

Dagoberto Quiroga Collazos
Abogado

Honorables
MAGISTRADOS
CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D.

RECEBIDO
12/15/02

D-12036
CX

Unani 12/15/02

Referencia: Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 4 y el parágrafo 1° del artículo 38 de la ley 734 de 2002, y el párrafo tercero del artículo 60 de la ley 610 de 2000.

Respetados Magistrados:

DAGOBERTO QUIROGA COLLAZOS, ciudadano colombiano, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 3.226.621 de Bogotá, con domicilio en la calle 187 Bis No. 20 A 65 Apartamento 312 de la Ciudad de Bogotá, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, acudo ante esa honorable Corporación para interponer demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 4 y el parágrafo 1° del artículo 38 de la ley 734 de 2002 por la cual se expide el Código Disciplinario Único; y el párrafo tercero del artículo 60 de la ley 610 de 2000, por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías.

El cargo fundamental formulado contra estas normas es la vulneración de los artículos 1, 2, 13, 40, 93, 94, 179, 197 y 293 de la Constitución Política.

1. TEXTO DE LAS NORMAS DEMANDADAS.

A continuación me permito transcribir el texto de las disposiciones demandadas, subrayando y colocando en negrilla lo demandado:

1.1. LEY 734 DE 2002 (febrero 5)

Diario Oficial No. 44.708 de 13 de febrero de 2002

Por la cual se expide el Código Disciplinario Único

**EL CONGRESO DE COLOMBIA
DECRETA:**

(...)

"ARTÍCULO 38. OTRAS INHABILIDADES. También constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes:

1. Además de la descrita en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, haber sido condenado a pena privativa de la libertad mayor de cuatro años por delito doloso dentro de los diez años anteriores, salvo que se trate de delito político.
2. Haber sido sancionada disciplinariamente tres o más veces en los últimos cinco (5) años por faltas graves o leves dolosas a por ambas. Esta inhabilidad tendrá una duración de tres años contados a partir de la ejecutoria de la última sanción.
3. Hallarse en estado de interdicción judicial o inhabilitado por una sanción disciplinaria o penal, o suspendido en el ejercicio de su profesión o excluido de esta, cuando el cargo a desempeñar se relacione con la misma.
4. Haber sido declarado responsable fiscalmente.

PARÁGRAFO 1o. Quien haya sido declarado responsable fiscalmente será inhábil para el ejercicio de cargos públicos y para contratar con el Estado durante las cinco (5) años siguientes a la ejecutoria del fallo correspondiente. Esta inhabilidad cesará cuando la Contraloría competente declare haber recibido el pago o, si este no fuere procedente, cuando

Dagoberto Quiroga Collazos
Abogado

La Contraloría General de la República excluyó al responsable del boletín de responsables fiscales.

Si pasados cinco años desde la ejecutoria de la providencia, quien haya sido declarado responsable fiscalmente no hubiere pagado la suma establecida en el fallo ni hubiere sido excluido del boletín de responsables fiscales, continuará siendo inhábil por cinco años si la cuantía, al momento de la declaración de responsabilidad fiscal, fuere superior a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por dos años si lo cuantía fuere superior a 50 sin exceder de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por un año si la cuantía fuere superior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes sin exceder de 50, y por tres meses si la cuantía fuere igual o inferior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

PARÁGRAFO 2o. Para los fines previstos en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política a que se refiere el numeral 1 de este artículo, se entenderá por delitos que afecten el patrimonio del Estado aquellas que produzcan de manera directa lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, producida por una conducta dolosa, cometida por un servidor público.

Para estos efectos la sentencia condenatoria deberá especificar si la conducta objeto de la misma constituye un delito que afecte el patrimonio del Estado".

1.2. LEY 610 DE 2000 (agosto 15)

"Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías"

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 60. Boletín de responsables fiscales. La Contraloría General de la República publicará con periodicidad trimestral un boletín que contendrá los nombres de las personas naturales o jurídicas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y no hayan satisfecho la obligación contenida en él.

Para efecto de lo anterior, las contralorías territoriales deberán informar a la Contraloría General de la República, en la forma y términos que esta establezca, la relación de las personas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal, así como de las que hubieren acreditado el pago correspondiente, de los fallos que hubieren sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de las revocaciones directas que hayan proferido, para incluir o retirar sus nombres del boletín, según el caso. El incumplimiento de esta obligación será causal de mala conducta.

Los representantes legales, así como los nominadores y demás funcionarios competentes, deberán abstenerse de nombrar, de dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables, so pena de incurrir en causal de mala conducta, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley 190 de 1995, para cumplir con esta obligación, en el evento de no contar con esta publicación, los servidores públicos consultarán a la Contraloría General de la República sobre la inclusión de los futuros funcionarios o contratistas en el boletín".

II. NORMAS VIOLADAS.

Los anteriores artículos vulneran las siguientes normas:

1. CONSTITUCIÓN NACIONAL:

ARTÍCULO 1º: Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales,

democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

ARTICULO 2º: Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación...

ARTICULO 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectiva este derecho puede:

1. Elegir y ser elegido.
2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.

ARTICULO 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.

