



**CORTE CONSTITUCIONAL
DE COLOMBIA**

COMUNICADO No. 24

Junio 1º y 2 de 2016

LA CORTE DECLARÓ INFUNDADAS LAS OBJECIONES FORMULADAS POR EL GOBIERNO NACIONAL RESPECTO DE VARIAS NORMAS DEL NUEVO CÓDIGO GENERAL DISCIPLINARIO, EN CUANTO NO VULNERAN EL PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD Y ENCAJAN DENTRO DEL ÁMBITO DE CONFIGURACIÓN DEL LEGISLADOR DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO PARA CALIFICAR LA GRAVEDAD DE LAS FALTAS. EN CUANTO A TRES DE LAS CONDUCTAS SANCIONADAS, SE ENCONTRÓ FUNDADA LA OBJECCIÓN SUSTENTADA EN LA FALTA DE PROPORCIONALIDAD

I. EXPEDIENTE OG-149 - SENTENCIA C-284/16 (Junio 1º) M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

1. Norma objetada

PROYECTO DE LEY 055 DE 2014 SENADO – 195 DE 2014 CÁMARA

Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario y se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011 relacionadas con el Derecho Disciplinario

Artículo 55. Faltas relacionadas con el servicio o la función pública.

1. Dar lugar a la configuración del silencio administrativo positivo.
2. Violar la reserva de la investigación y de las demás actuaciones sometidas a la misma restricción.
3. Consumir, en el sitio de trabajo o en lugares públicos, sustancias prohibidas que produzcan dependencia física o síquica, asistir al trabajo en tres o más ocasiones en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes. Cuando la conducta no fuere reiterada conforme a la modalidad señalada, será calificada como grave.
4. Adquirir directamente o por interpuesta persona bienes que deban ser enajenados en razón de las funciones de su cargo, o hacer gestiones para que otros los adquieran.
5. No resolver la consulta sobre la suspensión provisional en los términos de ley.
6. Ausentarse del cumplimiento de la función, cargo o servicio por un término igual o superior a cinco (5) días sin justificación.
7. Suministrar datos inexactos o documentación con contenidos que no correspondan a la realidad u omitir información que tenga incidencia en su vinculación o permanencia en el cargo o en la carrera, o en las promociones o ascensos o para justificar una situación administrativa.
8. Omitir, alterar o suprimir la anotación en el registro de antecedentes, de las sanciones o causas de inhabilidad que, de acuerdo con la ley, las autoridades competentes informen a la Procuraduría General de la Nación, o hacer la anotación tardíamente.
9. Ejercer funciones propias del cargo público desempeñado, o cumplir otras en cargo diferente, a sabiendas de la existencia de decisión judicial o administrativa, de carácter cautelar o provisional, de suspensión en el ejercicio de las mismas.
10. Ejercer las potestades que su empleo o función le concedan para una finalidad distinta a la prevista en la norma otorgante.
11. Incurrir injustificadamente en mora sistemática en la sustanciación y fallo de los asuntos asignados. Se entiende por mora sistemática el incumplimiento por parte de un servidor público de los términos fijados por ley o reglamento interno en la sustanciación de los asuntos a él asignados, en una proporción que represente el veinte por ciento (20%) de su carga laboral.
12. Adoptar decisión administrativa o concepto técnico o jurídico con el fin de favorecer intereses propios o ajenos, en contravía del bien común o del ordenamiento jurídico, u obligar a otro servidor público para que realice dicha conducta.
13. 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.

Artículo 56. Faltas relacionadas con el régimen de incompatibilidades, inhabilidades, impedimentos y conflictos de intereses.

1. Actuar u omitir, a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses, de acuerdo con las previsiones constitucionales y legales.

2. Nombrar, designar, elegir, postular o intervenir en la postulación de una persona a sabiendas de que en ella concurre causal de inhabilidad, incompatibilidad o conflicto de intereses.
3. Contraer obligaciones con personas naturales o jurídicas con las cuales se tengan relaciones oficiales en razón del cargo que desempeña violando el régimen de inhabilidades e incompatibilidades señaladas en las normas vigentes.
4. Prestar, a título personal o por interpuesta persona, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, o permitir que ello ocurra, hasta por el término de un (1) año después de la dejación del cargo, con respecto del organismo, entidad o corporación en la cual prestó sus servicios, y para la prestación de servicios de asistencia, representación o asesoría a quienes estuvieron sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismo al que haya estado vinculado.
Esta incompatibilidad será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor público conoció en ejercicio de sus funciones.
Se entiende por asuntos concretos de los cuales conoció en ejercicio de sus funciones aquellos de carácter particular y concreto que fueron objeto de decisión durante el ejercicio de sus funciones y de los cuales existen sujetos claramente determinados.
5. No declararse impedido oportunamente, cuando exista la obligación de hacerlo, demorar el trámite de las recusaciones, o actuar después de separado del asunto.

