

# Acción pública de inconstitucionalidad contra art 40 de la Ley 1123 de 2007

Milton José Pereira <mpereirab@unicartagena.edu.co>

Mar 17/05/2022 11:24

Para: Secretaria3 Corte Constitucional <secretaria3@corteconstitucional.gov.co>

Cartagena de Indias D. T. y C, mayo de 2022

**Honorables:**

**Magistrados**

**CORTE CONSTITUCIONAL**

**E. S. D.**

<b>Asunto:</b>	<i>Demanda de inconstitucionalidad en contra de la ley 1123 de 2007 (Enero 22) Por la cual se establece el código disciplinario del abogado.</i>
----------------	--

Respetados Magistrados:

Cordial saludo

**MILTON JOSÉ PEREIRA BLANCO y LEONARDO MENDOZA COHEN** ambos mayores de edad, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, en calidad de ciudadanos, haciendo uso del derecho consagrado en el numeral 4o del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, nos permitimos presentar por este medio, **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD** en contra de la ley 1123 de 2007 (Enero 22) Por la cual se establece el código disciplinario del abogado. Por cuanto desconoce y vulnera los artículos 26, 29, artículo 150 numeral 1 de la Constitución Nacional.

Adjuntamos demanda del asunto

Cartagena de Indias D. T. y C, mayo de 2022

**Honorables:  
Magistrados  
CORTE CONSTITUCIONAL  
E. S. D.**

<b>Asunto:</b>	<i>Demanda de inconstitucionalidad en contra de la ley 1123 de 2007 (Enero 22) Por la cual se establece el código disciplinario del abogado.</i>
----------------	--

Respetados Magistrados:

Cordial saludo

**MILTON JOSÉ PEREIRA BLANCO y LEONARDO MENDOZA COHEN<sup>1</sup>**, ambos mayores de edad, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, en calidad de ciudadanos, haciendo uso del derecho consagrado en el numeral 4o del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, nos permitimos presentar por este medio, **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD** en contra de la ley 1123 de 2007 (Enero 22) Por la cual se establece el código disciplinario del abogado. Por cuanto desconoce y vulnera los artículos 26, 29, Artículo 150 numeral 1 de la Constitución Nacional, tal como se explica líneas abajo.

- **ÍNDICE.**

I.	<i>Normas acusadas .....</i>	<i>2</i>
II.	<i>Normas constitucionales infringidas .....</i>	<i>3</i>
III.	<i>Fundamento de la solicitud .....</i>	<i>3</i>
IV.	<i>Competencia .....</i>	<i>4</i>
V.	<i>Naturaleza de la ley 1123 de 2007.....</i>	<i>4</i>
VI.	<i>Concepto de la violación .....</i>	<i>4</i>
VII.	<i>Fundamentos de derecho .....</i>	<i>8</i>
	<i>a. El debido proceso en el sistema constitucional .....</i>	<i>8</i>
	<i>b. El principio de legalidad de las faltas .....</i>	<i>9</i>
	<i>c. Principio de Tipicidad .....</i>	<i>12</i>
VIII.	<i>Cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de la presente demanda .....</i>	<i>13</i>
IX.	<i>Preensiones .....</i>	<i>15</i>
X.	<i>Notificaciones .....</i>	<i>15</i>

- **NORMAS ACUSADAS**

Procedemos a transcribir y resaltar el texto demandado, así:

***Ley 1123 de 2007***

***(Enero 22)***

---

<sup>1</sup> Con el fin de certificar la nacionalidad colombiana de los firmantes de la presente acción, se anexa copia de las cédulas de ciudadanía.

**Por la cual se establece el código disciplinario del abogado.**

**El congreso de la república**

**DECRETA:**

**Artículo 40. Sanciones disciplinarias. El abogado que incurra en cualquiera de las faltas reseñadas en el título precedente será sancionado con censura, multa, suspensión o exclusión del ejercicio de la profesión, las cuales se impondrán atendiendo los criterios de graduación establecidos en este código.**

**- NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS**

Se considera que la disposición demandada quebranta los artículos 29, Artículo 150 numeral 1 de la Constitución Política de 1991, los cuales se transcriben a continuación:

*Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado, y contendrán:*

**2. El señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas;**

**Artículo 26.** " Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social.

*Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de estos deberán ser democráticos. **La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles**".*

**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."*

**Artículo 150.** "Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes (...)"

**- FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD**

La constitución Política de Colombia, en su artículo 40 numeral 6, señala que la demanda de constitucionalidad además de una acción pública, es un derecho del ciudadano que le permite participar en el ejercicio y control del poder político, veamos:

*“Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...)  
6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley...”*

Por su parte el artículo 4 y 241 de la Constitución Nacional, contiene la supremacía constitucional como un principio fundamental y en tal sentido el constituyente confió a la Corte Constitucional, la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. Veamos:

*“ARTÍCULO 4o. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.  
(...)”*

*“...ARTÍCULO 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...)*

*4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación...”*  
Aunado a lo anterior, ténganse como fundamentos en derecho las Reglas Legales, contenidas en el Decreto 2067/1991 que hace referencia al Régimen Procedimental de los Juicios y Actuaciones que deben surtirse ante la Corte Constitucional.