ARTICULO 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

ARTICULO 179. No podrán ser congresistas:

...1. Quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.

ARTICULO 197. Modificado por el artículo 9 del Acto Legislativo 2 de 2015.

No podrá ser elegido Presidente de la República el ciudadano que a cualquier título hubiere ejercido la Presidencia. Esta prohibición no cubre al Vicepresidente cuando la ha ejercido por menos de tres meses, en forma continua o discontinua, durante el cuatrienio. La prohibición de la reelección solo podrá ser reformada o derogada mediante referendo de iniciativa popular o asamblea constituyente.

No podrá ser elegido Presidente de la República o Vicepresidente quien hubiere incurrido en alguna de las causales de inhabilidad consagradas en los numerales 1, del artículo 179.....

ARTICULO 293. Sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, periodos de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales. La ley dictará también las demás disposiciones necesarias para su elección y desempeño de funciones.

2. **CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS: Aprobada mediante Ley 16 de 1972.**

Artículo 23. Derechos Políticos

- 1) *Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:*
- de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;*
 - de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y*
 - de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.*
- 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.*

Artículo 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;*
- limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocida de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;*
- excluir otras derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y*
- excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.*

Artículo 30. Alcance de las Restricciones

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

COSA JUZGADA.

Hasta el momento de la radicación de la presente demanda, se advierte que la Corte Constitucional en oportunidades anteriores hizo un pronunciamiento respecto del párrafo 1º. Del artículo 38 de la Ley 734 de 2002 el cual fue acusado por motivos distintos a los de la presente demanda, (Unidad de materia) razón por la cual el análisis de constitucionalidad efectuado por la Corte en su momento fue diferente a los cargos contenidos en esta demanda, en virtud de ello solo operaría el fenómeno de cosa juzgada relativa, que permite volver a demandarlas ante la Corte Constitucional por cargos diferentes de los ya analizados por esa Corporación.

En efecto, mediante sentencia C-077/07 la Corte Constitucional se pronunció respecto del párrafo 1º. Del artículo 38 de la Ley 734 de 2002 encontrando que *no existen razones para sostener que los cargos formulados contra la norma acusada viola la exigencia de la unidad de materia*, en tal razón estableció que hay conexidad temática por lo cual resolvió expresamente "DECLARAR EXEQUIBLE por lo cargos estudiados el párrafo primero del artículo 38 de la Ley 734 de 2002.

Anteriormente, mediante sentencia C-1196/05 había resuelto INHIBIRSE de pronunciarse acerca de la constitucionalidad del parágrafo 1º del numeral 4º del artículo 38 de la Ley 734 de 2002, en razón a que la fundamentación del cargo no respondía a *razones que cumplan con las condiciones de pertinencia – porque no se orientan a formular un cargo concreto de inconstitucionalidad contra la disposición demandada– y de certeza –porque no recaen sobre una proposición jurídica real y existente–.*

Como se puede advertir, con dichas sentencias solo se configuró una cosa juzgada constitucional relativa, por cuanto la misma Corte expresamente restringió los efectos de tal pronunciamiento en la parte resolutive del fallo al aspecto concreto de la norma que fue demandada, distinto al que se cuestiona en la presente demanda.

En esa medida, es posible concluir que respecto de las normas acusadas solamente ha operado el fenómeno de cosa juzgada relativa, que no impide que la Corte Constitucional estudie los nuevos cargos de inconstitucionalidad aquí elevados contra las mismas.

En consecuencia hay ausencia de cosa juzgada respecto de las normas acusadas y los cargos formulados.

PRESENTACION.

Derechos políticos y sus restricciones.

El ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin y un principio fundamental de una sociedad democrática.

Los derechos políticos están consagradas en las normas y Tratados internaciones como parte integral de los derechos humanos, hacen parte del bloque de constitucionalidad y deben primar en el orden interno.

Las restricciones a los derechos políticos deben ser limitadas, razonables y proporcionales buscando evitando restricciones indebidas.

La Constitución Nacional desde el preámbulo consagró como fines y principios la democracia y la participación ciudadana; como fines esenciales del Estado Social de Derecho, garantizar la efectividad de los derechos y facilitar la participación de los ciudadanos en las decisiones que les afecten y en el ámbito político administrativo, económico y cultural de la nación.

La jurisprudencia constitucional¹ ha resaltado las importantes finalidades que cumplen los regímenes de inhabilidades –a saber, la preservación de la integridad del proceso electoral, el equilibrio en la contienda política y la igualdad de oportunidades entre los competidores en una elección, los cuales por su trascendencia constituyen fines no solo legítimos sino imperiosos.

La Convención sobre Derechos Humanos, en el artículo 23.2 en concordancia con los artículos 29 y 30, establece posibles causales para la limitación y/o reglamentación de los derechos políticos con el propósito claro de evitar que no quede al arbitrio o voluntad del gobernante de turno y proteger así que la oposición política pueda ejercer su posición sin restricciones indebidas.

¹ Ver Sentencia C-015/04

Conforme al artículo 30 de la Convención la ley sólo puede desarrollar las restricciones ya autorizadas por la Convención Americana y en este caso la única inhabilitación política autorizada es la que pueda imponer un juez competente mediante proceso penal.