Artículo 57. Faltas relacionadas con la hacienda pública.

1. Autorizar u ordenar la utilización indebida, o utilizar indebidamente rentas que tienen destinación específica en la Constitución o en la ley.
2. Autorizar o pagar gastos por fuera de los establecidos en el artículo 346 de la Constitución Política.
3. Asumir compromisos sobre apropiaciones presupuestales inexistentes o en exceso del saldo disponible de apropiación o que afecten vigencias futuras, sin contar con las autorizaciones pertinentes.
4. Incumplir los pagos de cuentas por pagar o reservas presupuestales, contrariando la programación establecida en actos administrativos.
5. Asumir, ordenar o efectuar el pago de obligaciones en exceso del saldo disponible en el Programa Anual Mensualizado de Caja (PAC).
6. No incluir en el presupuesto las apropiaciones necesarias y suficientes, cuando exista la posibilidad, para cubrir el déficit fiscal, servir la deuda pública y atender debidamente el pago de sentencias, créditos judicialmente reconocidos, laudos arbitrales, conciliaciones y servicios públicos domiciliarios.
7. No adoptar las acciones establecidas en el estatuto orgánico del presupuesto, cuando las apropiaciones de gasto sean superiores al recaudo efectivo de los ingresos.
8. Efectuar o autorizar la inversión de recursos asignados a la entidad o administrados por esta, en condiciones que no garanticen, necesariamente y en orden de precedencia, liquidez, seguridad y rentabilidad del mercado.
9. No efectuar oportunamente e injustificadamente, salvo la existencia de acuerdos especiales de pago, los descuentos o no realizar puntualmente los pagos por concepto de aportes patronales o del servidor público para los Sistemas de Pensiones, Salud y Riesgos Profesionales del Sistema Integrado de Seguridad Social o, respecto de las cesantías, no hacerlo en el plazo legal señalado y en el orden estricto en que se hubieren radicado las solicitudes. De igual forma, no presupuestar ni efectuar oportunamente el pago por concepto de aportes patronales correspondiente al 3% de las nóminas de los servidores públicos al ICBF.
10. Ejecutar por razón o con ocasión del cargo, en provecho suyo o de terceros, actos, acciones u operaciones o incurrir en omisiones tendientes a la evasión de impuestos, cualquiera que sea su naturaleza o denominación, o violar el régimen aduanero o cambiario.
11. No dar cumplimiento injustificadamente a la exigencia de adoptar el Sistema Nacional de Contabilidad Pública de acuerdo con las disposiciones emitidas por la Contaduría General de la Nación y no observar las políticas, principios y plazos que en materia de contabilidad pública se expidan con el fin de producir información confiable, oportuna y veraz.
12. Desacatar las órdenes e instrucciones contenidas en las Directivas Presidenciales cuyo objeto sea la congelación de nóminas oficiales, dentro de la órbita de su competencia.
13. No asegurar por su valor real los bienes del Estado ni hacer las apropiaciones presupuestales pertinentes.
14. Incumplir las normas que buscan garantizar la sostenibilidad de largo plazo de las finanzas públicas, poniendo en riesgo la estabilidad macroeconómica del país.
15. No ejecutar las transferencias para los resguardos indígenas.
16. Constituir unidad de caja con las rentas de destinación específica.
17. Incumplir los acuerdos relativos a la reestructuración de pasivos o de saneamiento fiscal.
18. No realizar la destinación preferente del porcentaje establecido en la ley proveniente de la renta percibida por concepto de renta de monopolio para salud y educación.

Artículo 58. Falta relacionada con la acción de repetición.

1. No decidir, por parte del Comité de Conciliación, la procedencia de la acción de repetición dentro del término fijado en la ley.
2. No instaurarse en forma oportuna por parte del Representante Legal de la entidad, en el evento de proceder, la acción de repetición contra el funcionario, ex funcionario o particular en ejercicio de funciones públicas cuya conducta haya generado conciliación o condena de responsabilidad contra el Estado.

Artículo 67. Faltas graves y leves. Constituye falta disciplinaria grave o leve, el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones, o la incursión en prohibiciones, salvo que la conducta esté prevista como falta gravísima.

La gravedad o levedad de la falta se establecerá de conformidad con los criterios señalados en el artículo 47 de este código.

Artículo 141. Procedencia de la revocatoria directa. Los fallos sancionatorios y autos de archivo podrán ser revocados de oficio o a petición del interesado.

El quejoso podrá solicitar la revocatoria del auto de archivo, siempre y cuando no hubiere interpuesto contra este los recursos ordinarios previstos en este Código.

El plazo para solicitar la revocatoria directa para las decisiones de archivo por parte del quejoso será de tres (3) meses a partir de la fecha de su comunicación.