- **COMPETENCIA**

La competencia para el conocimiento de esta acción corresponde exclusivamente a la Corte Constitucional de acuerdo con el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución Nacional de 1991 ya que la norma bajo examen corresponde formal y materialmente a una ley de la república.

**Artículo 2°** *Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado, y contendrán:*

**5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.**

- **NATURALEZA DE LA LEY 1123 DE 2007**

La ley demandada es una ley ordinaria, por lo cual es procedente el control de constitucionalidad vía acción, de conformidad a lo establecido en los Artículos 40 numeral 6° y 95 numeral 7° de la Constitución Política. Con esta Ley se expide el código disciplinario del abogado.

- **CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

En la presente acción pública se formula el siguiente cargo:

**Cargo único.** *El artículo 40 de la ley 1123 de 2007 transgrede el derecho fundamental al debido proceso por desconocimiento del principio de legalidad de la sanción, ya que no determina ni identifica la sanción frente a las faltas disciplinarias de que trata el código disciplinario del abogado. La sanción disciplinaria implica que se debe conocer previamente cuál es el castigo que acarrea su comportamiento, por cuanto el castigo no puede quedar a la definición ulterior de quien lo impone, pues tal posibilidad desconoce la garantía en contra de la arbitrariedad. Cualquier falta puede dar lugar a cualquier sanción*

La norma demandada señala:

**Artículo 40. Sanciones disciplinarias.** *El abogado que incurra en cualquiera de las faltas reseñadas en el título precedente será sancionado con censura, multa, suspensión o exclusión del ejercicio de la profesión, las cuales se impondrán atendiendo los criterios de graduación establecidos en este código.*

La norma en cuestión hecha de menos que el principio de legalidad, en términos generales, puede concretarse en dos aspectos: el primero, que exista una ley previa que determine la conducta objeto de sanción y, el segundo, en la precisión que se empleó en ésta para determinar la conducta o hecho objeto de reproche y la sanción que ha de imponerse. Aspecto éste de gran importancia, pues con él se busca recortar al máximo la facultad discrecional de las autoridades en ejercicio del poder sancionatorio que le es propio. Precisión que se predica no sólo de la descripción de la conducta, sino de la sanción misma. La certeza sobre la sanción en cuanto a cada falta implica no solo la permisión de predecir con el suficiente grado de certeza (*lex certa*) dichas conductas sino también que se sepa a que atenerse en cuanto a la responsabilidad (Buján, Fernando, 2014, p 59).

En ese marco, la disposición demandada desconoce el derecho fundamental al debido proceso por desconocimiento del principio de legalidad (*lex certa*) de la sanción, pues la sanción disciplinaria implica que se debe conocer previamente cuál es el castigo que acarrea su comportamiento, por cuanto el castigo no puede quedar a la definición ulterior de quien lo impone, pues tal posibilidad desconoce la garantía en contra de la arbitrariedad. La norma demandada deja en manos de la autoridad judicial, que esta determine cual es la sanción a imponer en cualquiera de las conductas o faltas disciplinarias entre el catalogo de sanciones establecidas por el legislador<sup>2</sup>. Veamos:

*El abogado que incurra en cualquiera de las faltas reseñadas en el título precedente será sancionado con censura, multa, suspensión o exclusión del ejercicio de la profesión, las cuales se impondrán atendiendo los criterios de graduación establecidos en este código.*

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha convenido en que son tres los elementos esenciales del principio de legalidad:

- (i) la *lex praevia*, que “*exige que la conducta y la sanción antecedan en el tiempo a la comisión de la infracción, es decir, que estén previamente señaladas*”;
- (ii) la *lex scripta*, según la cual “*los aspectos esenciales de la conducta y de la sanción estén contenidas en la ley*”; y
- (iii) la *lex certa*, que “alude a que tanto la conducta como la sanción deben ser determinadas de forma que no hayan ambigüedades”.

En el anterior orden, el principio de legalidad requiere: “(i) que el señalamiento de la sanción sea hecho directamente por el legislador; (ii) que éste señalamiento sea previo al momento de comisión del ilícito y también al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) que la sanción se determine no solo previamente, sino también plenamente, es decir que sea determinada y no determinable y tiene como finalidad proteger la libertad individual, controlar la arbitrariedad judicial, asegurar la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal y en su materialización participan, los principios de reserva de ley y de tipicidad.” Así las cosas, el principio de legalidad comprende los elementos de **tipicidad** y de **reserva de ley**.

---

<sup>2</sup> Sentencia C-394/19

Al respecto, la Constitución Política de Colombia en su artículo 116 fue clara en determinar que, corresponde al Congreso entre otras funciones hacer las leyes. Por consiguiente, el Constituyente de 1991 atribuyó al Legislador la facultad de adoptar regulaciones concretas atendiendo las especificidades de cada actividad. Esto es lo que la jurisprudencia ha denominado el margen de configuración del Legislador, entendiéndose esta como la competencia que tienen el legislador para fijar las reglas que conllevan el ejercicio de una profesión u oficio.