El Congreso no tiene competencia para ampliar las inhabilidades señaladas en la Constitución para ser elegido Congresista o Presidente de la República.

Las normas demandadas, establecen una inhabilitación para desempeñar cargos públicos a quien ha sido declarado responsable fiscalmente, pero no precisa el ámbito territorial y en consecuencia comprende los cargos de elección popular en todos los niveles incluyendo el cargo de Presidente de la República y de Congresista, por lo cual el legislador excedió las competencias constitucionales señaladas por el artículo 293 de la Carta.

De las inhabilidades como restricción a los derechos políticos.

En términos generales se entiende por inhabilitación el impedimento para que una persona pueda ocupar cargos públicos, son restricciones al derecho para elegir o ser elegido. En nuestro ordenamiento jurídico están consagradas en la Constitución y la ley.

De acuerdo con reiterada jurisprudencia, algunas inhabilidades se desprenden de circunstancias de naturaleza personal que concurren en un aspirante a un cargo público, (Ejemplo inhabilidades por parentesco o vínculos familiares) y otras inhabilidades tienen un componente sancionatorio, estas últimas surgen de la circunstancia de haber sido condenado por sentencia judicial por un hecho ilícito o de la aplicación de una sanción en procesos disciplinarios por la comisión de una falta disciplinaria.

La Inhabilitación como pena o sanción accesoria.

En materia penal y en materia disciplinaria la sanción consistente en la inhabilitación para ejercer funciones públicas constituye una pena accesoria a la pena o sanción principal como consecuencia de la responsabilidad deducida dentro del correspondiente proceso penal o disciplinario, la pena o sanción accesoria no opera de manera autónoma o independiente, ni se constituye de manera alguna como una pena adicional.

No es posible aplicar una sanción accesoria, sin que preceda la pena o sanción principal, la pena o sanción accesoria sólo pueden ser consecuencia de condenas impuestas a través de sentencias judiciales, o bien de decisiones adoptadas en procesos disciplinarios.

La Corte Constitucional en sentencia C-631/96 señaló:

"Tanto en materia penal como disciplinaria la sanción de inhabilitación para ejercer funciones públicas no se constituye de manera alguna como una pena adicional, sino como una sanción accesoria a la principal.... Por el término de vigencia fijado dentro de cada uno de los respectivos procesos...."

La sanción consistente en la inhabilitación constituye una pena accesoria, que es consecuencia de la responsabilidad deducida dentro del correspondiente proceso penal o disciplinario, y que comporta naturalmente la imposición de una pena principal. Y juzgada la conducta penal o disciplinaria y, establecida por consiguiente la correspondiente responsabilidad, se ha asegurado dentro de la respectiva actuación procesal el derecho al debido proceso, que cobija tanto a la imposición de la pena principal como la de la accesoria. La inhabilitación contemplada en la norma, constituye una sanción accesoria impuesta a través del proceso penal o disciplinario."

El fallo con responsabilidad fiscal no es una sanción.

Las Contralorías no son jueces o tribunales en sentido estricto y sus decisiones se suscriben

al ámbito administrativo.

La Corte Constitucional ha reiterado en varias de sus sentencias que el fallo con responsabilidad no es una sanción.

"...la responsabilidad fiscal no tiene un carácter sancionatoria -ni penal, ni administrativo-, sino que su naturaleza es meramente reparatoria. Por consiguiente, la responsabilidad fiscal es independiente y autónoma, distinta de las responsabilidades penal o disciplinaria que puedan establecerse por la comisión de los hechos que dan lugar a ella". Sentencia T-151/13

Las Contralorías cuando adelantan un proceso de responsabilidad fiscal, no actúan con calidad de juez, ni aún dentro de las facultades sancionadoras, y su decisión de fallar con responsabilidad fiscal es el resultado de un proceso administrativo, no son asimilables a una condena, pues no tienen la categoría siquiera de sanción, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional y en consecuencia son contrarias a la Convención Americana sobre derechos humanos.

Tipificar como inhabilidad para desempeñar cargos públicos, *el haber sido declarado responsable fiscalmente y además condicionar que esta inhabilidad cesará cuando la Contraloría competente declare haber recibido el pago o, si este no fuere procedente, cuando la Contraloría General de la República excluya al responsable del boletín de responsables fiscales*, implica una limitación desproporcionada de los derechos políticos esenciales para una democracia, porque se está elevando al rango de inhabilidad las deudas con el Estado.

Si el fallo con responsabilidad fiscal no es una sanción, no es dable establecer una especie de "sanción Accesoría" a dicho fallo, porque se estaría aplicando una restricción para acceder al servicio público que no tiene como causa una sanción penal o disciplinaria, sino que tiene como origen una deuda con el Estado.

En conclusión, como el fallo con responsabilidad fiscal no constituye sanción, la inhabilidad consagrada en las normas demandadas, se constituiría en una especie de "sanción accesoria" consistente en una restricción al derecho fundamental de ser elegido, no ajustado a la Constitución ni a normas internacionales de derechos humanos porque no tiene como causa la existencia probada de una conducta ilícita o una conducta sancionable disciplinariamente.

III. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

CARGOS.