Una vez se allegue la petición de revocatoria se comunicará al disciplinado para que dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación se pronuncie sobre la solicitud.

Parágrafo 1º. Cuando se trate de faltas disciplinarias que constituyen infracciones al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, procede la revocatoria del fallo absolutorio por parte del Procurador General de la Nación, así como del archivo de la actuación, de oficio o a petición del quejoso que tenga la calidad de víctima o perjudicado.

Parágrafo 2º. Cuando la revocatoria sea a solicitud del interesado, esta se deberá resolver en un término máximo de seis meses contados a partir de la radicación de la petición.

Artículo 251. Término. La investigación disciplinaria contra funcionarios de la Rama Judicial se adelantará dentro del término de seis (6) meses, prorrogable a tres (3) más cuando en la misma actuación se investiguen varias faltas o se trate de dos o más inculpadados.

Artículo 253. Reintegro del suspendido. Quien hubiere sido suspendido provisionalmente será reintegrado a su cargo y tendrá derecho a la remuneración dejada de percibir durante el período de suspensión, cuando la investigación termine con archivo definitivo o se produzca fallo absolutorio, o cuando expire el término de suspensión sin que hubiere concluido la investigación, si la sanción fuere de suspensión inferior al término de la aplicada provisionalmente, tendrá derecho a percibir la diferencia.

En este caso, con la liquidación de la nómina del periodo en el cual la entidad realice el pago de la remuneración dejada de percibir, se pagarán los aportes parafiscales y al Sistema de Seguridad Social integral sobre este valor, sin que haya lugar al pago de intereses ni multas por extemporaneidad.

2. Decisión

Primero.- Declarar **INFUNDADA** la **primera** de las objeciones por inconstitucionalidad formuladas por el Gobierno Nacional al Proyecto de Ley 055 de 2014 Senado- 195 de 2014 Cámara *"Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario y se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el Derecho Disciplinario"*, y por lo tanto, declarar la **CONSTITUCIONALIDAD** del artículo 67 de dicho proyecto, en relación con el aspecto analizado.

Segundo.- Declarar **INFUNDADA** la **segunda** de las objeciones por inconstitucionalidad formuladas por el Gobierno Nacional, en relación con los numerales 2º, 7º y 11 del artículo 55, 4º del artículo 56 y 6º, 10 y 13 del artículo 57 del mismo proyecto de ley, y por lo tanto, declarar la **CONSTITUCIONALIDAD** de tales disposiciones en relación con los aspectos analizados en esta providencia.

Tercero.- Declarar parcialmente **INFUNDADA** la **segunda** objeción por inconstitucionalidad formulada por el Gobierno Nacional en relación con el 3º del artículo 55 del mismo proyecto de ley. En consecuencia, declarar la **CONSTITUCIONALIDAD PARCIAL** del texto reproducido del numeral 3º del artículo 55 de este proyecto de ley, y parcialmente **FUNDADA** esta objeción, en lo relativo a la expresión *"o en lugares públicos"*, en los términos de la sentencia C-252 de 2003.

Cuarto.- Declarar **FUNDADA** la **segunda** objeción de inconstitucionalidad formulada por el Gobierno Nacional en relación con los numerales 1º del artículo 55 y 1º del artículo 58 del mismo proyecto de ley, y por lo tanto, declarar la **INCONSTITUCIONALIDAD** de tales disposiciones.

Quinto. DÉSE cumplimiento a lo previsto en el artículo 167 de la Constitución Política.

3. Síntesis de los fundamentos

En primer término, el Gobierno objetó la regla establecida en el **artículo 67** del proyecto de ley por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario, según la cual, en caso de que un determinado comportamiento sea expresamente previsto por una norma como falta gravísima, tal calificación prevalecerá frente a cualquier otra regla que la catalogue como falta grave o leve. A juicio del Gobierno, esta regla impide la vigencia del principio de favorabilidad, el cual hace parte del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución.

Para la corporación, en este caso es improcedente la invocación al principio de favorabilidad, toda vez que este se aplica únicamente en caso de que exista un conflicto de normas en el tiempo, esto es, que el legislador haya expedido en dos distintos momentos, disposiciones que regulan la gravedad de una falta o la específica forma de sancionarla, que es el único escenario en el que debe preferirse la norma más benigna. En el caso concreto, existe una sola manifestación de voluntad legislativa que acogió un modelo complejo e integral (arts. 52 a 57 del proyecto de ley), a partir del cual puede determinarse de manera segura cuál es el tipo disciplinario al que se adecúa la conducta investigada. Solo sería factible hablar de favorabilidad al comparar las distintas reglas que el nuevo código incorporará, una vez entre en vigencia, con aquellas contenidas en la norma inmediatamente anterior, esto es, el actual Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002). Por consiguiente esta objeción resultó infundada y condujo a la declaración de constitucionalidad del artículo 67 en relación con este aspecto.

