmente a la investigada sino por edicto, sin embargo esto no comporta vulneración alguna en el medida en que, tal y como se señaló en líneas previas, los artículos 101 y 107 de la Ley 734 de 2002 consagran que

⁸¹ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO1 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 157.

⁸² DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO1 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 372.

⁸³ Auto de 18 de noviembre de 2010 proferido por el Procurador General de la Nación.

esa providencia debe notificarse personalmente al investigado pero si esto no es posible se puede notificar por edicto, y dado que, obran en el expediente las distintas comunicaciones enviadas a la investigada para que se acercara a la secretaria de la Procuraduría Auxiliar de Asuntos Disciplinarios a efectos de realizarle la notificación personal sin que su comparecencia fuera posible, fue legal la actuación de la autoridad disciplinaria al proceder a notificar esa providencia por edicto.

También obran en el expediente: 1) el auto de 1 de agosto de 2011 proferido por la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios que decreta el cierre de la investigación⁸⁴, el cual fue notificado por estado de 3 de agosto de 2011⁸⁵ contra el que no se interpuso recurso alguno tal y como consta en la certificación de 9 de agosto de 2011⁸⁶ expedida por la Secretaria General de la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios y 2) el auto de 18 de agosto de 2011⁸⁷ del Procurador General de la Nación por el cual se profiere pliego de cargos por haber incurrido a título de dolo en la falta gravísima tipificada en el artículo 48 numeral 49 de la Ley 734 de 2002 en concordancia con el artículo 110 de la Constitución Política que prohíbe a quienes desempeñan funciones públicas realizar aportes a campañas políticas.

Observa la Sala que: 1) para efectos de notificar personalmente el auto de pliego de cargos la Procuraduría General de la Nación, profirió la

⁸⁴ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 275.

⁸⁵ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 276.

⁸⁶ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 277.

⁸⁷ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 308.

comunicación de 23 de agosto de 2011⁸⁸, en la cual solicitó a la investigada comparecer a la secretaria general de la Procuraduría Auxiliar Disciplinaria, sin embargo ante la no comparecencia de la investigada dentro del término indicado, esa misma autoridad disciplinaria mediante auto de 6 de septiembre de 2011⁸⁹ ordenó designar abogado de oficio, el cual se posesionó el 23 de septiembre de 2011⁹⁰ y a quien se le notificó el pliego de cargos en esa misma fecha⁹¹ y 2) la defensora de oficio presentó escrito de descargos el 7 de octubre de 2011⁹², en el cual puso de manifestó que no había certeza sobre la existencia de la conducta imputada y solicitó pruebas.

Tal y como se señaló en el acápite de las garantías procedimentales mínimas del debido proceso disciplinario, la etapa de investigación disciplina finaliza con el auto de cierre contra el cual procede recurso de reposición luego de lo cual procedente la evaluación mediante auto de archivo o de pliego de cargo, este último que debe ser notificado personalmente al disciplinado o su defensor sin que proceda ninguna forma no notificación supletiva –a diferencia del auto de apertura de investigación disciplinaria-, por lo que la

⁸⁸ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 312.

⁸⁹ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 316.

⁹⁰ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 327.

⁹¹ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 326.

⁹² DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 332. “En virtud de lo anteriormente referido, la defensa quiere llamar la atención respecto de las versiones contradictorias en las que incurrió el beneficiario de las supuestas contribuciones de Piedad Córdoba. En efecto, en su primera declaración, el señor Montenegro sostiene que uno de los orígenes de los recursos de su campaña fue su compañera de fórmula, es decir, Piedad Córdoba; empero, posteriormente niega lo afirmado y sostiene que los recursos provenían del Partido Liberal. Si bien es cierto que dicho partido, con posterioridad, a través de una misiva incorporada al proceso como prueba, afirma que nunca hizo contribuciones a la campaña del Señor Montenegro, la defensa considera que aún existen dudas sobre dicho particular, porque la manera de probar que realmente el partido no hizo contribuciones a esa campaña es verificando sus registros contables. Lo que está afirmando la defensa es que la prueba idónea para superar la duda razonable que surge de la contradicción testimonial del Señor Montenegro y que opera a favor de mi defendida - en virtud del principio in dubio pro disciplinado -, aún no obra en el proceso.”.

autoridad disciplinaria ante la ausencia del investigado y de su apoderado de confianza debía proceder a nombrarle apoderado de oficio y notificarle a este los cargos, tal y como ocurrió en el presente caso, por que formalmente en esta etapa del proceso disciplinario ordinario adelantado contra la demandante tampoco se evidencia una vulneración de las formas propias de esa actuación administrativa.

La Sala observa que en el expediente obra: 1) el auto de 31 de octubre de 2011 proferido por el Procurador General de la Nación por medio del cual decreta la práctica de la prueba solicitada por la apoderada de la investigada en el escrito de descargos, decisión que fue notificada en estado de 4 de noviembre de 2011⁹³, de lo cual obra comunicación a la investigada y a su apoderada de fecha 9 de noviembre de 2011⁹⁴; 2) memorial de 11 de enero de 2011⁹⁵ suscrito por la investigada por el cual otorga poder a una apoderada de confianza⁹⁶, 3) auto 21 de enero de 2011⁹⁷ de la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios que reconoce personería jurídica a la apoderada de confianza.

De lo anterior se desprende que, la autoridad disciplinaria agotó la etapa probatoria en la forma dispuesta por el código único disciplinario el procedimiento disciplinario ordinario en la medida en que atendido la solicitud

⁹³ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 337.

⁹⁴ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 340.

⁹⁵ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 362.

⁹⁶ Memorial de 22 de diciembre de 2010 de la apoderada de confianza de la investigada, DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 335.

⁹⁷ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO2 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 362.

de pruebas presentada por la apoderada de oficio de la disciplinada la cual notifica en debida forma, además que posteriormente reconoce personería jurídica a la apoderada de confianza de ésta, con lo que tampoco se advierte vulneración a alguna garantía formal del derecho fundamental al debido proceso.

Al expediente igualmente se allegaron: 1) el auto de 19 de enero de 2012⁹⁸ proferido por el Procurador General de la Nación que ordena el traslado a alegatos de conclusión, notificado en estado de 23 de enero de 2012⁹⁹, de lo cual se dio aviso a la investigada y a su apoderada a través de comunicaciones de 24 de enero de 2012¹⁰⁰ expedidas por la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios; y 2) escrito de alegatos de 26 de febrero de 2012¹⁰¹ presentado por la apoderada de la disciplinada -donde argumentó que los hechos imputados no estaban debidamente probados y solicitó absolver a la disciplinada¹⁰²-.

⁹⁸ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 15.

⁹⁹ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 16.

¹⁰⁰ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 17 a 20.

¹⁰¹ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 17 a 21.

¹⁰² “A lo largo de esta investigación se evidenciaron notables contradicciones en las tres versiones del ex candidato el señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, pues como bien se sabe, en su primera declaración ante el Consejo Nacional Electoral, manifestó que uno de los orígenes de los recursos de su campaña fue su compañera de fórmula al senado, la Senadora Piedad Córdoba, contribución que se llevó a cabo en efectivo y por medio del Señor Héctor Moreno Galvis. Posteriormente se niega lo afirmado y sostiene que los recursos provenían de la organización que lo había inscrito, es decir el Partido Liberal Colombiano. Del mismo modo y en prueba decretada de oficio el día 31 de octubre del 2011, este despacho en declaración juramentada interrogó al Señor Héctor Moreno Galvis, quién según el candidato, había estado encargado de llevar a cabo la contribución de veinticinco millones de pesos (25'000.000). En dicha diligencia el Señor Moreno sostuvo que no poseía el cargo de gerente de la campaña al senado de Piedad Córdoba y que nunca había realizado tal contribución a la candidatura del Señor Montenegro. Por el contrario afirma haber realizado una donación a la candidatura, accediendo a la solicitud que directamente le había hecho el antes mencionado, la cual hizo por medio de consignaciones y cuyo valor no superaba los diez millones de pesos (\$10.000.000). Con base a lo anterior y teniendo en cuenta que dentro del proceso existen inconsistencias y dudas razonables que no han podido superarse, a favor de mi defendida; las cuales surgen de las

También obran: 1) el fallo disciplinario de única instancia de 13 de febrero de 2012¹⁰³ proferido por el Procurador General de la Nación, por medio del cual sancionó a la señora Piedad Esneda Córdoba Ruiz con destitución del cargo de senadora de la república e inhabilidad general por el término de 14 años, el cual fue notificado personalmente a la apoderada de la disciplinada el 29 de febrero de 2012¹⁰⁴; 2) el recurso de reposición de 5 de marzo de 2012¹⁰⁵ presentado por la apoderada de la disciplinada contra el fallo disciplinario de única instancia *-en el cual se argumentó falta de prueba de los hechos imputados en virtud de las contradicciones de los testigos que declararon en el proceso-*¹⁰⁶, y 3) el fallo de 16 de abril de 2012 proferido por el Procurador

declaraciones contradictorias del beneficiario de la supuesta contribución, así mismo como de la declaración de quien supuestamente fue intermediario en dicho suceso y quien asegura nunca paso tal, me permito solicitar respetuosamente a este despacho que en virtud del principio in dubio pro disciplinado, consagrado en el artículo 9 de la Ley 734 de 2002, se absuelva a la ex senadora Piedad Esneda Córdoba Ruiz, pues los hechos que aquí nos interesan y los cuales constituyen una falta gravísima, no están debidamente probados en el expediente, o no conducen a un grado de certeza que permitan concluir que la investigada es responsable.”.

¹⁰³ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 26.

¹⁰⁴ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 70.

¹⁰⁵ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folio 71.