1. violación de los artículos 1, 2, 40 de la Constitución.

La Constitución consagra que todo ciudadano tiene el derecho a elegir y ser elegido artículo (40, numeral 1), y el de acceder al desempeño de cargos públicos (artículo 40, numeral 7), desde luego que sólo podrán ser elegidos aquellos que reúnan las calidades exigidas por la misma Constitución o por la ley para el respectivo cargo, con las únicas limitaciones restrictivas que se ajusten a los principios fijados por la misma Constitución y/o normas internacionales que como en el caso de la Convención Americana de Derechos humanos establezcan dentro del bloque de Constitucionalidad.

El derecho al acceso a la función pública (art. 40-7. C.P.) Tiene el carácter de fundamental, su restricción, sólo es posible por la vía de una sanción de tipo penal o disciplinario, impuesta con la observancia del debido proceso.

al ámbito administrativo.

La Corte Constitucional ha reiterado en varias de sus sentencias que el fallo con responsabilidad no es una sanción.

"...la responsabilidad fiscal no tiene un carácter sancionatorio -ni penal, ni administrativo-, sino que su naturaleza es meramente reparatoria. Por consiguiente, la responsabilidad fiscal es independiente y autónoma, distinta de las responsabilidades penal o disciplinaria que puedan establecerse por la comisión de los hechos que dan lugar a ella". Sentencia T-151/13

Las Contralorías cuando adelantan un proceso de responsabilidad fiscal, no actúan con calidad de juez, ni aún dentro de las facultades sancionadoras, y su decisión de fallar con responsabilidad fiscal es el resultado de un proceso administrativo, no son asimilables a una condena, pues no tienen la categoría siquiera de sanción, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional y en consecuencia son contrarias a la Convención Americana sobre derechos humanos.

Tipificar como inhabilidad para desempeñar cargos públicos, *el haber sido declarado responsable fiscalmente y además condicionar que esta inhabilidad cesará cuando la Contraloría competente declare haber recibido el pago o, si este no fuere procedente, cuando la Contraloría General de la República excluya al responsable del boletín de responsables fiscales*, implica una limitación desproporcionada de los derechos políticos esenciales para una democracia, porque se está elevando al rango de inhabilidad las deudas con el Estado.

Si el fallo con responsabilidad fiscal no es una sanción, no es dable establecer una especie de "sanción Accesorio" a dicho fallo, porque se estaría aplicando una restricción para acceder al servicio público que no tiene como causa una sanción penal o disciplinaria, sino que tiene como origen una deuda con el Estado.

En conclusión, como el fallo con responsabilidad fiscal no constituye sanción, la inhabilidad consagrada en las normas demandadas, se constituiría en una especie de "sanción accesoria" consistente en una restricción al derecho fundamental de ser elegido, no ajustado a la Constitución ni a normas internacionales de derechos humanos porque no tiene como causa la existencia probada de una conducta ilícita o una conducta sancionable disciplinariamente.

III. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

CARGOS.

1. violación de los artículos 1, 2, 40 de la Constitución.

La Constitución consagra que todo ciudadano tiene el derecho a elegir y ser elegido artículo (40, numeral 1), y el de acceder al desempeño de cargos públicos (artículo 40, numeral 7), desde luego que sólo podrán ser elegidos aquellos que reúnan las calidades exigidas por la misma Constitución o por la ley para el respectivo cargo, con las únicas limitaciones restrictivas que se ajusten a los principios fijados por la misma Constitución y/o normas internacionales que como en el caso de la Convención Americana de Derechos humanos establezcan dentro del bloque de Constitucionalidad.

El derecho al acceso a la función pública (art. 40-7. C.P.) Tiene el carácter de fundamental, su restricción, sólo es posible por la vía de una sanción de tipo penal o disciplinario, impuesta con la observancia del debido proceso.

El numeral 4 y el párrafo 1º del artículo 38 de la ley 734 de 2002 por la cual se expide el Código Disciplinario Único; y el párrafo tercero del artículo 60 de la ley 610 de 2000, por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías violan los artículos 1, 2, y 40 de la Constitución, por consagrar una restricción a los derechos políticos consistente en una inhabilidad por vía administrativa, excediendo de un mínimo razonable y objetivo según lo indican los parámetros constitucionales y las normas contenidas en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad y que deben primar en el orden interno.

La Corte Constitucional en Sentencia C-028 de 2006 expresó:

"En lo que respecta a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en diversas ocasiones, la Corte ha considerado que hace parte del bloque de constitucionalidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 Superior. Bajo este contexto, es claro que el mencionado instrumento internacional forma parte del bloque de constitucionalidad y, por la tanto, debe ser utilizada como parámetro que guíe el examen de constitucionalidad de las leyes colombianas, pero ello no significa que las normas pertenecientes al bloque adquieran el rango de normas supraconstitucionales. En ese sentido, la confrontación de una ley con un tratado internacional no puede dar lugar a una declaratorio automático de constitucionalidad o inconstitucionalidad, ya que es necesario, a su vez, interpretarla sistemáticamente con el texto de la Constitución."