En segundo lugar, el Gobierno objetó apartes de los **artículos 55, 56, 57 y 58** del proyecto, por considerar que vulneran el principio de igualdad a propósito de la calificación de las diez conductas específicamente demandadas como faltas gravísimas, que generaría un problema de proporcionalidad, por cuanto recibirían un reproche disciplinario y una sanción idéntica a la que se impondrá a otros comportamientos cuya gravedad y trascendencia es significativamente superior y por tanto no comparable, como aquellos que atentan contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario, la libertad y otros derechos fundamentales, la salud y la moralidad pública y otros semejantes.

En esta materia, la Corte recordó que existe un amplio y considerable margen de configuración normativa a favor del órgano legislativo, a partir del cual, salvo la existencia de razones concretas y significativas que justifiquen la inexecutable de una norma en particular, debe primar el principio de conservación del derecho. Analizadas las diez disposiciones objetadas, lo primero que encontró es que reproducen disposiciones legales vigentes en el actual Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002), por lo que existe una clara y explícita voluntad del legislador de mantenerlas con la misma consecuencia jurídica ahora prevista. La única modificación que introduce el proyecto es clasificarlas en distinta forma, a partir de la aplicación de unos determinados criterios. Contrario a lo que sostiene el Gobierno, no todas esas conductas darán lugar a una misma sanción, especialmente severa, puesto que de una parte, la consecuencia dependerá del grado de culpabilidad con que la falta haya sido cometida y de otra, aún en las hipótesis más cercanas, existirá un amplio campo de acción para la autoridad disciplinaria en cuanto a la graduación de las sanciones.

Ya en concreto, en lo concerniente a la calificación como falta gravísima de diez distintas conductas enunciadas en los artículos 55 a 58 del proyecto de ley examinado, la Corte estableció que resultaba también infundada la objeción frente a siete de ellas, puesto que no se observó que tales tipos disciplinarios sean contrarios a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad y por tanto, no existían razones de peso que permitieran descalificar las decisiones que al respecto ha aprobado el órgano legislativo, en ejercicio de su autonomía de configuración normativa. Al mismo tiempo, encontró fundada esta segunda objeción respecto de tres de las conductas: (i) la prevista en el numeral 1º del artículo 55, relacionada con la configuración del silencio administrativo positivo, al no distinguirse sobre las diversas circunstancias en que tal resultado puede presentarse; (ii) la contenida en el numeral 1º del artículo 58, concerniente a una posible omisión de los Comités de Conciliación por la parcial indeterminación del texto objetado y por la falta de necesidad estricta de la sanción frente a esta conducta, lo que a su turno repercute en la proporcionalidad de la misma, que fue la razón de la objeción formulada por el Gobierno Nacional; y (iii) la parte del numeral 3º del artículo 55 relacionada con el consumo en lugares públicos de sustancias prohibidas que produzcan dependencia, por cuanto reproduce una norma que fue declarada exequible de manera condicionada en la sentencia C-252 de 2003, en el sentido de que la posibilidad de sancionar

tal conducta, únicamente en caso de que ella incida sobre la prestación del servicio público a cargo del infractor.

4. Salvamento parcial y aclaraciones de voto

El magistrado **Jorge Ignacio Pretelt Chaljub** manifestó su salvamento de voto en relación con la decisión de inconstitucionalidad de los numerales 1º de los artículos 55 y 58 del proyecto de ley objetado, toda vez que en su concepto, el Gobierno no expuso argumentos ciertos y suficientes para sustentar su objeción por inconstitucionalidad en razón de su presunta falta de proporcionalidad. Por tanto, la Corte ha debido de inhibirse de emitir una decisión de fondo. De otro lado, presentará aclaración de voto sobre la decisión de constitucionalidad del artículo 67 del proyecto frente al principio de favorabilidad y se reservó una aclaración de voto sobre la constitucionalidad condicionada de parte del numeral 3º del artículo 55, en los términos de la sentencia C-252/03.

El magistrado **Alberto Rojas Ríos** anunció la presentación de una aclaración de voto sobre algunos de los aspectos analizados en relación con las normas objetadas, frente a los principios de favorabilidad, igualdad y proporcionalidad en la sanción disciplinaria de ciertas conductas.

LA CORTE ACEPTÓ LA SOLICITUD DEL MINISTRO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, FORMULADA A TRAVÉS DE UN INCIDENTE DE IMPACTO FISCAL, DE DIFERIR POR UN PLAZO ADICIONAL LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA C-492 DE 2015, EN LO RELACIONADO CON LA SUSTRACCIÓN DE LAS RENTAS DE TRABAJO EXENTAS, SEGÚN LA DECLARACIÓN DE EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA DEL ART. 10 DE LA LEY 1607 DE 2012