¹⁰⁶ En el recurso de remoción se señaló lo siguiente: “Como se expresó en el escrito de descargos y en el escrito de alegatos de conclusión, fue evidente que a lo largo de este proceso se evidenciaron notables contradicciones en las tres versiones rendidas por el ex candidato el Señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, por lo cual se buscó establecer la verdad, descartando con la visita especial al Partido Liberal Colombiano; prueba solicitada por esta defensa, que esta organización hubiese realizado la contribución al entonces candidato. Sin embargo, a mi parecer no es del todo “incontrovertible” como lo expresa este Despacho, que quien haya realizado el aporte haya sido PIEDAD ESNEDA CORDOBA RU1Z, pues no vendría a ser un juicio justo que se le de credibilidad a una de las versiones del mencionado candidato, cuando se ha demostrado en esta investigación, que otras de las versiones no han sido del todo ciertas. Es de cuestionarse cuál es el criterio que tiene este Despacho, para establecer que una de las tres versiones si es la verdadera. Otro punto por aclarar es respecto de la primera declaración rendida por el señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO, puesto que es curioso ver como este Despacho toma como base esta declaración, en donde el candidato establece que la contribución la hizo Piedad Córdoba. Pero no toma en cuenta que en la misma declaración MONTENEGRO VÁSQUEZ dice que fue por intermedio del Señor HECTOR MORENO GALVIS, lo cual fue también desmentido por parte del mencionado; el señor HECTOR MORENO GALVIS, quien fue escuchado a lo largo de este proceso y a quien le dan la denominación de “factor de distracción para buscar favorecer a la disciplinada”. Como conclusión me cuestiono acerca de la credibilidad que se da solo a la primera parte de la declaración, es decir cuando dice que fue PIEDAD CORDOBA quién hizo el aporte, pero no se da la misma credibilidad a la segunda parte, cuando dice q

General de la Nación que resuelve el recurso de reposición *-interpuesto contra el fallo disciplinario de única instancia-* el cual confirma en su totalidad la sanción disciplinaria impuesta a la demandante. De lo anterior es indudable que la autoridad disciplinaria dio debido curso a las etapas de alegatos y de fallo notificando las providencias respectivas y otorgando las oportunidades de contradicción en la forma establecida por la ley.

En consecuencia de todo lo expuesto se observa que, la autoridad disciplinaria no pretermitió etapa alguna y preservó la garantía formal de respeto por la forma propia de la actuación disciplinaria ordinaria establecida en la Ley 734 de 2002.

A continuación la Sala, tal y como lo dejó establecido al comienzo del presente acápite, debe analizar el segundo componente del derecho fundamental al debido proceso, esto es para el caso, las garantías mínimas sustanciales, lo cual abordará realizando una descripción de las mismas desde el punto de vista de la actuación disciplinaria para luego evaluarlas en el caso concreto con las pruebas que obran en el expediente.

2) Las garantías sustanciales mínimas del debido proceso (el derecho fundamental al debido proceso en su aspecto sustancial - los requisitos de fondo para establecer responsabilidad disciplinaria)

la hizo por medio de MORENO GALVIS. Como bien se demostró en el transcurso de la investigación RICARDO ANTONIO MONTENEGRO presuntamente mintió al decir que había sido por intermedio de MORENO GALVIS, ¿Por qué no pudo haber también mentido al decir que había sido PIEDAD CORCOBA, quién realizó el aporte económico?”.

El artículo 6 de la Ley 734 de 2002 –*código disciplinario único*- señala que “*El sujeto disciplinable deberá ser investigado por funcionario competente y **con observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso***”, lo cual implica que el legislador, en cumplimiento de las pautas establecidas por el constituyente en el artículo 29 de la Constitución Política –*analizado en líneas previas de esta providencia*-, de manera especial otorgó al debido proceso disciplinario una doble dimensión procedimental y sustancial.

Ahora bien, el respeto al aspecto sustancial del debido proceso al que hace referencia el legislador en la norma legal antes señalada –*artículo 6 de la Ley 734 de 2002*-, implica la materialización y cumplimiento estricto de todas las garantías del investigado –*decantadas en el acápite previo de esta providencia*¹⁰⁷- entre estas la legalidad (de la sanción, del debate y de los medios probatorios), la presunción de inocencia y la proscripción de responsabilidad objetiva, que para el caso disciplinario se decantan en **no ser sancionado sino con base en las reglas sustanciales establecidas en el régimen disciplinario.**

Estas reglas sustanciales en materia disciplinaria implican: **1) la prueba de los elementos que constituyen la responsabilidad disciplinaria** de conformidad con el diseño establecido por el legislador, esto es solo cuando la conducta es típica (artículo 29 C. Pol. y art. 4 de la Ley 734 de 2002),

¹⁰⁷ Constitución Política, artículo 29. Las garantías sustanciales del debido proceso, comprende la legalidad de la sanción, del debate y los medios probatorios, el juez natural; la favorabilidad y ultractividad de la ley, la presunción de inocencia; la proscripción de la responsabilidad objetiva, la defensa material y técnica, la publicidad y celeridad y la contradicción y prohibición de doble enjuiciamiento.

antijurídica o sustancialmente ilícita (art. 5 de la Ley 734 de 2002) y culpable (art. 13 de la Ley 734 de 2002), y **2)** el cumplimiento de los elementos probatorios permitidos, del régimen de análisis probatorio y de los niveles de certeza establecidos por el legislador, para acreditar los elementos que constituyen la responsabilidad.

La Sala a continuación establecerá el contenido y alcance de las reglas sustanciales en materia disciplinaria *-antes señaladas-*, para luego evaluar en el caso concreto la actuación disciplinaria y establecer si la autoridad dio o no cumplimiento a las mismas.

El contenido y alcance de las reglas sustanciales en materia disciplinaria -El derecho fundamental al debido proceso sustancial como expresión de los principios de legalidad y tipicidad de la conducta (el proceso de subsunción típica)

Elementos de la estructura de la responsabilidad disciplinaria. Los artículos 4, 5 y 13 de la Ley 734 de 2002 establecen los elementos componen la estructura de la responsabilidad disciplinaria, así:

Artículo 4. Legalidad. El servidor público y el particular en los casos previstos en este código sólo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización.

Artículo 5. Ilícitud sustancial. La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna.

Artículo 13. Culpabilidad. En materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa.

De la lectura de los artículos antes transcritos se observa que los elementos que componen la responsabilidad disciplinaria, esto es aquellos que debe acreditar la autoridad disciplinaria a efectos imponer una sanción son: 1) **la tipicidad** que se traduce en que los destinatarios de la ley disciplinaria solo pueden ser investigados y sancionados por comportamientos descritos como falta en la ley vigente; 2) **la antijuridicidad o ilicitud sustancial**, es concebida como la afectación objetiva a los deberes funcionales, esto es sin que sea necesario un daño material de esta manera basta la sola infracción de los deberes contentivos en la carta política, las leyes los reglamentos, los contratos de trabajo, los manuales de funciones para que se configure el injusto disciplinario¹⁰⁸ por lo cual la conducta para que sea considerada sustancialmente ilícita debe atender contra el buen funcionamiento del Estado y por ende contra sus fines¹⁰⁹, y 3) **la culpabilidad**, concebida la posibilidad de exigir otro comportamiento al sujeto disciplinado¹¹⁰, la cual solo puede darse por las modalidades de culpa o dolo¹¹¹.

¹⁰⁸ Consejo Superior de la Judicatura. Sentencia del 16 de diciembre de 1992, Rad. No 664 - 106 - 1, M.P. Dr. Edgardo José Maya Villazón. En esta decisión la Sala jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, manifestó que los tipos disciplinarios son tipos de "infracción de deberes" que se caracterizan por ser de sujetos activos calificados, no admitir la tentativa, y por ser tipos de mera conducta, es decir que no es necesario un resultado dañoso, basta con la simple infracción a los deberes para que se configure dicha conducta. A esta misma conclusión han llegado varios doctrinantes sobre el tema, por ejemplo: GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. Asuntos Disciplinarios. Praxis y jurisprudencia. Bogotá: Jurídicas Axel, 2008. GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. Dogmática del Derecho Disciplinario. Bogotá: Universidad Externado, 2004; PINEDA DE MARTÍNEZ, Rosa. Derecho Disciplinario: Manual práctico. Bogotá: Librería del Profesional, 2004; NAVAS DE RICO, Jeannethe. Código Disciplinario Único. Ley 734 de 2002. Bogotá: Librería del Profesional; SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Código Disciplinario Único. Bogotá: Doctrina y Ley, 2003, p. 54 y sigs.

¹⁰⁹ Corte constitucional, sentencia C – 948 de 2002.

¹¹⁰ TORRES, Flor Alba; AMAYA César Augusto; et. al. La Culpabilidad en el Derecho Disciplinario En Lecciones de Derecho Disciplinario, Volúmen I, Bogotá: Instituto de Estudios del Ministerio Público, 2006, p. 53. "(...) podemos afirmar que el dolo y la culpa se predicen de la conducta típica (típicamente antijurídica, en derecho disciplinario), en tanto conciencia, voluntad y previsibilidad son los

Ahora bien, para acreditar el estos tres (3) elementos –*tipicidad, antijuridicidad o ilicitud material, y culpabilidad*- con base en los cuales se define de la responsabilidad disciplinaria, el legislador estableció reglas probatorias que refieren a los medios de prueba permitidos, al sistema de análisis de las pruebas y a los niveles de certeza exigidos para expedir las providencias que afecten los derechos del investigado.

Los medios de prueba permitidos. En materia de medios de prueba permitidos el legislador en el artículo 130 ídem, estableció lo siguiente:

Artículo 130. Medios de Prueba. Son medios de prueba la confesión, el testimonio, la peritación, la inspección o visita especial, y los documentos, y cualquier otro medio técnico científico que no viole el ordenamiento jurídico, los cuales se practicarán de acuerdo con las reglas previstas en la Ley 600 de 2000, en cuanto sean compatibles con la naturaleza y reglas del derecho disciplinario.

Los indicios se tendrán en cuenta al momento de apreciar las pruebas, siguiendo los principios de la sana crítica.

Los medios de prueba no previstos en esta ley se practicarán de acuerdo con las disposiciones que los regulen, respetando siempre los derechos fundamentales.