A pesar del contenido en el numeral 2 del artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte Constitucional ha aceptado la constitucionalidad de la restricción al derecho de ser elegido que implica la inhabilidad temporal o definitiva del derecho de acceso a cargos públicos, contenida como sanción accesoria en El Código Único Disciplinario (Ley 734 de 2002), a pesar de ser una sanción de carácter administrativo y no penal.²

Pero, establecer una inhabilidad para quien sea declarado responsable fiscal, cuando esta no tiene carácter sancionatorio, equivale a una restricción a los derechos políticos por una deuda económica con el Estado, por tal razón es una restricción que rebasa la razonabilidad y proporcionalidad.

La inhabilidad consagrada en las normas demandadas son incompatibles con la Constitución política porque está restringiendo los principios democráticos y las garantías más allá del ámbito de la razonabilidad y proporcionalidad con fundamento en una declaración de responsabilidad esencialmente administrativa, que no tiene un carácter sancionatorio, ni penal, por cuanto dicha declaración de responsabilidad fiscal no está encaminada a reprimir una conducta reprochable sino que tiene solamente una finalidad reparatoria o resarcitoria, por lo tanto desconoce los valores, principios y derechos consagrados en la Constitución dentro, de los cuales se encuentra el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación, cuando por una decisión, al restringir estos derechos más allá de lo razonable.

Pero es aún más grave, cuando el párrafo tercero del artículo 60 de la ley 610 de 2000 discrimina la duración de la inhabilidad en razón a la cuantía del fallo con responsabilidad fiscal en los siguientes términos:

"Si pasados cinco años desde la ejecutoria de la providencia, quien haya sido declarado responsable fiscalmente no hubiere pagado la suma establecida en el fallo ni hubiere sido excluido del boletín de responsables fiscales, continuará siendo inhábil por cinco años si la cuantía, al momento de la declaración de responsabilidad fiscal, fuere superior a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por dos años si la cuantía fuere superior a 50 sin exceder de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por un año si la cuantía fuere superior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes"

² Sentencia C-028 de 2006, C-500 de 2014.

vigentes sin exceder de 50, y por tres meses si la cuantía fuere igual o inferior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

De tal manera que el Estado tiene la obligación de garantizar que este derecho sea ejercido por los ciudadanos con las restricciones únicas que señala la misma Constitución, las establecidas por el legislador dentro de sus competencias constitucionales, de conformidad con las normas internacionales contenidas en los tratados ratificados por Colombia.

2. Cargo por violación del artículo 9 de la Constitución

Las normas demandadas violan el artículo 9º de la Carta, porque en este se establece que las relaciones del Estado colombiano se fundamentan en los principios del derecho internacional, las disposiciones acusadas contrarían la Convención Americana de Derechos Humanos en la que se desarrolla el derecho a la participación política.

A pesar del contenido en el numeral 2 del artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que señala que la ley puede restringir el ejercicio de los derechos políticos por condena, por juez competente, en proceso penal, la Corte Constitucional ha aceptado la constitucionalidad de la restricción al derecho de ser elegido, contenida como sanción accesoria en El Código Único Disciplinario (Ley 734 de 2002), a pesar de ser una sanción de carácter administrativo y no penal.

En otras palabras, ha sido aceptado por la Jurisprudencia Constitucional que la restricción a los derechos políticos, sólo pueden surgir como consecuencia de condenas impuestas a través de sentencias judiciales, o bien de decisiones adoptadas en procesos disciplinarios, en virtud de las cuales se deduce la responsabilidad por un hecho ilícito o por la comisión de una falta disciplinaria.

Tratándose de una inhabilidad por una decisión administrativa, que no constituye sanción ni deriva de una condena por un hecho ilícito o de la aplicación de una sanción en procesos disciplinarios por la comisión de una falta disciplinaria, el juicio de esta restricción debe ser más estricto, porque rebasa abiertamente los principios del derecho internacional que de acuerdo con el artículo 9 de la Carta, el Estado Colombiano reconoce como fundamento de las relaciones exteriores.

3. Cargo por violación del artículo 13 de la Constitución.

El párrafo tercero del artículo 60 de la ley 610 de 2000 viola el artículo 13 de la Constitución al establecer una discriminación en las inhabilidades de acuerdo a la cuantía del fallo con responsabilidad fiscal, sin precisar el ámbito territorial dentro del cual se habrá de aplicar, por lo cual se entiende que esta inhabilidad comprende todos los cargos de elección popular en todos los niveles incluyendo el cargo de Presidente de la República y el de Congresista.

Pero además, el párrafo acusado está haciendo una discriminación en la inhabilidad establecida para quien haya sido declarado responsable en razón a la cuantía de la declaración de responsabilidad fiscal: *Si pasados cinco años desde la ejecutoria de la providencia, quien haya sido declarado responsable fiscalmente no hubiere pagado la suma establecida en el fallo ni hubiere sido excluido del boletín de responsables fiscales, continuará siendo inhábil por cinco años si la cuantía, al momento de la declaración de responsabilidad fiscal, fuere superior a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por dos años si la cuantía fuere superior a 50 sin exceder de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; por un año si la cuantía fuere superior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes sin exceder de 50, y por tres meses si la cuantía fuere igual o inferior a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes.* (Resaltado es mío)

De lo anterior se concluye que al fallo con responsabilidad fiscal, se le está dando un rango sancionatorio que no lo tiene o de sentencia en proceso penal que tampoco lo tiene, pero además se le está constituyendo “una sanción accesoria” más grave aún que los límites señalados en la Constitución o en la Convención americana, rebasando la razonabilidad y proporcionalidad que deben guardar las restricciones a los derechos políticos.