En lo que, respecta a la posibilidad de reglamentar el ejercicio de las profesiones u ocupaciones, la Corte Constitucional en sentencia C-819/10, destacó:

“Desde sus primeras decisiones la jurisprudencia ha aceptado la posibilidad de reglamentación de ocupaciones de acuerdo con sus características. Al respecto ha señalado lo siguiente:

*En cuanto atañe a la libertad de ejercer profesión u oficio, que interesa específicamente en este proceso, la función de reglamentación a cargo del legislador, que por su naturaleza tiene que cumplirse teniendo en cuenta las características propias de cada ocupación, implica, como su objeto lo indica, el establecimiento de unas reglas adecuadas a los fines que cada una de ellas persigue, mediante las cuales es necesario estatuir requisitos mínimos de formación académica general y preparación particular en la carrera de que se trata; normas sobre expedición de títulos que garanticen la idoneidad profesional y la forma de acreditarlos ante el público; disposiciones concernientes a las prácticas y experiencias iniciales del recién egresado; exigencias y límites aplicables a quien -debidamente autorizado- ejerce todavía sin título y, desde luego, la espina dorsal de la reglamentación, que consiste en el régimen jurídico aplicable al desempeño de la profesión, dentro del cual a la vez resulta ineludible el señalamiento de principios y pautas, la tipificación de faltas contra la ética en el campo de actividad correspondiente y la previsión de las sanciones que habrán de ser impuestas a quien incurra en ellas(Negrilla y Subraya fuera de texto)”.*

Del estudio de la norma demandada se observa que se indican las sanciones procedentes, sin embargo es imposible determinar en cuanto a cada falta cuando procede un tipo de sanción determinada, esto es, (i) censura, (ii) multa, (iii) suspensión o (iv) exclusión del ejercicio de la profesión, dejando a juicio de la comisión de disciplina según la valoración de los *criterios de graduación (artículo 45 de la ley 1123 de 2007)* la determinación de la sanción que se impondrá frente a cada falta disciplinaria. Es importante recordar que *el principio de legalidad se “demanda imperativamente la determinación normativa de las conductas que se consideran reprochables o ilícitas” el principio de tipicidad concreta dicha regulación, “en el sentido de que exista una definición clara, precisa y suficiente acerca de la conducta o del comportamiento ilícito, así como de los efectos que se derivan de esto, o sean las sanciones. De esta manera la tipicidad cumple con la función de garantizar, por un lado, la libertad y seguridad individuales al establecer en forma anticipada, clara e inequívoca qué comportamientos son sancionados, y de otro, proteger la seguridad jurídica”.* A nuestro juicio, quien determina la sanción a imponer no es el legislador sino el tribunal disciplinario, pues, es el quien contra las faltas disciplinarias, de acuerdo a los criterios de graduación, determina la sanción.

Cabe resaltar que, en virtud a la potestad sancionadora de las autoridades, como expresión del ius puniendi del Estado, se permite que las mismas puedan imponer una sanción o castigo ante el incumplimiento de las normas jurídicas que exigen un determinado comportamiento a los particulares o a los servidores públicos, en consecuencia, dicho castigo es el resultado o consecuencia de la comisión de un hecho descrito como típico.

Frente a los principios de tipicidad y legalidad rectores del debido proceso en materia disciplinaria, la Corte Constitucional<sup>3</sup> se refirió así:

*“El debido proceso implica entonces la garantía de los siguientes principios: (i) principio de legalidad de la falta y de la sanción disciplinaria, (ii) del principio de publicidad, (iii) del derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba, (iv) del principio de la doble instancia, (v) de la presunción de inocencia, (vi) del principio de imparcialidad, (vii) el principio de non bis in idem, (viii) del principio de cosa juzgada y (ix) de la prohibición de la reformatio in pejus”.*

*En lo que concierne al **principio de legalidad, éste exige que la conducta que se va sancionar, así como las sanciones, los criterios para su determinación y los procedimientos previstos para su imposición, deben estar expresa y claramente definidos por la ley, y ello con carácter previo a la aplicación e imposición de estas medidas. De conformidad con este principio, no es posible adelantar válidamente un proceso, bien sea penal, disciplinario o de naturaleza sancionadora, si el precepto -praeceptum legis- y su correspondiente consecuencia jurídica -sanctio legis- no se encuentran previamente definidos de manera clara y expresa en la ley** (subraya y negrilla fuera de texto).*

*(...)*

*La jurisprudencia constitucional ha destacado el carácter garantista que conlleva la positivización constitucional del principio de legalidad en el ámbito del derecho disciplinario, en cuanto “el sujeto disciplinado tiene derecho a conocer anticipadamente cuáles son las conductas prohibidas y las sanciones que se derivan de su infracción. Al igual que puede exigir que su juicio se adelante conforme a los procedimientos preexistentes al acto que se le imputa y según las normas vigentes al momento de comisión del comportamiento antijurídico”.*

La tipicidad comprende que la ley contenga en cuanto a la infracción lo siguiente:

- (i) los presupuestos básicos de la conducta típica que será sancionada,
- (ii) las remisiones normativas o los elementos determinables cuando se haya previsto un tipo en blanco,
- (iii) los criterios por medio de los cuales se puede precisar con claridad y exactitud la conducta,
- (iv) las sanciones y las pautas mínimas que permitan su imposición y**
- (v) los procedimientos que se adelanten para garantizar que su establecimiento se hará conforme a las exigencias mínimas del debido proceso.