De acuerdo con la norma transcrita, son considerados como medios de prueba válidos: 1) la confesión, 2) el testimonio, 3) la peritación, 4) la inspección o visita especial, 5) los documentos, y 6) cualquier otro medio técnico científico que no viole el ordenamiento jurídico, y expresamente hizo referencia a los

presupuestos de la ocurrencia de aquélla (las conductas humanas, no son fortuitas, sino que obedecen a la concurrencia de dichas causas). Así las cosas, el concepto de culpabilidad queda reducido al juicio de reproche, producto de la imputabilidad y a la posibilidad de exigir otro comportamiento al sujeto disciplinado.”.

¹¹¹ Para efectos de las nociones de culpabilidad propias de derecho disciplinario puede verse el artículo 44 parágrafo de la Ley 734 de 2002.

indicios para excluirlos de esta lista y darles la connotación de simples herramientas a tener *“en cuenta al momento de apreciar las pruebas”*.

Esta exclusión del indicio como medio de prueba realizada por el legislador en el caso régimen probatorio del derecho disciplinario concuerda con lo dispuesto sobre la materia en otros ámbitos del derecho sancionador del Estado –*ius puniendi*– como lo es el derecho penal, pues desde el Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991, dejó de incluirse a los indicios como un medio de prueba autónomo, ya que su artículo 248 estipulaba que *“Los indicios se tendrán en cuenta al momento de realizar la apreciación de las pruebas siguiendo las normas de la sana crítica.”*, esta exclusión¹¹² también está vigente en el actual Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, en la medida en que no aparece en la lista de las pruebas *-elevadas a la categoría de medios de conocimiento-* que trae el artículo 382 ídem.

Lo anterior contrasta con ámbitos no sancionatorios del derecho, como el civil en el cual el indicio está claramente catalogado como un medio de prueba, así, puede verse por ejemplo el Código de Procedimiento Civil (artículo 175¹¹³) y el Código General del Proceso (artículo 165)¹¹⁴.

¹¹² Debe señalarse que en el Código de Procedimiento Penal, adoptado con la Ley 600 de 2000, el cual al día de hoy no se encuentra vigente, quizá por confusión conceptual y precaria técnica legislativa, su artículo 233 incluye al indicio como un medio de prueba. Esta inclusión mereció pluralidad de críticas desde la doctrina y la jurisprudencia.

¹¹³ Código de Procedimiento Civil, artículo 175. Medios de prueba. Sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio.

¹¹⁴ Código General del Proceso, artículo 165. Medios de prueba. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. El juez practicará las pruebas no previstas en este código de

Este concretaste entre las disciplinas jurídicas que pertenecen al derecho sancionador del Estado –*penal y disciplinaria entre otras*- y las que no –*civil*- en cuanto a la catalogación del indicio como medio de prueba y en consecuencia como presupuesto autónomo para dictar una decisión de fondo y final, encuentra una explicación en la naturaleza de los derechos involucrados y en el grado de afectación de estos, en cada uno los ámbitos antes mencionados.

Ahora bien, el artículo 131 de la Ley 734 de 2002 en su tenor literal señala:

Artículo 131. Libertad de Pruebas. La falta y la responsabilidad del investigado podrán demostrarse con cualquiera de los medios de prueba legalmente reconocidos.

Esta norma dinamiza la regla expresada en el artículo 130 ídem, según la cual en el ámbito del derecho disciplinario el indicio no tiene la categoría de medio de prueba sino de simple herramienta de apreciación de estos, al señalar claramente una limitante probatoria que consiste en que los elementos de la responsabilidad en especial la existencia de la falta (tipicidad), deben demostrarse con “*los medios de prueba legamente reconocidos*” por el derecho disciplinario, entre los cuales como se indicó previamente no están los indicios, porque el legislador los excluyó de forma expresa.

acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales.

El sistema de análisis probatorio. El artículo 141 de la Ley 734 de 2002 en relación con la apreciación de las pruebas, estableció lo siguiente:

Artículo 141. Apreciación integral de las pruebas. Las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. En toda decisión motivada deberá exponerse razonadamente el mérito de las pruebas en que ésta se fundamenta.

De conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹¹⁵ el sistema de la sana crítica o persuasión racional *—a diferencia de otros sistemas de valoración probatoria-¹¹⁶* , obliga al juzgador a establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia.

Estas reglas son las que debe tener en cuenta el operador disciplinario y contribuyen para que las conclusiones a las cuales arribe sobre el valor o contenido de la prueba sean legalmente válidas, pues estas impiden que aquel quede a rzone a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente, de manera contra evidente o dé un alcance y extensión a la prueba que no se desprenda de ella.

¹¹⁵ Corte constitucional, sentencia C-202 de 2005.

¹¹⁶ El sistema de íntima convicción o de conciencia o de libre convicción, en el cual se exige únicamente una certeza moral en el juzgador y no se requiere una motivación de su decisión, es decir, no se requiere la expresión de las razones de ésta. Es el sistema que se aplica en la institución de los llamados jurados de conciencia o jueces de hecho en los procesos penales en algunos ordenamientos jurídicos o el sistema de la tarifa legal o prueba tasada, en el cual la ley establece específicamente el valor de las pruebas y el juzgador simplemente aplica lo dispuesto en ella, en ejercicio de una función que puede considerarse mecánica, de suerte que aquel casi no necesita razonar para ese efecto porque el legislador ya lo ha hecho por él. Este sistema requiere una motivación, que lógicamente consiste en la demostración de que el valor asignado por el juzgador a las pruebas guarda total conformidad con la voluntad del legislador.

Los niveles de certeza para imputar responsabilidad. La Ley 734 de 2002 contempla un nivel de certeza especial para que el operador disciplinario pueda establecer responsabilidad y proferir fallo sancionatorio, el cual puede observarse claramente de la lectura coordinada y conjunta de las siguientes normas.

El artículo 9 ídem establece que a quien se le atribuya el cometimiento de una falta disciplinaria (tipicidad) se le debe presumir inocente hasta que esta presunción sea desvirtuada mediante la declaratoria de responsabilidad y la cual solo se puede declarar cuando se haya eliminado “toda duda razonable”, desde luego, sobre los elementos que determinan la responsabilidad (tipicidad, antijuridicidad o ilicitud material culpabilidad). La norma en comento señala lo siguiente:

Artículo 9. Presunción de inocencia. A quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en fallo ejecutoriado.

Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla.

De esta manera, en atención al texto de la norma trascrita es válido señalar que si la “duda razonable” persiste no puede declararse la responsabilidad y habrá de decidirse en favor del investigado, esto es si existe duda sobre si la conducta es atípica *-porque la conducta no existió o no encaja en la descripción de la falta-*, no es antijurídica *-porque no afectó sustancialmente el deber jurídico-*, o no es culpable *-porque no fue cometida con algunas de las formas de culpabilidad señaladas en la ley o porque esta incurra en una de las causales de exoneración de responsabilidad consagradas en el*

*artículo 28 de la Ley 734 de 2002*¹¹⁷-, el operador disciplinario debe obligatoriamente abstenerse de declarar responsabilidad.

En concordancia con lo anterior el artículo 20 ídem, señala que el operador disciplinario en la interpretación de la ley disciplinaria debe tener en cuenta la prevalencia de la justicia y la búsqueda de la verdad así como el cumplimiento de los derechos y garantías del procesado, de manera que su misión no es sancionar sino procurar encontrar la realidad de los hechos – *con los medios de pruebas aceptados por la ley disciplinaria*- y en caso de no lograr el suficiente convencimiento debe siempre en aras de la justicia decidir en favor del investigado. El tenor literal de la mencionada norma es el siguiente:

Artículo 20. Interpretación de la ley disciplinaria. En la interpretación y aplicación de la ley disciplinaria el funcionario competente debe tener en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen.

El artículo 128 de la Ley 734 de 2002, se ocupa de la necesidad y carga de la prueba del Estado, a efectos de establecer la obligación de que toda decisión interlocutoria y más aún el fallo que profiera el operador disciplinario se base o funde en un acervo probatorio legal y no en conjeturas, en consecuencia el legislador a través de esta norma claramente estableció que la carga de la prueba de los elementos de la responsabilidad disciplina corresponde al estado *-lo cual está en consonancia con el principio de presunción de inocencia*. La norma expresamente señala.

¹¹⁷ Para un desarrollo de este asunto ver Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B". Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Sentencia de 29 de enero 2015. Expediente 11001-03-25-000-2013-00190-00. Demandante: Dora Nelly Sarria Vergara.

Artículo 128. Necesidad y carga de la prueba. Toda decisión interlocutoria y el fallo disciplinario deben fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o en forma oficiosa. La carga de la prueba corresponde al Estado.

El artículo 129 ídem, por su parte señala que la investigación disciplinaria debe estar dirigida a la búsqueda de la verdad real *-lo cual concuerda preferentemente con lo señalado en el artículo 20 ídem-*, de manera que el operador disciplinario debe investigar lo desfavorable como lo favorable y para el cumplimiento de esa labor incluso puede decretar pruebas de oficio, pues debe tener como valor fundamental la búsqueda de la verdad real *-lo cual concuerda con el principio de interpretación de la ley disciplinaria establecido en el artículo 20 ídem-*. La norma es del siguiente tenor:

Artículo 129. Imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba. El funcionario buscará la verdad real. Para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado, y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad. Para tal efecto, el funcionario podrá decretar pruebas de oficio.

En los artículos 162 y 142 de la Ley 734 de 2002 el legislador estableció el grado de convencimiento que el material probatorio, aportado a través de los medios de prueba válidos, debe dar al operador disciplinario para proferir dos de las providencias más importantes del proceso disciplinario, esto es el pliego de cargo y el fallo. Las normas en comento establecen lo siguiente.

Artículo 162. Procedencia de la decisión de cargos. El funcionario de conocimiento formulará pliego de cargos cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Artículo 142. Prueba para sancionar. No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado.

De acuerdo con las normas anteriores, para que el operador disciplinario pueda proferir pliego de cargos solo señala que debe estar objetivamente probada la falta y existir prueba de la responsabilidad del investigado, sin embargo como esta decisión no es definitiva y por tal no atribuye responsabilidad, el nivel de convencimiento que se requiere no es cualificado de manera que no está sujeta al postulado señalado en el artículo 9 de la Ley 734 de 2002 que exige la eliminación de toda “duda razonable”.