4. Cargo por violación de los artículos 93 y 94 de la Constitución.

Las normas acusadas violan los artículos 93 y 94 de la Constitución por cuanto restringen el derecho a ser elegido por razones distintas de las contenidas en los tratados internacionales en especial el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad que tiene prevalencia en el orden jurídico interno en virtud del artículo 93 de la Constitución Política.

La Convención Americana de Derechos Humanos, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte Constitucional –sentencia C-028 de 2006-, hace parte del bloque de constitucionalidad.

Si bien es cierto que en la interpretación que ha efectuado la Corte Constitucional sobre el artículo 23 de la Convención Americana, ha considerado ajustado a la Constitución las inhabilidades como sanciones accesorias a las sanciones disciplinarias, también ha señalado que no se opone a la existencia de dichas restricciones si dicha sanción de inhabilidad se aplica *exclusivamente cuando la falta consista en la comisión de un delito contra el patrimonio del Estado*.³

La disposición acusada vulnera los derechos políticos protegidos en el artículo 23 de la Convención y, en esa medida la inhabilidad consagrada por el legislador en ellas rebasa las limitaciones consagradas para su restricción.

En Sentencia C-291/07 la Corte Constitucional expresó:

“...Las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad cumplen diversas funciones dentro del ordenamiento jurídico colombiano; en relación con el establecimiento de límites al margen de configuración del Legislador en materia penal, el bloque de constitucionalidad cumple dos funciones distintas: una función interpretativa –sirve de parámetro guía en la interpretación del contenido de las cláusulas constitucionales y en la identificación de las limitaciones admisibles a los derechos fundamentales-, y una función integradora –provisión de parámetros específicos de constitucionalidad en ausencia de disposiciones constitucionales expresas, por remisión directa de los artículos 93, 94, 44 y 53 Superiores-. Ambas funciones han sido aplicadas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia sobre los límites del margen de configuración del legislador en materia penal, sea para identificar un desconocimiento de la Constitución con la ayuda interpretativa de las normas incluidas en el bloque, o para aplicar directamente los parámetros establecidos por tales normas en ausencia de una cláusula constitucional específica.”

Pero es claro que la declaración de responsabilidad fiscal que hacen las Contralorías no tiene el carácter de sancionatorio (reprimir una conducta reprochable) sino eminentemente reparatoria o resarcitoria, por lo tanto, una responsabilidad independiente y autónoma, distinta de la disciplinaria o de la penal que pueda corresponder por la comisión de los mismos hechos, por lo cual no se ajusta a la razonabilidad o proporcionalidad establecida en la Convención Americana para restringir los derechos políticos y en consecuencia tal inhabilidad es contraria a los artículos 93 y 94 de la Carta.

³ Sentencia C-500 de 2014

5. Cargo por violación de los artículos 179, 197 y 293 de la Constitución

El artículo 179 de la Constitución señala:

No podrán ser congresistas:

1. *Quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.*

El artículo 197 de la Constitución señala.

"...No podrá ser elegido Presidente de la República o Vicepresidente quien hubiere incurrido en alguna de las causales de inhabilidad consagradas en los numerales 1, 4 y 7 del artículo 179, ni el ciudadano que un año antes de la elección hayo tenido la investidura de Vicepresidente o ejercido cualquiera de las siguientes cargos:

En los dos artículos anteriores se establecen las inhabilidades constitucionales para ser elegido Presidente de la República y para ser elegido Congresista.

De la lectura de estos artículos de la Constitución se deriva que la inelegibilidad de una persona que aspire a ser elegido para Congresista o Presidente de la República debe concurrir en ella una condena penal a pena privativa de la libertad por delitos comunes, salvo los políticos y culposos.

El artículo 293 de la Constitución señala.

"Sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, periodos de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales. La ley dictará también las demás disposiciones necesarias para su elección y desempeño de funciones."

En el artículo 293, la Constitución le señala al Congreso la competencia para determinar **las inhabilidades de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales.**

Las normas acusadas establecer sin ninguna distinción: "Constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes: ...4. Haber sido declarado responsable fiscalmente.

PARÁGRAFO 1o. Quien haya sido declarado responsable fiscalmente será inhábil para el ejercicio de cargos públicos...

Es evidente que del contenido literal y material de las normas acusadas, no se concluye distinción de aplicabilidad a nivel territorial de la inhabilidad para desempeñar cargos públicos a quien ha sido declarado responsable fiscalmente. A esta conclusión se llega a partir de una interpretación racional y razonable, sin que sea necesario recurrir a hermenéuticas complejas para desentrañar su contenido. Por el contrario, las normas atrás citadas son claras y precisas por lo que se puede concluir sin ninguna duda que esta inhabilidad ha sido fijada por el legislador inclusive para las personas que aspiren al cargo de Presidente de la República o Congresista.