En ninguna parte de las disposiciones demandadas, se observa:

- (i) los presupuestos básicos de la conducta típica que será sancionada,
- (ii) las remisiones normativas o los elementos determinables cuando se haya previsto un tipo en blanco,
- (iii) los criterios por medio de los cuales se puede precisar con claridad y exactitud la conducta y la sanción.

En sentencia C-564/00 la Corte Constitución señaló:

---

<sup>3</sup> Sentencia C 030 de 2012.

*La sanción como respuesta del Estado a la inobservancia por parte de los administrados de las obligaciones, deberes y mandatos generales o específicos que se han ideado para el adecuado funcionamiento y marcha de la administración entre otros, y consecuencia concreta del poder punitivo del Estado, no debe ser ajena a los principios que rigen el derecho al debido proceso. Por tanto, debe responder a criterios que aseguren los derechos de los administrados. En este sentido, se exige, entonces, que la sanción esté contemplada en una norma de rango legal -reserva de ley-, sin que ello sea garantía suficiente, pues, además, la norma que la contiene debe determinar con claridad la sanción, o por lo menos permitir su determinación mediante criterios que el legislador establezca para el efecto. Igualmente, ha de ser **razonable y proporcional**, a efectos de evitar la arbitrariedad y limitar a su máxima expresión la discrecionalidad de que pueda hacer uso la autoridad al momento de su imposición.*

*En otros términos, la tipificación de la sanción resulta indispensable como garantía del principio de legalidad.*

La sentencia C-475/04 refuerza el cargo planeado, cuando indica que:

El principio de legalidad de las sanciones exige que estas estén determinadas en el momento de cometer la infracción. Quien lleva a cabo una conducta legalmente prohibida bajo apremio de sanción debe conocer previamente cuál es el castigo que acarrea su comportamiento. Este castigo no puede quedar a la definición ulterior de quien lo impone, pues tal posibilidad desconoce la garantía en contra de la arbitrariedad. Así pues, las sanciones deben estar legalmente determinadas taxativa e inequívocamente en el momento de comisión del ilícito, sin que el legislador pueda hacer diseños de sanciones “determinables” con posterioridad a la verificación de la conducta reprimida. Esta posibilidad de determinación posterior ciertamente deja su señalamiento en manos de quien impone la sanción, contraviniendo el mandato superior según el cual deber el legislador quien haga tal cosa.

El principio de legalidad de las sanciones exige: (i) que el señalamiento de la sanción sea hecho directamente por el legislador; (ii) que este señalamiento sea previo al momento de comisión del ilícito y también al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) que la sanción se determine no sólo previamente, sino también plenamente, es decir que sea determinada y no determinable. Obviamente, esto no impide que el legislador diseñe mecanismos que permitan la gradación de la sanción, como el señalamiento de topes máximos o mínimos.

De lo anterior se extrae con meridiana claridad que la disposición no cumplen con las exigencias propias del principio de legalidad de las sanciones, por cuanto:

(i) Si bien se indican las sanciones aplicables, no se indica cuando procede determinada sanción frente a cada conducta. (ii) No existe señalamiento previo al momento de comisión del ilícito ni tampoco al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) las sanciones de la ley demandada no está plenamente determinada.

En tal sentido, la determinación de la sanción no es delegable, ni transferible a la autoridad sancionatoria, tal como lo hace la disposición demandada, pues, la autoridad judicial, es quien contra las faltas disciplinarias, de acuerdo con su gravedad o con la reincidencia en ellas, determina que sanción procede. En este caso, es el Juez quien decide frente a cada comportamiento si impone *censura, multa, suspensión o exclusión del ejercicio de la profesión.*

Por lo anterior, la Corte debe proceder a declarar la norma demandada inexecutable de acuerdo con los argumentos expuestos en la presente demanda, esto es, por su transgresión al derecho fundamental al debido proceso por desconocimiento del principio de legalidad de la sanción, ya que no determina e identifica con certeza la sanción frente a los tipos disciplinarios de que trata la ley 1123 de 2007.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **- El debido proceso en el sistema constitucional**

El derecho al debido proceso, surge como una prerrogativa en favor del sujeto sobre el cual recae una decisión judicial o administrativa para que, los diferentes entes de control ajusten sus decisiones conforme a la constitución, las leyes y en general la normatividad propia de cada juicio., de esa forma se pretende evitar las arbitrariedades que en el marco de las decisiones se puedan ejecutar, por parte de quien ejerce dichas facultades judiciales y/o administrativa. Al respecto, la Constitución Política de Colombia en su art 29 regula el derecho fundamental al debido proceso, y señala:

*“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 ese marco, sostiene la H. Corte Constitucional que (sentencia T 002 de 2019). “...La Constitución Política en su artículo 29 consagra el derecho fundamental al debido proceso el cual, según el precepto, “se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas”. La jurisprudencia constitucional define esta garantía como un principio inherente al Estado de Derecho que “posee una estructura compleja y se compone por un plexo de garantías que operan como defensa de la autonomía y libertad del ciudadano, límites al ejercicio del poder público y barrera de contención a la arbitrariedad” y cuyo alcance está supeditado al deber de las autoridades, tanto judiciales como administrativas, de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos de defensa y contradicción.