Por el contrario, al fallo disciplinario al ser definitivo y atribuir responsabilidad si le es aplicable el artículo 9 ídem así como las demás normas señaladas previamente en este acápite¹¹⁸ y le exige a la autoridad disciplinaria en caso de establecer responsabilidad un nivel de más alto de convencimiento, esto es, el de la certeza.

Esto permite establecer en que materia disciplinaria, en razón de los derechos que involucra, el estándar de certidumbre para establecer responsabilidad no es el que la doctrina a señalado como de “*probabilidad*”

¹¹⁸ A saber los artículos 20, 128 y 129 de la Ley 734 de 2002.

*prevalente o preponderante*¹¹⁹ según el cual la existencia de un hecho resulta aceptable cuando este es más probable que cualquiera otra hipótesis, sino que se circunscribe en el estándar de “*certeza más allá de toda duda razonable*”¹²⁰ según el cual la certeza de una hipótesis solo es viable cuando se eliminan totalmente la viabilidad de otras.

En este orden, entre los dos estándares de certidumbre antes mencionados existe una clara diferencia, a saber que en el primero –*probabilidad prevalente o preponderante*- la hipótesis válida escogida para sustentar la decisión puede convivir con otras en la medida en que estas son menos probables, mientras que en el segundo -*certeza más allá de toda duda razonable*- la hipótesis que sustenta la decisión debe ser única y no admite otras aun cuando sean probables, pues ese estándar de certeza implica que estas hayan sido eliminadas completamente.

Lo anterior explica por qué, en dos disciplinas del derecho, una sancionatoria y otra que no lo sea, un mismo hecho puede ser considerado como jurídicamente existente e inexistente a la vez, esto es, por el estándar de certeza que se exige para la acreditación del hecho el cual depende de la naturaleza del derecho que vaya a ser afectado¹²¹ y también explica porque

¹¹⁹ José María Rodríguez Santiago. Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y control de la decisión administrativa. Editorial Marcial Pons. Madrid 2016, pág. 45.

¹²⁰ José María Rodríguez Santiago. Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y control de la decisión administrativa. Editorial Marcial Pons. Madrid 2016, pág. 47.

¹²¹ José María Rodríguez Santiago. Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y control de la decisión administrativa. Editorial Marcial Pons. Madrid 2016, pág. 49. El autor trae como referencia los casos O. J. Simpson y Jelrrey Toobín, *TheRun o/His Life: The People v. O. J. Simpson*, New York-Toronto, 1996. “Pueden ponerse algunos ejemplos gráficos situados en ámbitos distintos al del Derecho administrativo. Alguien es absuelto del delito de homicidio en un proceso penal porque el estándar cualificado de la presunción de inocencia impide construir con una certeza que vaya «más allá de toda duda razonable» un relato fáctico de culpabilidad. Pero,

en una misma disciplina del derecho de tipo sancionatoria los grados de certeza difieren entre las diferentes decisiones que se toman dentro de un mismo proceso, a saber por el grado de afectación definitivo del derecho involucrado que implique la decisión.

Esto deja ver claramente la diferencia en el estándar probatorio que se observa en entre los artículos 162 y 142 de la Ley 734 de 2002, el primero para proferir el pliego de cargos -*probabilidad prevalente o preponderante*- dado que se trata de una decisión provisional que no comporta afectación de derecho alguno y el segundo para expedir el fallo -*certeza más allá de toda duda razonable*- el cual si afecta derechos, es definitivo y genera antecedentes. Para los efectos se resume el anterior análisis el siguiente cuadro.

	NIVEL DE CONVENCIMIENTO		ESTÁNDAR DE CERTIDUMBRE
	Sobre la falta	Sobre la responsabilidad	
Pliego de cargos (Art. 162 CDU)	Objetivamente demostrada	Prueba que comprometa.	Probabilidad prevalente o preponderante
Fallo (Art. 142 CUD)	Certeza sobre la existencia	Certeza sobre la existencia	Certeza más allá de toda duda razonable.

posteriormente, en un juicio civil por daños, en el que rige el estándar general de la probabilidad preponderante, los herederos de la víctima obtienen una indemnización de quien en el juicio penal fue absuelto, porque la hipótesis de que el demandado causara el daño por causar la muerte es sencillamente más probable que la contraria. Dos estándares de probabilidad distintos filtran de forma diferente los hechos, conducen a dos relatos lógicos desiguales («X no es el autor del homicidio», en el proceso penal; «X causó el daño», en el proceso civil), sin que pueda afirmarse que en esto haya algo anómalo.”.

Así las cosas, de todo lo expuesto es claro que el fallo disciplinario solo puede fundarse en pruebas obtenidas mediante los medios idóneos y legalmente admitidos, que además ofrezcan certeza, es decir en concordancia con el principio de presunción de inocencia más allá de toda duda razonable, no solo sobre la existencia de la falta sino también sobre la responsabilidad disciplinaria, en otros términos no puede proferirse fallo sancionatorio con base en simples indicios o conjeturas pues ello vulneraría el debido proceso.

Ahora bien, con las reglas antes decantadas sobre las garantías sustanciales del derecho fundamental al debido proceso, debe proceder la Sala a analizar el caso concreto a efectos de establecer si existió alguna vulneración a ese derecho.

Análisis de las reglas sustanciales del debido proceso en el caso concreto

La Sala para efectos de establecer si en el caso concreto tuvo lugar una vulneración de las garantías materiales del derecho fundamental al debido proceso esto es si la actora fue sancionada con base en las reglas sustanciales establecidas en el régimen disciplinario, analizara los elementos de la estructura de la responsabilidad disciplinaria (tipicidad, antijuridicidad o ilicitud sustancial y culpabilidad) desde los tres elementos que se decantaron previamente, esto es, los medios probatorios, el sistema de análisis

probatorio y los niveles de certeza para imputar responsabilidad utilizados por la autoridad disciplina.

Debe señalarse que de encontrarse vulneración a las garantías materiales del derecho fundamental al debido proceso en alguno de los elementos de la estructura (tipicidad, antijuridicidad o ilicitud sustancial y culpabilidad), la Sala se relevará de continuar con el estudio de los elementos restantes, pues como se estableció en el acápite anterior para que pueda haber responsabilidad disciplinaria los tres deben estar acreditados.

Para los efectos la Sala iniciará con el estudio de la tipicidad y del proceso de subsunción típica en el caso concreto, esto es la secuencia lógica expresa de razonamiento jurídico encaminada a determinar si una determinada realidad fáctica encuadra bajo las definiciones y prescripciones establecidas en la ley escrita, cuya omisión o indebida realización impiden la estructuración de un acto jurídico sancionatorio conforme a derecho, pues sólo luego de haber surtido de manera expresa y detallada dicho proceso de razonamiento lógico-jurídico en el texto mismo de la decisión disciplinaria, podrá llegarse a la conclusión de que la conducta investigada es *típica*.

Este es un proceso de naturaleza técnica que los operadores disciplinarios han de desplegar con el mayor rigor jurídico, ya que en ello se juega el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales procesales y sustantivos del procesado; por lo mismo, presupone que la legislación sancionadora que se invoca haya sido debidamente interpretada en todos sus componentes de

conformidad con los distintos métodos hermenéuticos que operan en el sistema colombiano, y que las pruebas que obran en el proceso demuestren en forma contundente la ocurrencia de los hechos y la responsabilidad.

Para efectos de lo anterior se analizará el fallo disciplinario de única instancia a efectos de exponer cual fue la imputación fáctica y jurídica, las pruebas en las cuales se basó y el fundamento jurídico que dio lugar a la imposición de la sanción, para luego analizarlos con las reglas antes decantadas y la apreciación directa del expediente disciplinario que reposa en el presente proceso.

Obra en el expediente el fallo disciplinario de única instancia de 13 de febrero de 2012 proferido por el Procurador General de la Nación, por medio del cual sancionó a la señora Piedad Esneda Córdoba Ruiz con destitución del cargo de senadora de la república e inhabilidad general por el término de 14 años, en el cual se estableció que la conducta reprochada fue haber realizado una contribución de \$ 25.000.000 a la campaña política a la cámara de representantes para el periodo 2010 – 2014 del señor Ricardo Antonio Montenegro, lo que fue calificado como falta gravísima al tenor de lo dispuesto en el artículo 48 numeral 49 de la Ley 734 de 2002 y 110 de la Constitución Política. Así señaló la providencia en mención.

“3.3 ANÁLISIS Y VALORACIÓN JURÍDICA DEL CARGO, LOS DESCARGOS Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

3.3.1 Respecto del cargo formulado

Mediante la providencia del 18 de agosto de 2011, este despacho profirió pliego de cargos contra PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ, por la siguiente conducta así:

Presuntamente haber efectuado, antes del 14 de marzo de 2010, una contribución de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) a la candidatura del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, quien, para las elecciones de la citada fecha, se inscribió como candidato a la Cámara de Representantes por la circunscripción electoral del Atlántico y por el Partido Liberal Colombiano.

Con el anterior comportamiento, la señora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ, en su condición de senadora de la República, estaría posiblemente incurso en la falta gravísima, contenida en el numeral 49 del artículo 48 del Código Disciplinario Único, que establece lo siguiente:

«Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

(...)

49. Las demás conductas que en la Constitución o en la ley hayan sido previstas con sanción de remoción o destitución, o como causales de mala conducta»

(Negrilla fuera de texto, el cual se utiliza para precisar la imputación).

A su vez, conforme a lo establecido en la norma anterior, el artículo 110 de la Constitución Política de Colombia establece lo siguiente:

«Se prohíbe a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley. El incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones será causal de remoción del cargo o de pérdida de investidura»

(Negrilla fuera de texto, el cual se utilizó para precisar la imputación).

Así las cosas, formulado el cargo, practicadas las pruebas en la etapa del juicio y efectuado el análisis de los descargos y los alegatos de conclusión, como más adelante se explicará, se considera que la imputación efectuada a PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ no fue desvirtuada, y, por el contrario, con el grado de certeza requerido por las normas disciplinarias vigentes sobre la materia, este despacho concluye que la disciplinada es responsable de la realización de la falta disciplinaria gravísima que le fue endilgada, para

lo cual debe explicarse la acreditación de cada uno de los elementos que la conforman.”.¹²²

Las normas imputadas como falta disciplina tienen el siguiente tenor literal:

Ley 734 de 2002.

Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

(...)

49. Las demás conductas que en la Constitución o en la ley hayan sido previstas con sanción de remoción o destitución, o como causales de mala conducta

Constitución Política.

Artículo 110. Se prohíbe a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley. El incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura.

Un análisis de la estructura típica de la falta imputada a la demandante permite concluir válidamente que esta exige varios elementos: 1) un sujeto cualificado a saber *“quienes desempeñan funciones públicas”*, 2) una conducta *“hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan”*, 3) una consecuencia jurídica, esto es *“la remoción del cargo o de pérdida de la investidura”*.

En el proceso de subsunción típica, como se señaló en líneas previas, la autoridad disciplinaria debe acreditar con los medios de prueba idóneos – *legalidad de los medios de prueba*-, analizados con forme a las reglas de la sana crítica –*sistema de valoración probatoria*-, con grado de certeza más allá de toda duda razonable esto es sin que quede ninguna hipótesis válida concurrente –*nivel de convencimiento*- cada uno de los elementos del tipo

¹²² DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folios 48 y 49.

disciplinario y en especial que el investigado realizó el verbo rector de la falta, esto es que **hizo o indujo a hacer una contribución** en los términos de la norma.

En el fallo disciplinario de única instancia objeto de análisis el Procurador General de la Nación, previo a realizar el análisis probatorio, señaló que de las pruebas recabadas en la actuación disciplinaria se desprendía que la imputación no había sido desvirtuada y que con las pruebas obrantes en el expediente existía certeza sobre la responsabilidad de la disciplinada en cuanto a la falta gravísima imputada.

“Así las cosas, formulado el cargo, practicadas las pruebas en la etapa del juicio y efectuado el análisis de los descargos y los alegatos de conclusión, como más adelante se explicará, se considera que la imputación efectuada a PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ no fue desvirtuada, y, por el contrario, con el grado de certeza requerido por las normas disciplinarias vigentes sobre la materia, este despacho concluye que la disciplinada es responsable de la realización de la falta disciplinaria gravísima que le fue endilgada, para lo cual debe explicarse la acreditación de cada uno de los elementos que la conforman.¹²³.

La anterior formula de juicio expuesta en el fallo disciplinario contiene una imprecisión jurídica, en la medida en que luego de la imputación que en materia disciplinaria se realiza a través del pliego de cargos el procesado mantiene su presunción de inocencia de manera que es al Estado a quien corresponde elevar con las pruebas que con posterioridad se practiquen el nivel de convencimiento de probabilidad (*propio del pliego de cargos*) a certeza (*propio del fallo*), más aun cuando en los escritos de descargos y de

¹²³ DVD 4, cuaderno 1, archivo PDF 385880 CO3 (Contiene expediente escaneado de investigación disciplinaria), folios 49.

alegatos el apoderado de la investigada sostuvo la carencia de pruebas que demostraran la tipicidad de la conducta y luego de esa etapa no obró prueba nueva que acreditara un estado de hechos probados diferente al que existía cuando se imputaron los cargos.

Ahora bien, de acuerdo con el texto del fallo de única instancia la autoridad disciplinaria basó su decisión sobre dos grupos de pruebas a saber 1) documentales y 2) testimoniales y pruebas trasladadas de actuaciones realizadas ante del Consejo Nacional Electoral.

En cuanto las pruebas documentales sobre las cuales la autoridad disciplinaria basó su decisión de sanción, del folio 5 a 8 del fallo disciplinario se observa que la autoridad disciplinara hace una exposición de las documentales¹²⁴ que obran en el expediente y les asigna el mérito, por lo cual la Sala en aras preservar el principio de transparencia a continuación hará la transcripción y el análisis correspondiente.

¹²⁴ 1) La Visita especial al Fondo Nacional de Financiación de Partidos y Campañas Electorales del Consejo Nacional Electoral; 2) El Formulario 5 A, que corresponde al informe individual de ingresos y gastos de la Campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ; 3) El Formulario Anexo 5.2 A., denominado contribuciones o donaciones de particulares, de la Campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ; 4) El libro que contiene las cuentas de ingresos y gastos de la campaña del candidato RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ y los soportes de sus registros; 5) Un registro a folios 140 del libro de registro donde aparece como aportante la señora PIEDAD CÓRDOBA, por la suma de veinte millones de pesos (\$20'000.000), 6) un registro a folio 146 donde aparece «créditos con cargo a reposición de votos», por valor de \$ 5'000.000; 7) la comunicación del 14 de junio de 2011 del señor LUIS ALBERTO SIERRA, en su condición de auditor interno del Partido Liberal Colombiano. 8) la Visita especial de 29 de noviembre de 2011 a instalaciones del Partido Liberal Colombiano, 9) Informe del 27 de enero de 2011, rendido por el Tesorero del Partido Liberal Colombiano y dirigido al Fondo Nacional de Financiación de Partidos y Campañas Electorales del Consejo Nacional Electoral; 10) los Folios 381 y 382 del anexo n.9 1 referidos a la campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ donde obran los recibos de caja números 003 y 006, del 1 de febrero y 3 de marzo, de 2010, en los cuales se registran los veinticinco millones de pesos (\$25'000.000) de forma separada: el recibo de caja 003 con \$20*000.000, y el 006 con \$5000.000, los cuales se anotaron como «aportes-recursos de la organización» y 11) la Copia de la cedula de ciudadanía de la señora Piedad Córdoba encontrada entre los documentos de la campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ.

En primer lugar la autoridad disciplinaria, hace alusión a tres (3) pruebas documentales, esto es: 1) el Acta de visita especial de la Procuraduría General de la Nación al Fondo Nacional de Financiación de Partidos y Campañas Electorales del Consejo Nacional Electoral donde encontró 2) el Formulario 5 A, que corresponde al informe individual de ingresos y gastos y 3) el Formulario Anexo 5.2 A. denominado contribuciones o donaciones de particulares, ambos de la Campaña a la Cámara de Representantes del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, sobre las cuales señaló:

“Durante la etapa de investigación disciplinaria, este despacho practicó visita especial al Fondo Nacional de Financiación de Partidos y Campañas Electorales del Consejo Nacional Electoral en donde se aportaron copia de los documentos que demostraron que la senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ figura como aportante de la suma de veinticinco (\$25'000.000) millones de pesos a la candidatura del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ.

Los documentos originales, cuya copia fue aportada a esta actuación, obran en la carpeta que contiene el seguimiento y registro de cuenta de los candidatos que participaron en la elección a la Cámara de Representantes por el Partido Liberal Colombiano, por el departamento del Atlántico, para las elecciones del 14 de marzo de 2010.

Entre dichos documentos, se resalta el formulario 5 A, que corresponde al informe individual de ingresos y gastos de la Campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, en donde se registró como «Contribuciones o Donaciones de los particulares» la suma de veinticinco millones de pesos (\$25'000.000), cuyo soporte se remite al formulario denominado como «Anexo 5.2 A».

En el folio 126 del cuaderno original n.9 1 de la actuación, aparece copia del denominado formulario «Anexo 5.2 A», en donde se registró a «PIEDAD CÓRDOBA» como aportante de la suma de veinticinco millones de pesos (\$25'000.000) a la candidatura del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ.”.

En cuanto a las mencionadas documentales la autoridad disciplinaria afirmó que en ellas aparecen el número de cédula, la dirección y el teléfono de la señora Piedad Esneda Córdoba:

“Tal y como se resaltó en el pliego de cargos, es oportuno observar los datos que se registraron en dicho formulario así:

1. El número de cédula de la disciplinada: «21386190»
2. La dirección: «CLL 25 NO. 6 -91 BOGOTA BOGOTÁ D.C.»
3. Un número de teléfono: «3823318».

En cuanto a los dos primeros, son datos que de manera correcta y conforme a las pruebas obrantes en el proceso corresponden a la entonces senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ, pues, por una parte, el número de identificación registrado corresponde al número de la cédula de ciudadanía de la disciplinada, cuya copia obra en la actuación, mientras que, por el otro, la dirección que fue anotada corresponde a uno de los lugares de residencia de la Congresista que fue acreditada mediante la comunicación del 24 de noviembre de 2010, suscrita por el señor subsecretario general del senado de la República.”.

En relación con este primer grupo de evidencias debe señalarse, como estableció en el acápite previo de esta providencia, que si obran en medios de pruebas legalmente aceptados por la normatividad disciplina *–visita especial y documentos que además no fueron tachados de falsos–*, la valoración que la autoridad disciplinaria realiza de los mismos y el nivel de convencimiento adjudicado no se acompasa con las reglas simples de la lógica, de manera individual ni conjunta, tal y como pasa a explicarse.

Los Formularios 5 A *-informe individual de ingresos y gastos-* y Anexo 5.2 A. *-contribuciones o donaciones de particulares-*, son documentos que en

manera alguna pueden dar lugar a acreditar que la investigada realizó el verbo rector “*hacer contribución*” pues estos: a) no fueron suscritos por ella, b) pertenecen a la campaña de un tercero, c) fueron diligenciados por tercero y d) como se verá más adelante fueron modificados por conveniencia del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez –*titular de la campaña donde se encontraron los referidos documentos*- y se contradicen con otras documentales.

Ahora, si bien es cierto que uno de estos documentos expresa datos personales de la demandada, debe señalarse que ese solo hecho no da lugar a concluir que la investigada realizó el verbo rector de la falta imputada investigada, pues estos datos no son personalísimos o secretos al grado tal que de acuerdo con las reglas de la experiencia y la lógica, en la actual época de sistematización y redes de información, no sea de relativa facilidad su consecución por parte de un tercero.