En primer lugar frente a las limitaciones constitucionales del legislador la Corte Constitucional en Sentencia C-619 de 2002 reiteró:

"...6.3. El legislador ... En ejercicio de la libertad de configuración política, ... se encuentra sometido al conjunto de valores, principios, derechos y garantías que racionalizan el ejercicio

del poder en el Estado constitucional. Al respecto, la Corte ha sido enfática en sostener que "en la medida en que el propio constituyente se ha ocupado de incorporar al ordenamiento constitucional valores, principios, reglas, postulados y presupuestos -de contenido sustancial y procedimental-, que se proyectan sobre el conjunto de los derechos fundamentales y comportan una garantía para el ejercicio legítimo de los mismos, el margen de autonomía o discrecionalidad reconocida al legislador (...) no es del todo absoluto pues se encuentra limitada y subordinada a los mandatos que en esa materia emergen de la propia Carta Política." [9]

De conformidad con la Jurisprudencia Constitucional la competencia legislativa para fijar el régimen de inhabilidades de los distintos cargos públicos tienen una limitante por cuanto el legislador no está facultado para ampliar el régimen de inhabilidades señaladas en la Carta para los cargos de Congresista o Presidente de la República..

La Corte Constitucional en Sentencia C-540/01 señaló:

"El régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos está prevista en la Constitución y la ley. El legislador no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente..."

En sentencia C-015 de 2004, La Corte Constitucional reiteró:

"No obstante, la regla general de competencia legislativa para fijar el régimen de inhabilidades de los distintas cargas públicos encuentra una excepción en lo tocante a los cargos de Congresista o Presidente de la República, puesto que tal y como ha reconocido en anteriores oportunidades esta Corporación, los artículos pertinentes de la Constitución establecen un sistema cerrado y no facultan expresamente al Legislador para agregar nuevas inhabilidades a la enumeración efectuada por el Constituyente (artículos 179[11] y 197, C.P.). Por eso, la jurisprudencia de la Corte ha concluido que "el legislador no puede modificar los límites fijados directamente por el constituyente en cuanto existen varias razones que impiden a la ley ampliar este régimen, entre las cuales se destacan las siguientes: 1ª) La Constitución establece un sistema cerrado de inhabilidades e incompatibilidades por tratarse de restricciones al derecho fundamental de elegir y ser elegido (C.P., Art. 40); 2ª)

La sujeción de la ley al principio de la supremacía de la Constitución Política, la cual impide que el legislador consagre regulaciones que estén en contravía de la Carta o modifiquen los preceptos en ella dispuestos (C.P., art. 4º); 3ª) Los límites de los derechos fundamentales tienen que ser de interpretación restrictiva; 4ª) Cuando la propia Constitución establece un límite a un derecho fundamental y se reserva tal prerrogativa, cierra la posibilidad para que la ley, en su ámbito de competencia, pueda ser más restrictiva en esa materia." (énfasis fuera del texto)[12]. En igual sentido, en la sentencia C-209 de 2000 se afirmó: "Cabe destacar que en materia de inhabilidades e incompatibilidades, la propia Carta Política se ha encargada de señalar las que le son aplicables a los congresistas (arts. 179, 180 y 181) y algunas que se predicán de la generalidad de los servidores públicos (C.P. arts. 127 y 128)."

De conformidad con el artículo 293 de la Constitución, el legislador solamente tiene competencia para determinar o ampliar inhabilidades a los ciudadanos que aspiren a ser elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales y no para ciudadanos que aspiren a ser elegidos por voto popular para el desempeño de Congresista o Presidente de la República.

En sentencia C-952/01 Reiteró la Corte:

"La definición de los hechos configuradores de las causales de inhabilidad como de su duración en el tiempo, son competencia del legislador y objeto de una competencia discrecional amplia pero subordinada a los valores, principios y derechos constitucionalmente reconocidos. Lo que indica que el resultado del ejercicio de la misma no puede ser irrazonable ni desproporcionado frente a la finalidad que se persigue, y mucho menos desconocer otros derechos fundamentales..."

Incluso, frente a las inhabilidades para ser elegido Alcalde, también la Corte Constitucional se refirió en sentencia C-952 de 2001 cuando señaló:

"Si bien el legislador puede hacer uso de una amplia potestad de configuración normativa para señalar el régimen de inhabilidades de los alcaldes, la vigencia de los derechos fundamentales mencionados de los aspirantes a ese cargo impide que cualquier circunstancia, hecho o conducta pueda ser señalada como causal de inhabilidad. De manera que, la medida finalmente adoptada en ese sentido debe ser razonable y objetiva, así como proporcionada con el fin que persigue y respetuosa de los derechos fundamentales de las personas, de lo contrario desconoce el ordenamiento superior."