La Corte Constitucional en la Sentencia C-980 de 2010 concluyó que el derecho fundamental al debido proceso comprende:

*“a) El derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo.*

*b) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación*

de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley.

c) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando se requiera, a la igualdad ante la ley procesal, el derecho a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso.

d) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables.

e) El derecho a la independencia del juez, que solo tiene efectivo reconocimiento cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo.

f) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, de acuerdo con los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.”

## - **El principio de legalidad de las faltas**

El Principio de legalidad encuentra su fundamento en el debido proceso consagrado en el artículo 29 constitucional. La legalidad tiene una doble condición de un lado es el principio rector del ejercicio del poder y del otro, es el principio rector del derecho sancionador. Como principio rector del ejercicio del poder se entiende que no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley.

La jurisprudencia constitucional<sup>4</sup>, define a este principio así el principio de legalidad exige que dentro del procedimiento sancionatorio la falta o conducta reprochable se encuentre tipificada en la norma -lex scripta- con anterioridad a los hechos materia de la investigación-lex previa. En materia de derecho sancionatorio el principio de legalidad comprende una doble garantía, a saber: material, que se refiere a la predeterminación normativa de las conductas infractoras y las sanciones; y, formal, relacionada con la exigencia de que estas deben estar contenidas en una norma con rango de ley, la cual podrá hacer remisión a un reglamento, siempre y cuando en la ley queden determinados los elementos estructurales de la conducta antijurídica.

*Esto se desprende del contenido dispositivo del inciso 2° del artículo 29 de la Constitución Política que establece el principio de legalidad, al disponer que “nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa (...)”, es decir, que no existe pena o sanción si no hay ley que determine la legalidad de dicha actuación, ya sea por acción u omisión.*

*Sobre esta específica materia, la jurisprudencia Constitucional ha señalado que la potestad sancionatoria se estructura a partir del principio de legalidad, en tanto sin una atribución de legalidad previa, la administración carecería de sustento jurídico para actuar y, por tanto, esta disciplina en aplicación de este principio está supeditada a:*

*“(i) que el señalamiento de la sanción sea hecho directamente por el legislador; (ii) que este señalamiento sea previo al momento de comisión del ilícito y también al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) que la sanción se determine no solo previamente, sino también plenamente, es decir que sea determinada y no determinable.”*

---

<sup>4</sup> Sentencia C 412 de 2015

Para la Corte Constitucional la potestad sancionatoria resulta necesaria para el adecuado cumplimiento de las funciones de las autoridades y la ejecución de sus fines , porque permite realizar los valores del orden jurídico institucional y es la respuesta a la inobservancia por parte de los administrados de las obligaciones, deberes y mandatos generales o específicos que se han ideado para garantizar la organización y el funcionamiento de la administración. Sin embargo, el ejercicio de la potestad sancionadora está subordinado a las reglas propias del debido proceso. El Constituyente hizo extensivo el debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas (artículo 29 Superior). En ese sentido, la Corte Constitucional sostuvo que el derecho sancionador se encuentra al igual que el derecho penal, sujeto al principio constitucional de legalidad que a su vez se encuentra integrado por los principios de tipicidad y reserva de ley, los cuales constituyen pilares rectores del debido proceso, junto al principio de proporcionalidad. No obstante, tales principios consagrados en la Carta Política adquieren matices de flexibilidad y menos rigurosidad para el caso del derecho sancionador en sus modalidades disciplinaria en sentido estricto frente a sus propios servidores, y correccional que aplica a la generalidad de los administrados.

El inciso 2° del artículo 29 de la Constitución Política instituye que “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”. Este precepto que busca garantizar el debido proceso consagra el principio de legalidad en virtud del cual las conductas sancionables no sólo deben estar descritas en la norma previa, sino que, además, deben tener un fundamento legal, por lo cual su definición no puede ser delegada a las autoridades administrativas o judiciales. Además, este principio también exige que la sanción se encuentre predeterminada, ya que debe haber certidumbre normativa previa sobre la sanción a ser impuesta. La relevancia del principio de legalidad no puede entonces ser soslayada, pues como fue anotado en la sentencia C-710 de 2001 ostenta una doble condición: es el principio rector tanto del ejercicio del poder como del derecho sancionador.

Por tanto, se relaciona con dos aspectos básicos y fundamentales del Estado de derecho: el principio de división de poderes y la relación entre el individuo y el Estado. La consecuencia que se deriva de este principio es que nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto imputado (CP art. 29). Su posición central en la configuración del Estado de derecho como principio rector del ejercicio del poder y como principio rector del uso de las facultades tanto para legislar - definir lo permitido y lo prohibido- como para establecer las sanciones y las condiciones de su imposición, hacen del principio de legalidad una institución jurídica compleja conforme a la variedad de asuntos que adquieren relevancia jurídica y a la multiplicidad de formas de control que genera la institucionalidad<sup>5</sup>.