Posteriormente el fallo disciplinario de única instancia aborda la prueba número 4, esto es el libro de cuentas de ingresos y gastos de la campaña del candidato Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, donde a folios 140 aparece como aportante la señora Piedad Córdoba, por la suma de \$ 20.000.000 y a folio 146 aparece un valor de \$ 5.000.000 por «créditos con cargo a reposición de votos», para indicar que incluso el último de los mencionados aportes que no hace relación a persona alguna también es de la señora Piedad Córdoba. Señala el fallo disciplinario lo siguiente:

“Adicionalmente, estos formularios están acompañados de los soportes registrados en el libro que contiene las cuentas de ingresos y gastos de la campaña del candidato RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ,

los cuales se encuentran avalados por la certificación suscrita por los señores delegados del registrador nacional del Estado Civil. Estos soportes corresponden a los registros obrantes en los folios 140 y 146 en donde en uno de ellos aparece como aportante la persona con el nombre de «PIEDAD CÓRDOBA», por la suma de veinte millones de pesos (\$20'000.000).

También cabe agregar que en el otro soporte anteriormente mencionado se registró los otros cinco millones de pesos (\$5'000.000) como «créditos con cargo a reposición de votos», pero que en últimas corresponde al aporte faltante por parte de la entonces senadora PIEDAD ESNEDEA CÓRDOBA RUIZ, como más adelante se explicará.”.

Esta documental si bien pasa el juicio de legalidad del medio de prueba, tiene el mismo problema de conclusión asertiva que se le pretende dar en relación con la existencia de la falta disciplinaria a mas que pone aún más en duda el contenido de las pruebas anteriores, en la medida en que estos registros no hacen alusión a un aporte de \$ 25.000.000 como se expresa en las documentales anteriores de la misma campaña sino a \$ 20.000.000.

La autoridad disciplinaria también abordó la prueba 5°, a saber la comunicación del 14 de junio de 2011 del señor Luis Alberto Sierra, auditor interno del Partido Liberal Colombiano y la prueba 6° esto es la visita especial al partido liberal, con las cuales asegura se acredita que ese partido no hizo aporte alguno al candidato Ricardo Antonio Montenegro Vásquez. Así expresa el fallo en cuestión:

“De manera adicional, debe decirse que fue allegada otra prueba de significativa importancia, en la que se demuestra que la organización que inscribió el candidato RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ no efectuó ningún apoyo económico, por lo que no se puede sostener que el aporte objeto de cuestionamiento provino del movimiento político que inscribió la lista. En efecto, mediante comunicación del 14 de junio de 2011, allegada a la actuación el 8 de julio del mismo año, el señor LUIS ALBERTO SIERRA, en su condición de auditor interno del Partido Liberal Colombiano, informó que esta organización no brindó ningún apoyo económico al

candidato a la Cámara de Representantes por el departamento del Atlántico, señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, para las elecciones llevadas a cabo el 14 de marzo de 2010.

Sobre este preciso aspecto, también debe decirse que el despacho, durante el juicio disciplinario y a petición de la defensa de oficio de la disciplinada, ordenó una visita especial en las instalaciones del Partido Liberal Colombiano, con el fin de verificar los registros contables de dicha organización para corroborar la información que fue suministrada por el auditor de dicho Partido. En consecuencia, dicha visita se adelantó el 29 de noviembre de 2011, con la presencia de la defensora de oficio, diligencia en la cual se pudo demostrar con el grado de certeza requerido que el Partido Liberal Colombiano no efectuó ningún aporte a la candidatura del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO.

En efecto, se dejó constancia de que se revisó el informe del 27 de enero de 2011, rendido por el Tesorero del Partido Liberal Colombiano y dirigido al Fondo Nacional de Financiación de Partidos y Campañas Electorales del Consejo Nacional Electoral. Del mismo modo, se verificó el informe de gestión del Partido Liberal Colombiano que contiene los estados financieros y las notas explicativas. Así las cosas, en ninguno de estos documentos se pudo evidenciar que el Partido Liberal Colombiano haya hecho algún tipo de aporte o contribución a la candidatura del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO, por las elecciones del mes de marzo de 2010.”

Observa la Sala que las pruebas antes mencionadas, simplemente acreditan que el señor Ricardo Antonio Montenegro no recibió dinero del partido liberal por el cual era candidato, hecho este que no soporta un juicio de inferencia lógica a efectos de que se pueda llegar concluir que como consecuencia necesaria que los aportes de \$20.000.000 de terceros y de \$5.000.000 por reposición de votos fueron realizados por la investigada ahora demandada.

Además se observa que el operador disciplinario desvió el objeto de la prueba, pues éste, en los términos señalados en líneas previas, consiste en acreditar *“con grado de certeza más allá de toda duda razonable”* los elementos del tipo disciplinario, entre ellos que la conducta de la investigada

recorrió el verbo rector de la falta imputada esto es *“hacer contribución”* a un candidato, más no *“demostrar con el grado de certeza requerido que el Partido Liberal Colombiano no efectuó ningún aporte a la candidatura del señor Ricardo Antonio Montenegro”* situación que es absolutamente distinta a la consagrada en la norma y que por sí sola no da lugar *-como si parece entenderlo la autoridad disciplinaria-* a sanción disciplinaria.

Como conclusión frente al anterior grupo de pruebas documentales el fallo disciplinario señaló que estas ofrecían elementos de juicio suficientes para establecer que la señora Piedad Córdoba hizo las contribuciones de \$ 20.000.000 millones y de \$ 5.000.000 a la campaña del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, tal afirmación la sustentó en el siguiente sentido:

“De esta manera, el análisis en conjunto de las pruebas documentales ofrece elementos de juicio suficientes para considerar que la entonces senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ hizo contribuciones económicas a la campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, candidato a la Cámara de Representantes por el Partido Liberal. Efectivamente, los documentos que acreditan dicho aporte, además de reputarse auténticos, fueron certificados por la contadora pública ANGELA MARÍA ECHEVERRI ARBOLEDA, quien, conforme a las pruebas obrantes en el proceso, fue la contadora de la campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, actividad contable necesaria con el fin de que los candidatos, entre ellos el citado MONTENEGRO VÁSQUEZ, obtuviesen la reposición económica de los votos.”.

Contrario a lo manifestado por la autoridad disciplinaria, tal y como se ha venido señalando en líneas previas, las pruebas documentales previamente mencionadas valoradas individualmente y de manera conjunta no tienen la virtud de *“ser elementos de juicio suficientes”* o dar lugar a *“acreditar”* que la disciplinada realizó el aporte económico reprochado, pues éstas sólo demuestran, en el peor de los casos dos hipótesis igualmente validas, esto

es que: a) su nombre fue puesto sobre la documentación contable de un tercero, por demás de manera contradictoria *-ya que se señala un mismo aporte por montos distintos-* y que b) el aporte no fue hecho por el Partido Liberal, lo cual no descarta que la información haya sido manipulada por la campaña o que el aporte haya sido realizado por terceras personas.

El análisis de las pruebas testimoniales y trasladadas. En el fallo disciplinario acusado, de la página 8 a 24, la autoridad disciplinaria relaciona y les da merito probatorio correspondiente a ***“las pruebas testimoniales y trasladadas”***, empezando por *el testimonio* de la señora Ángela María Echeverri Arboleda *-contadora de la campaña del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez-* y las documentales trasladadas de actuaciones realizadas ante el Consejo Nacional Electoral tales como: a) un informe de 27 de enero de 2011, del Tesorero del Partido Liberal Colombiano y dirigido al Fondo Nacional de Financiación de Partidos y Campañas Electorales del Consejo Nacional Electoral; b) los folios 381 y 382 del anexo n.9 1 del libro de cuentas de la campaña del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez donde obran los recibos de caja números 003 de 1 de febrero de 2010 con \$20.000.000 y 006 del 3 de marzo de 2010 con \$ 5.000.000 «aportes-recursos de la organización» y c) copia de la cedula de ciudadanía de la señora Piedad Córdoba encontrada entre los documentos de la campaña del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez.

En primer lugar la autoridad disciplinaria hace alusión a una primera declaración de la señora Ángela María Echeverri Arboleda contadora de la campaña del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, sobre la cual afirma la autoridad disciplinaria que con esta no queda duda en relación con

que fue la señora Piedad Esneda Córdoba Ruiz, quien realizó el aporte a la campaña política:

“3.2.2 De las pruebas testimoniales y de las pruebas trasladadas a esta actuación.

En primer lugar, se escuchó en diligencia de declaración juramentada a la señora ANGELA MARÍA ECHEVERRI ARBOLEDA, quien fue la contadora de la campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, entonces candidato por el Partido Liberal a la Cámara de Representantes en las elecciones llevadas a cabo el 14 de marzo de 2010 para el periodo constitucional 2010 - 2014.

Sobre el particular, frente a esta declaración no queda asomo de duda de que la senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ fue la persona que aportó la suma de veinticinco millones de pesos (\$25'000.000) a la candidatura del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ. En efecto, cuando se le preguntó si había sido la contadora de la campaña de aludido candidato y si sabía la forma en que se había financiado la campaña, contestó:

“Si fui la contadora de la campaña del doctor Ricardo Montenegro Vásquez a la Cámara de Representantes. La forma de financiación que me suministró el cliente para procesar la información de los ingresos de la campaña fue así: Tres millones del sector financiero derivados de un crédito que le hizo el banco Citibank a la cuenta del Doctor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez. Quince millones de pesos de recursos propios y contribuciones de los familiares en cabeza de su padre señor Manuel Montenegro y Veinticinco Millones de pesos que le donó la campaña L - 100 de Piedad Córdoba con crédito o cargo a reposición de votos, como aparece registrado en libro oficial.

(Negrillas fuera de texto).

Y al preguntársele la razón por la cual en el anexo 5.2 A figuraba un aporte de veinticinco millones de pesos por PIEDAD CÓRDOBA, agregó:

Porque entendí que el aporte había sido directamente dado por la Doctora Piedad Córdoba, cuando ese aporte era de la campaña L -

100 que era la de ella. Ese dinero fue dado con cargo a reposición de votos es decir, cuando le reembolsaran a él, pagaría dicho aporte.

(Negrillas fuera de texto).”.