Sobre este particular es importante señalar que el artículo 29 constitucional dispone que el debido proceso “*se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*”, constituyéndose en la regulación jurídica previa que limita los poderes del Estado y garantiza la protección de los derechos de los administrados, de manera que ninguna de las actuaciones de la autoridad dependa de su propio arbitrio, sino se encuentre sometida a los procedimientos establecidos en la ley. Por su parte, el inciso 2 del artículo 29 de la Constitución Política, prescribe que “*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*”, todo ello, con el fin de garantizar el debido proceso, dentro del cual se reconoce como pilar fundamental el principio de legalidad.

---

<sup>5</sup> C-135/16

La Corte Constitucional ha señalado que el principio de legalidad exige: “(i) que el señalamiento de la sanción sea hecho directamente por el legislador; (ii) que éste señalamiento sea previo al momento de comisión del ilícito y también al acto que determina la imposición de la sanción; (iii) que la sanción se determine no solo previamente, sino también plenamente, es decir que sea determinada y no determinable y tiene como finalidad proteger la libertad individual, controlar la arbitrariedad judicial, asegurar la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal y en su materialización participan, los principios de reserva de ley y de tipicidad. El primero de ellos exige que sea el Legislador, como autoridad de representación popular, el facultado para producir normas de carácter sancionador. Sobre este principio de reserva de ley, la Corte ha señalado que, de acuerdo con nuestro ordenamiento constitucional, **sólo el Legislador puede establecer, con carácter previo, la infracción y las sanciones a que se hacen acreedores quienes incurran en ellas.** (...)”

En ese mismo contexto, la Corte Constitucional señaló que el principio de legalidad que rige tanto las actuaciones judiciales como las administrativas está integrado, a su vez, por otros dos principios: **el de reserva legal y el de tipicidad.** De conformidad con el primero sólo el legislador está constitucionalmente autorizado para consagrar conductas infractoras de carácter delictivo, contravencional o correccional, establecer penas restrictivas de la libertad o sanciones de carácter administrativo o disciplinario, y fijar los procedimientos penales o administrativos que han de seguirse para efectos de su imposición. (...) Así las cosas, “el principio de reserva legal, implica en el Estado democrático de derecho, que el único facultado para producir normas de carácter penal es el legislador, pues además de ser esa su función natural en desarrollo del principio de división de poderes, en él se radica la representación popular, la cual es esencial en la elaboración de todas las leyes, pero muy especialmente en las de carácter penal<sup>6</sup>.”

Para fortalecer aún más nuestro cuestionamiento frente a la norma demandada, es menester decir que la finalidad del principio de legalidad de las sanciones, que justifica su adopción constitucional, consiste en garantizar la libertad de los administrados y controlar la arbitrariedad judicial y administrativa mediante el señalamiento legal previo de las penas aplicables. Y aunque la doctrina y la jurisprudencia han reconocido que, en el derecho administrativo sancionador, y dentro de él el disciplinario, los principios de tipicidad y legalidad no tienen la misma rigurosidad exigible en materia penal, aun así, **el comportamiento sancionable debe estar precisado inequívocamente, como también la sanción correspondiente, a fin de garantizar el derecho al debido proceso a que alude el artículo 29 superior.** Lo anterior encuentra su fundamento en la Sentencia C-475-04. Es importante traer a colación la Sentencia C-699 de 2015 la cual revisó una disposición similar a la que hoy se cuestiona su constitucionalidad y sobre ese particular la Corte Constitucional dijo:

*La reserva de ley consagrada en el Artículo 150 de la Constitución Política, supone que la estipulación de las conductas sancionables en materia administrativa, concierne a la función exclusiva del Congreso de la República. No obstante, por razones de especialidad es posible asignar al ejecutivo mediante la expedición de actos administrativos de carácter general la descripción detallada de las conductas, siempre y cuando los elementos estructurales del tipo hayan sido previamente fijados por el legislador y sin que en ningún caso las normas de carácter reglamentario puedan modificar, suprimir o contrariar los postulados legales y, menos aún, desconocer las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso.*

En síntesis, los principales límites al ejercicio de la potestad punitiva por el Estado es el principio de legalidad, en virtud del cual **“las conductas sancionables no sólo deben**

---

<sup>6</sup> C-921-01

***estar descritas en norma previa (tipicidad) sino que, además, deben tener un fundamento legal, por lo cual su definición no puede ser delegada en la autoridad”.***

Este principio implica también que la sanción debe estar predeterminada, ya que debe haber certidumbre normativa previa sobre la sanción a ser impuesta, pues las normas que consagran las faltas deben estatuir *“también con carácter previo, los correctivos y sanciones aplicables a quienes incurran en aquéllas. Así, las infracciones deben entonces estar consagradas en la ley con precisión de la sanción”*<sup>7</sup>.