Conforme a lo anterior, el aporte lo hizo la senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ, bien de manera directa o a través de lo que la declarante afirma ser la campaña L-100, que en todo caso era de la entonces senadora CÓRDOBA. Debe recordarse, como se hizo en el análisis de las pruebas documentales, que la organización autorizada para efectuar aportes a la candidatura del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ era el Partido Liberal Colombiano, que fue quien inscribió la lista en donde se incluyó al citado MONTENEGRO VÁSQUEZ, y que dicha organización política no brindó ningún apoyo económico al mencionado candidato.”.

Observa la Sala que en este punto la valoración de la prueba testimonial refleja dos problemas, el primero es que el texto transcrito de la declaración de la señora Ángela María Echeverri Arboleda no expresa lo señalado por el fallador disciplinario existiendo una clara discrepancia entre lo que dice el texto y lo que el fallador disciplinario afirma que dice, y el segundo se refleja en la interpretación, conclusiones y alcance que se otorga a la declaración.

Es evidente que en la declaración la testigo afirma que a) fue contadora de la campaña a la cámara de representantes del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, b) que su cliente (Ricardo Antonio Montenegro Vásquez a quien le prestó sus servicios de contadora) le suministró información sobre la forma de financiación e ingresos de esa campaña a la cámara de representantes y c) que su cliente le informó que la “campaña de Piedad Córdoba” le hizo un aporte de 25 millones de pesos, todo esto es diametralmente diferente a lo señalado por la autoridad disciplinaria, pues en la declaración la deponente no afirma que conociera de donde provenían los \$ 25.000.000 sino que procesó la información que respecto de ese tema le dio su cliente y no hace referencia a Piedad Córdoba sino a la campaña “L-

100 de Piedad Córdoba”, es más nunca señala que tuviera conocimiento de que Piedad Córdoba hubiese hecho ese aporte.

En consecuencia es claro que del aparte de la declaración de la señora Ángela María Echeverri Arboleda de ninguna manera se desprende la conclusión a la cual llegó la autoridad disciplinaria esto es que no había duda que *“la senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ fue la persona que aportó la suma de veinticinco millones de pesos (\$25'000.000) a la candidatura del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ”* por el contrario esta siembra más dudas, pues en esta oportunidad aparece otro posible gestor de la contribución económica esto es *“la campaña L-100 de Piedad Córdoba”*.

Ahora bien, más adelante la autoridad disciplinaria hace alusión a otro aparte de la declaración de la señora Ángela María Echeverri Arboleda y la relaciona con las pruebas documentales ya analizadas, así:

“De la misma manera, esta prueba testimonial corrobora la explicación por la cual en los soportes contables de los formularios 5 A y 5.2 A se efectuó un registro de aporte de veinte millones de pesos (\$20'000.000) a nombre de PIEDAD CÓRDOBA y otro de cinco millones de pesos (\$5'000.000) como «créditos con cargo a reposición de votos», cuando lo cierto es que los formularios suscritos por la profesional de contaduría reflejan un aporte global de la senadora PIEDAD CÓRDOBA por la suma de veinticinco millones de pesos (\$25'000.0000). Sobre el particular, en dicha diligencia se afirmó:

PREGUNTADO: Manifiéstele al despacho a que corresponde el código 108 de los comprobantes de contabilidad que se le ponen de presente y en donde se afirma un aporte de Piedad Córdoba de veinte millones de pesos y otro de cinco millones y por qué ese fraccionamiento. CONTESTÓ: El código 108 corresponde a recursos de la organización que inscribe la candidatura - aportes o créditos y esa codificación está estipulada por la Organización Electoral Consejo Nacional Electoral. En cuanto a las dos sumas, esa fue la forma en que la campaña L - 100 entregó los dineros, primero dio 20 millones y después 5 millones. Según información que me suministró

el cliente, en este caso el representante a la Cámara Dr. Ricardo Montenegro.

(Negrillas fuera de texto).

Se debe reiterar que la única organización que inscribió la candidatura fue el Partido Liberal Colombiano, movimiento que como ha quedado explicado no efectuó ninguna contribución económica, situación que permite concluir que los soportes reflejan una imprecisión en cuanto a la utilización del código, que en todo caso resulta intrascendente, ya que en el formulario 5 A se registró cero (0,00) aportes a cargo de los «Recursos de la Organización que inscribe la lista», cuyo número de código fue efectivamente el 108. Lo cierto es que las dos sumas corroboran que el aporte total a la candidatura fue el de veinticinco millones de pesos (\$25'000.000), efectuado por lo que la declarante, en dicha respuesta, afirma ser la campaña L - 100 de la entonces senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ.”.

Posteriormente la autoridad disciplinaria trae a colación un aparte de otra declaración de la señora Ángela María Echeverri Arboleda, esta vez ante el Consejo Nacional Electoral, de la cual concluye que la señora Piedad Córdoba Ruiz fue quien hizo el aporte a la campaña política, así:

“Igualmente, en la declaración de la contadora ANGELA MARÍA ECHEVERRI ARBOLEDA ante el Consejo Nacional Electoral, se explicó, de manera más clara y concreta, lo sucedido con el aporte económico de la entonces senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ. En dicha diligencia, realizada el 19 de octubre de 2010, se registró lo siguiente:

PREGUNTADO: Tiene presente las donaciones de particulares que recibió la campaña del candidato RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ? CONTESTADO: Si se recibieron veinticinco millones de pesos (\$25.000.000). PREGUNTADO: El aporte de particulares corresponde a una donación realizada por la doctora PIEDAD CÓRDOBA. Qué sabe sobre el particular? CONTESTADO: Sé que entró un dinero como donación por la doctora PIEDAD CÓRDOBA.

(Negrillas fuera de texto).

De ese modo, analizadas las respuestas en ambas declaraciones ofrecidas por ANGELA MARÍA ECHEVERRI ARBOLEDA, contadora de la campaña del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, se tiene que el aporte de los veinticinco millones de pesos (\$25'000.000) no fue hecho por la organización o el movimiento que inscribió al candidato, sino, por el contrario, que el aporte provino de la entonces senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ, situación que en últimas es la reflejada de manera clara y precisa por los documentos que fueron allegados a la presente actuación.”.

Observa la Sala que el análisis de las dos últimos apartes de las declaraciones de la señora Ángela María Echeverri Arboleda, contrario a lo señalado por la autoridad disciplinaria no permite concluir que la señora Piedad Córdoba hizo el aporte reprochado, pues en la primera de éstas la declarante reiteró lo dicho en otra declaración, esto es que se limitó a registrar la información que le dio su cliente según la cual el dinero provenía de la campaña L -100 de Piedad Córdoba y no necesariamente de esta candidata como persona natural, y en la segunda declaración es evidente que esta declarante entra en contradicción con afirmaciones anteriores ante una pregunta abiertamente inducida pues ésta conlleva a la vez la respuesta sobre lo que se está investigando, ya que se le interroga en relación con la donación de Piedad Córdoba y responde acogiendo la afirmación al decir que sabe que entró dinero como donación de ella, cuando lo adecuado habría sido preguntar si sabe quién hizo el aporte de los \$ 25.000.000 para que la declarante respondiera libremente.

En todo caso las declaraciones testimoniales de la señora Ángela María Echeverri Arboleda cuyo texto fue incorrectamente leído por la autoridad disciplinaria, las cuales por demás son ambiguas y contradictorias entre sí, no podrían llevar a considerar que existió la conducta que se le imputó a la disciplinaria como típica y menos con el grado de certeza exigido para establecer responsabilidad disciplinaria, situación que se observa más clara

si estas declaraciones se analizan en conjunto con las pruebas documentales previamente revisadas respecto de las cuales también se indicó ningún grado de certeza aportan.

La autoridad disciplinaria en el fallo acusado también transcribe y le da merito probatorio a la declaración del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez – *titular de la campaña política a la Cámara de Representantes-*, de la cual extractó los siguientes apartes y realizó las siguientes apreciaciones:

“En segundo lugar, y en la declaración rendida ante el Consejo Nacional Electoral, el señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ respondió lo siguiente frente a las preguntas que le formuló dicha corporación:

PREGUNTADO: Manifieste en la presente diligencia si tiene presente las contribuciones o donaciones de particulares que aportaron económicamente a su campaña electoral? En caso afirmativo, los nombres o nombre de la o las personas que aportaron, y la cuantía que recibió? CONTESTADO: Bueno, tuvo un costo aproximado de 45.000.000. Millones de pesos de los cuales hubo un recursos propio (sic) tanto mío como de mi familia, de mi fórmula al senado y un préstamo al banco citi bank como consta en la contabilidad que fue presentada. PREGUNTADO: Manifieste en la presente diligencia la forma como recibió la contribución económica registrada en su (sic) informe de ingresos por parte de la Doctora Piedad Córdoba, si en especie o en efectivo? CONTESTADO: Fue en efectivo, hay unas consignaciones por parte del gerente de la campaña, el señor Héctor Moreno Galvis, Gerente de la campaña de la Senadora Piedad Córdoba.

(Negrillas fuera de texto).

A juzgar por la claridad y precisión de la segunda respuesta, es incontrovertible, según el dicho del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, que la contribución de veinticinco millones de pesos (\$25'000.000) a su candidatura fue realizada por la senadora PIEDAD ESNEDA CÓRDOBA RUIZ-a través, según el declarante, de consignaciones efectuadas por el señor HÉCTOR MORENO GALVIS, gerente de la campaña de la citada senadora de la República-, situación que se corrobora con el análisis de las pruebas documentales referidas con antelación.”.

Observa la Sala que en la anterior transcripción nuevamente existe por parte de la autoridad disciplinaria una interpretación de la declaración del testigo alejada del texto literal, pues éste lo que señala es que el aporte provino del señor Héctor Moreno Gálvez, quien para esa época obraba como gerente de la campaña de Piedad Córdoba, y no que, el dinero proviniera de Piedad Córdoba o de su campaña a efectos de que Héctor Moreno Galvis hubiera obrado como intermediario.