El principio de legalidad, en términos generales, puede concretarse en dos aspectos: el primero, que exista una ley previa que determine la conducta objeto de sanción y, el segundo, en la precisión que se emplee en ésta para determinar la conducta o hecho objeto de reproche y la sanción que ha de imponerse. La Corte Constitucional ha señalado que el principio de legalidad opera con menor rigor en el campo del derecho administrativo sancionador que en materia penal (C.P. art. 29). El derecho administrativo sancionatorio, a pesar de estar sujeto a las garantías propias de debido proceso, tiene matices en su aplicación y mal podría ser asimilado, sin mayores miramientos, al esquema del derecho penal. Como fue mencionado anteriormente, las exigencias propias del derecho penal no pueden aplicarse con la misma intensidad a este tipo de derecho sancionatorio. Además, incluso en el Derecho Penal ha sido aceptada, dentro de ciertos límites, la existencia de tipos penales en blanco y el uso de conceptos jurídicos indeterminados, pues la determinación de conductas sólo es exigible hasta donde lo permite la naturaleza de las cosas. Ello implica que cuando la variada forma de conductas que presenta la realidad hace imposible la descripción detallada de comportamientos, no existe violación a este principio cuando el legislador señala únicamente los elementos básicos para delimitar la prohibición. De otro lado, el uso de esos conceptos indeterminados en el derecho administrativo sancionador es más admisible que en materia penal pues en este campo suelen existir más controles para evitar la arbitrariedad –como las acciones contencioso-administrativas- y las sanciones son menos invasivas de los derechos del procesado, pues no afectan su libertad personal. Por tanto, los criterios encaminados a establecer si fue o no respetado el principio de legalidad se flexibilizan, sin que ello implique que desaparezcan.

### **- El Principio de Tipicidad**

Sobre el principio de tipicidad implícito en el de legalidad ha dicho la Corte Constitucional (Sentencia C 699 de 2015) que se refiere a “...la obligación que tiene el legislador de definir con claridad y especificidad el acto, hecho u omisión constitutiva de la conducta reprochada por el ordenamiento, de manera que le permita a las personas a quienes van dirigidas las normas conocer con anterioridad a la comisión de la misma las implicaciones que acarrea su transgresión...”.

Sobre el alcance de este principio, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-343 de 2006, se pronunció en los siguientes términos:

“Uno de los principios esenciales comprendidos en el artículo 29 de la Constitución Política es el principio de tipicidad, que se manifiesta en la “exigencia de descripción específica y precisa por la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, de las conductas que pueden ser sancionadas y del contenido material de las sanciones que puede imponerse por la comisión de cada conducta, así como la correlación entre unas y otras.”

De esta manera para satisfacer el principio de tipicidad, deben concurrir los siguientes elementos: (i) Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; (ii) Que exista una sanción cuyo

---

<sup>7</sup> Sentencia C-530/2003.

contenido material este definido en la ley; (iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción...”.

En consecuencia, el principio de tipicidad le exige al legislador a establecer claramente en qué circunstancias una conducta resulta punible o sancionable, con el propósito de que los sujetos pasivos de la norma sepan las circunstancias en las que las conductas son objeto de reproche.

Sobre la tipicidad, la sentencia C-721 de 2015 señala que:

*De conformidad con el principio penal de tipicidad que desarrolla el principio fundamental ‘nullum crimen, nulla poena sine lege’, y que cabe extender a la disposición mediante la cual se establecen las infracciones y las sanciones disciplinarias correspondientes, aquella debe describir clara, expresa e inequívocamente las conductas que pueden ser sancionadas y el contenido material de las sanciones, así como la correlación entre unas y otras.*

*Al respecto la Corporación ha afirmado que las diferencias principales que se encuentran entre la tipicidad en el derecho penal delictivo y en el derecho sancionatorio disciplinario: (i) la precisión con la cual deben estar definidas las conductas en las normas disciplinarias y concretamente la posibilidad de establecer tipos disciplinarios en blanco y (ii) la amplitud que goza la autoridad disciplinaria para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas disciplinarias en los procedimientos sancionatorios.*

*Empero, cabe precisar que como lo ha puesto igualmente de presente la Corte, en aras de preservar el principio de reserva de ley, es para el legislador un imperativo constitucional fijar en la ley disciplinaria, como mínimo<sup>[126]</sup>: (i) **los presupuestos básicos de la conducta típica que será sancionada, (ii) las remisiones normativas o los elementos determinables cuando se haya previsto un tipo en blanco, (iii) los criterios por medio de los cuales se puede precisar con claridad y exactitud la conducta, (iv) las sanciones y las pautas mínimas que permitan su imposición y (v) los procedimientos que se adelanten para garantizar que su establecimiento se hará conforme a las exigencias mínimas del debido proceso.***

#### - CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DE LA PRESENTE DEMANDA

En este punto, procedemos a mostrar que esta demanda cumple ampliamente con los requisitos de admisibilidad establecidos tanto en el Decreto 2067 de 1991 como en la propia jurisprudencia constitucional.

El artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 establece primero que la demanda debe señalar y transcribir las normas acusadas. Ese requisito es cumplido pues la demanda está dirigida contra el artículo 40 de la ley 1123 de 2007.

El segundo requisito establecido por ese artículo es que la demanda señale las normas constitucionales infringidas, lo cual está cumplido al señalar como normas vulneradas las señaladas en el artículo 150, 26 y 29 de la C.N.

El tercer requisito establecido por el artículo 2 del decreto 2067 de 1991 debe señalar las razones por las cuales esas normas constitucionales fueron infringidas. Y precisamente la demanda muestra con claridad como la disposición demandada, esto es, el artículo 40 de la ley 1123 de 2007, transgrede el derecho fundamental al debido proceso por

desconocimiento del principio de legalidad y tipicidad, pues, no se determina e identifica la sanción frente a las faltas disciplinarias de que trata el código disciplinario del abogado. La sanción disciplinaria implica que se debe conocer previamente cuál es el castigo que acarrea su comportamiento, por cuanto el castigo no puede quedar a la definición ulterior de quien lo impone, pues tal posibilidad desconoce la garantía en contra de la arbitrariedad.

Cuarto, el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 establece que la demanda debe señalar las razones por las cuales la Corte es competente, requisito que fue ampliamente cumplido en nuestro escrito. En tal sentido, en el capítulo VII y VIII del presente medio introductorio se exponen tanto las razones de como la norma demandada desconoce las normas alegadas infringidas.

El cargo planteado en la presente demanda cumple todos y cada uno de los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional, esto es, la certeza, la claridad, la especificidad, la pertinencia y la suficiencia. En ese sentido, explicaremos porque los cargos planteados, esto es, el primer y segundo cargo cumplen con los requisitos materiales establecidos por la jurisprudencia constitucional desde la sentencia C-1052 de 2001.

En cuanto al primero de los requisitos materiales, esto es, la certeza, la demanda cumple con el requisito, pues el cargo formulado se dirige contra una proposición normativa que efectivamente está contenida en la disposición acusadas y que tal proposición desconoce el principio constitucional al debido proceso. La demanda no recae sobre proposiciones normativas inexistentes o supuestas, sino proposiciones jurídicas reales que hacen parte del estatuto disciplinario del abogado.

En el cargo formulado se indica que la ley 1123 de 2007, transgrede el derecho fundamental al debido proceso por desconocimiento del principio de legalidad y tipicidad de la sanción, ya que no determina e identificar la sanción frente a las faltas disciplinarias de que trata el código disciplinario del abogado. La sanción disciplinaria implica que se debe conocer previamente cuál es el castigo que acarrea su comportamiento, por cuanto el castigo no puede quedar a la definición ulterior de quien lo impone, pues tal posibilidad desconoce la garantía en contra de la arbitrariedad.

Segundo, la demanda cumple con el requisito de claridad, teniendo en cuenta que la explica de manera coherente y nítida el contenido de la censura y la justificación. El cargo y los argumentos expuestos para sustentarlo muestran de manera detallada como la disposición demandada (art 40 ley 1123 de 2007)), transgrede el derecho fundamental al debido proceso por desconocimiento del principio de legalidad y tipicidad de la sanción, explicando coherentemente cuales son los elementos del principio de legalidad y como se desconoce con la disposición demandada el sub principio de *lex certa*, en cuanto que el artículo 40 de la ley 1123 de 2007 no determina la sanción generando ambigüedades sobre el castigo.

En cuanto a los requisitos de pertinencia y especificidad, la presente demanda cumple con tales requisitos, pues, los cargos formulado contra el artículo 40 de la ley 1123 de 2007 son de naturaleza eminentemente constitucional, y consisten en agresiones a los artículos 26 y 29 de la C.N, por desconocer el principio de legalidad propio de las faltas disciplinarias cuya relación con el debido proceso es indisoluble. La demanda desarrolla suficientemente el alcance constitucional del debido proceso y muestra como se vulnera dicho derecho fundamental a partir de la falta de certeza de la sanción en cuanto a los tipos disciplinarios de que trata la ley 1123 de 2007.

Por último, la presente demanda cumple con el requisito de suficiencia, pues, el cargo único formulado frente al artículo 40 de la ley 1123 de 2007 suponen una contrariedad a los

principios constitucionales de legalidad y debido proceso, que generar una duda sobre la constitucionalidad de dicha norma, que amerita un pronunciamiento por parte de la H. Corte Constitucional frente a la presente demanda.

En ese marco, la presente demanda cumple tanto con los requisitos formales, como con los requisitos materiales de admisibilidad, por emitir un pronunciamiento de fondo por parte de la H Corte Constitucional sobre la disposición acusada, con ocasión al cargo formulado.

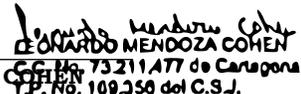
**X. PRETENSIÓN**

Que se declare la inconstitucionalidad del artículo 40 de la ley 1123 de 2007, de conformidad con el cargo formulado.

**XI. NOTIFICACIONES:**

El suscrito recibe notificaciones en: Cartagena de Indias, D, T y C, Barrio Bocagrande av. San Martín Cll. 11 #16, Edificio Torre grupo Área Oficina 10-04. Cartagena, Colombia. A los correos electrónicos: [mpereirab@unicartagena.edu.co](mailto:mpereirab@unicartagena.edu.co)

De los Honorables Magistrados, con todo respeto,

 MILTON JOSÉ PEREIRA BLANCO C.C. No 1.128.057.977 de Cartagena	 LEONARDO MENDOZA COHEN C.C. No. 73.211.477 de Cartagena T.P. No. 109.350 del C.S.J. CC. No 73.211.477 de Cartagena
---	--