También la autoridad disciplinaria trajo a colación un aparte de la declaración rendida en el proceso disciplinario por el señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, de acuerdo con la cual señaló que también daba lugar a entender que quien había realizado el aporte era la señora Piedad Esneda Córdoba Ruiz,

“Pese a lo anterior, en la presente investigación disciplinaria se escuchó en diligencia de declaración juramentada al mismo señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO VÁSQUEZ, quien, al preguntársele por la forma en que se financió la campaña electoral, respondió de manera extensa lo siguiente:

Fui candidato a la cámara por el Departamento del Atlántico, candidatura que asumí hacia finales del mes de enero de 2010, yo no tenía como perspectiva dicha candidatura pero en una reunión del grupo de trabajo de la senadora Piedad Córdoba, para el mes de diciembre de 2009, se presentó mi postulación a dicha candidatura, esto trajo como dificultad que el partido liberal no me tenía como precandidato, incluso a 14 de enero de 2010, a ocho semanas de la elección el coordinador electoral de la Dirección Nacional del Partido me informa que no me ha asignado el cupo o número en la lista de aspirantes del partido liberal. Esto es importante decirlo, porque para ese momento me encontraba haciendo campaña a favor de la senadora Córdoba para su aspiración al senado. Con relación a lo de la financiación de campaña como consta en libros, los ingresos totales fueron del orden de \$43.000.000 divididos en \$15.000.000 de recursos propios y familiares, en el caso particular de mi padre Manuel Zenón Montenegro de la Hoz, créditos del Citi Bank por

\$3.000.000 y \$25.000.000 con cargo a la organización que inscribe la lista. Creo que aquí fue que se presentó la divergencia de criterios contables, porque al momento de inscribir mi candidatura tenía la expectativa de que el partido liberal colombiano tal como lo había hecho con otros candidatos por ejemplo Juan Manuel Galán, Juan Fernando Cristo, Simón Gaviria, entre otros y para precisamente gestionar estos recursos se estableció un apoyo desde la campaña a nivel central de mi fórmula al senado es decir Piedad, para gestionar recursos ante la colectividad, como quiera que el ritmo de la campaña impedía que la senadora Piedad estuviera al tanto de esos trámites, entendí que la responsabilidad de la gestión de esos y otros recursos estaba en cabeza del señor Héctor Moreno Galvis, que oficio como gerente de la campaña al senado de Piedad Córdoba.

(Negrillas fuera de texto).”

Además la autoridad disciplinaria trae a colación un aparte de la declaración del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez en la cual manifiesta que la organización electoral le pidió la corrección de los libros contables para efectos de la reposición de los votos, lo cual explica la inconstancia entre los libros contables suyos y de su partido.

“Debe decirse que un aspecto trascendental en la segunda declaración del señor RICARDO ANTONIO MONTENEGRO fue el de haber aportado una certificación de la contadora ÁNGELA MARÍA ECHEVERRY³¹, de fecha 15 de marzo de 2010, en la que la profesional afirma que los veinticinco millones de pesos fueron recursos de la organización que inscribió la lista. Pero, al mismo tiempo, nótese cómo el declarante relata datos importantes de lo sucedido, pues fue precisamente este uno de los errores que se tuvo que subsanar ante las advertencias que se hicieron por parte de la auditoría interna del Partido Liberal, entre ellas el que el formulario 5.2 A debía ser modificado por la contadora, pues así se lo informaron de la auditoría, so pena de no cancelarle el reembolso de la lista. Sobre tal punto, el declarante afirmó:

“Hacia mediados del mes de abril sostuve una conversación con la señora Lida Janneth García V auditora interna del partido liberal, en el cual manifestaba que se debería subsanar algunas inconsistencias en el informe para lo cual necesitaba hablar con mi contadora, yo las puse en contacto, y salí del país en mi periodo de vacaciones, a mi regreso recibí en mi correo electrónico comunicación de la señora

García, fechada 11 de mayo de 2011, en la que remitía adjunto cinco archivos que debían corregirse por estar faltantes, estos eran documentos anexos que deberían modificarse(sic) del informe preliminar y del informe final, (...). A mi regreso al país encuentro que uno de los anexos el 5. 2 A fue modificado por la contadora, pues se lo indicó la auditora del partido so pena de no cancelarle el reembolso a la lista. El anexo 5.2 A establece que la contribución por \$25.000.000 era atribuible a la persona natural de Piedad Córdoba, dentro del ítem contribuciones o donaciones de los particulares. Con eso se contradice lo que está anotado en el libro de cuentas e incluso en los recibos de ingresos aparece el concepto de “recibido de campaña senador L100” por concepto de organización que inscribe la lista.

(Negrillas fuera de texto).”.

De los dos extractos de las declaraciones del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, contrario a lo firmado por la autoridad disciplinaria, no se desprende la existencia de la falta imputada a la sancionada *–ahora demandante–*, pues lo que proporciona es una explicación coherente para el esclarecimiento de los hechos, ya que permite establecer que fue éste quien determinó y ordenó las anotaciones y correcciones en los libros contables de su campaña de acuerdo a su conveniencia.

Lo anterior en la medida en que, el señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez al tener la expectativa de que el Partido Liberal lo apoyará con recursos económicos, primero puso indebidamente a nombre de ese partido todos aquellos dineros que entraron de particulares a su campaña, información que luego ante la auditoría realizada por ese partido modificó para poner que el dinero provenía de la campaña de Piedad Córdoba o de Piedad Córdoba como persona natural a efectos de no perder la reposición económica de los votos.

También se observa de estas declaraciones que afirmó haber recibido el dinero en cuestión del señor Héctor Moreno Galvis de quien, contrario a lo firmado por la autoridad disciplinaria, no señala que dicho aporte haya sido como intermediario ni de la campaña de Piedad Córdoba ni de ella como persona natural.

Todo lo anterior deja ver claramente que la explicación de los hechos responde a actuaciones inconsistentes en el registro de libros contables de la campaña del señor Ricardo Antonio Montenegro Vásquez, propiciadas por éste con el afán de no perder la reposición económica de los votos, en la cual se involucró a la demandante, en la medida en que no hay evidencia alguna que pueda acreditar siquiera que la conducta que le fue imputada existió y menos que la misma sea típica.

La autoridad disciplinaria también trajo a colación la declaración del señor Héctor Moreno Galvis, sin embargo de esta no se hizo transcripción alguna en la medida en que obra en video, por lo que en síntesis manifiesto que: 1) Héctor Moreno Galvis no obró como gerente de la campaña de la señora Piedad Córdoba; 2) en la campaña no había una estructura administrativa y quien dirigía la misma era Piedad Córdoba; 3) su principal actividad era la consecución de votos; 4) que la colaboración se la prestó a Piedad Córdoba durante los últimos meses de la campaña en el 2010; 5) que le ayudó con un aporte económico a Ricardo Antonio Montenegro Vásquez; 6) que le prestó 50 millones a Piedad Córdoba y 7) que no era cierto que le hubiese realizado consignaciones a Ricardo Antonio Montenegro Vásquez por valor de 25 millones ni a nombre de Piedad ni de la campaña.

Revisada la declaración del señor Héctor Moreno Galvis, que obra video dentro del expediente, se observa que si bien es cierto éste señala que no

obró como gerente de la campaña de Piedad Córdoba, tal afirmación la hace dentro del contexto de otras afirmaciones esto es que no recibía remuneración alguna por su labor y que su gestión era de Coordinador de la misma.

Este declarante también manifestó que realizó a título personal varios aportes económicos a la campaña de Ricardo Antonio Montenegro Vásquez los cuales que pueden llevar a una suma cercana a la señalada en la declaración de aquél y que para mayor claridad ofrece los soportes de estas contribuciones y que a nombre la campaña de Piedad Córdoba o de Piedad Córdoba como persona natural no recuerda que se hubieran realizado aportes económicos a la campaña del mencionado candidato.

Todo lo anterior incluso, lo destacado de esta declaración por el operador disciplinario, llevan hacer creíble el dicho del señor Héctor Moreno Galvis e incluso a cuestionar ¿porque la autoridad disciplinaria, quien tenía la potestad para decretar pruebas de oficio y el deber de investigar incluso lo favorable al encartado así como la obligación de buscar la verdad real, no aceptó la oferta del declarante de recibir como prueba los recibos de sus aportes a la campaña del aspirante a la cámara de representantes?, a efectos establecer con claridad el monto del aporte y determinar si éste coincidía con el afirmado por Ricardo Antonio Montenegro Vásquez en una de sus declaraciones.

Tras el análisis del sustento probatorio del fallo disciplinario acusado, en contraste con las reglas materiales del debido proceso decantadas en esta providencia, para la Sala es evidente que en la actuación disciplinaria que culminó con los fallos disciplinarios acusados no obraba prueba alguna, más allá de simples inferencias y conjeturas, que permitieran obtener el grado de

certeza exigido por la ley para decretar responsabilidad disciplinaria, sobre todo cuando como quedó establecido a lo largo del análisis probatorio existían varias hipótesis razonables e incluso más creíbles sobre lo que verdaderamente ocurrió de los hechos investigados, que no fueron eliminadas por el fallador disciplinario, las cuales constitucional y legalmente exigían que se profiriera fallo absolutorio.

Por las anteriores consideraciones la Sala decretara la nulidad de los actos administrativos acusados y dado que no se solicitó indemnización alguna únicamente ordenará cómo restablecimiento del derecho a la Procuraduría General de la Nación suprimir del registro correspondiente el antecedente disciplinario generado por los actos administrativos en cuestión.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

III. FALLA

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de los fallos disciplinarios de 13 de febrero y 18 de abril de 2012 proferidos por el Procurador General de la Nación, mediante los cuales se sancionó a la señora Piedad Esneda Córdoba Ruiz con destitución del cargo de Senadora de la República e inhabilidad general por el término de 14 años.

SEGUNDO: Se ordena a la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación que inscriba esta decisión en el Sistema de Información de Registro de Sanciones e Inhabilidades (SIRI) y en consecuencia elimine la

anotación de las sanciones disciplinarias impuestas como consecuencia de los actos administrativos anulados.

Cópiese, notifíquese y ejecutoriada esta providencia archívese el expediente.

La anterior decisión fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

CÉSAR PALOMINO CORTÉS