Con lo anterior las normas acusadas son violatorias de la Constitución en sus artículos 179, 197 y 293 porque el legislador rebasó su competencia al modificar los límites fijados por el constituyente para ampliar el régimen de inhabilidades establecidos en la Constitución para ser elegido Presidente de la República y Congresista y haber

En efecto, el artículo 293 de la Carta le señala al Legislativo competencia para determinar las inhabilidades de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales, no obstante al establecer una inhabilidad para desempeñar cargos públicos *a quien ha sido declarado responsable fiscalmente* sin distinción, modificó las inhabilidades fijados directamente por el constituyente para ser elegido Presidente de la República o Congresista excediendo además para los demás cargos de un mínimo razonable y objetivo según lo indican los parámetros constitucionales y las normas contenidas en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad y que deben primar en el orden interno.

6. Cargo por violación de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Aprobada mediante Ley 16 de 1972.

La Convención Americana de Derechos Humanos, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte Constitucional -sentencia C-028 de 2006-, hace parte del bloque de constitucionalidad.

El artículo 23.1 de la Convención establece que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades, (...) i) a la participación en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por representantes libremente elegidos; ii) a votar y a ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de los electores, y iii) a acceder a las funciones públicas de su país.

El artículo 23.2 de la Convención determina cuáles son las causales que permiten restringir los derechos reconocidos en el artículo 23.1, así como los requisitos que deben cumplirse para que proceda tal restricción:

"...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."

Conforme a los artículos 29 y 30 de la Convención Americana la ley sólo puede desarrollar las restricciones ya autorizadas por la Convención Americana y en este caso la única inhabilitación política autorizada es la que pueda imponer un juez competente mediante proceso penal.

De acuerdo con lo anterior, es únicamente un Juez competente en un proceso penal el que puede restringir el derecho, la inhabilidad consagrada en las normas acusadas deriva de una decisión por vía administrativa, cuando la Convención Americana consagra que las inhabilidades deben proceder de una "condena impuesta por juez competente, en proceso penal".

El fallo con responsabilidad fiscal es una decisión proferido por un órgano del Estado que

Dagoberto Quiroga Collazos

Abogado

no tiene el carácter de juez, su decisión no constituye una sanción, ni equivale a una condena, sólo se suscriben al ámbito administrativo, por lo tanto no tiene la capacidad para restringir los derechos políticos de elegir y ser elegido, consagrados en la Constitución y normas internacionales ratificadas por Colombia, en consecuencia son violatorias de los artículos 23.1.b y 23.2, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana.

La inhabilidad para ejercer cargos públicos contenida en las normas demandadas, restringe de manera indebida los derechos políticos y desconocen la Convención Americana, porque las decisiones de las Contralorías en un fallo con responsabilidad fiscal no tienen el carácter de una "condena, por juez competente, en proceso penal, por lo cual no tienen la capacidad de restringir el derecho a ser elegido de conformidad con el artículo 23.2 de la Convención.

Como lo manifesté anteriormente, la responsabilidad fiscal que se deriva de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación, es de naturaleza administrativa y patrimonial en cuanto no tiene el carácter de sancionatorio (reprimir una conducta reprochable) sino eminentemente reparatoria o resarcitoria, es una responsabilidad independiente y autónoma, distinta de la disciplinaria o de la penal que pueda corresponder por la comisión de los mismos hechos, por lo cual no se ajusta a la razonabilidad o proporcionalidad establecida en la Convención Americana para restringir los derechos políticos.

Tampoco se ajustan las restricciones contenidas en las normas acusadas con lo aceptado por la Corte Constitucional respecto de la restricción al derecho de ser elegido, contenida como sanción accesoria en El Código Único Disciplinario (Ley 734 de 2002) a pesar de ser una sanción de carácter administrativo y no penal.

Tipificar como inhabilidad para desempeñar cargos públicos, *el haber sido declarado responsable fiscalmente y además condicionar que esta inhabilidad cesará cuando la Contraloría competente declare haber recibido el pago o, si este no fuere procedente, cuando la Contraloría General de la República excluya al responsable del boletín de responsables fiscales*, implica una limitación desproporcionada de los derechos políticos, contraria a los principios señalados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

IV. PETICIÓN.

Con base en los argumentos precedentes, respetuosamente solicito a la Honorable Sala Plena de la Corte Constitucional que acceda a las siguientes pretensiones:

1. Que se declare que es inconstitucional el numeral 4 y el párrafo primero de artículo 38 de la ley 734 de 2002 que se refiere a la inhabilidad por haber sido declarado responsable fiscalmente, junto con el párrafo 1º. que establece aspectos relacionados con quien haya sido declarado responsables fiscalmente.
2. Que se declare que es inconstitucional el párrafo tercero del artículo 60 de la ley 610 de 2000, que establece aspectos relacionados con quien haya sido declarado responsables fiscalmente

V. SOLICITUD DE AUDIENCIA PÚBLICA.

Solicito respetuosamente se considere la pertinencia de convocar audiencia pública en los términos del artículo 12 del decreto 2067 de 1991, dada la trascendencia de la actual demanda y la importancia de que tanto ciudadanos como organizaciones no gubernamentales puedan ser oídas en audiencia.

Dagoberto Quiroga Collazos
Abogado

VI. COMPETENCIA.

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 4º de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de esta demanda, por tratarse de una acusación de inconstitucionalidad contra un precepto que forma parte de una ley de la República.

Por su parte, el Decreto Legislativo 2067 de 1991 establece el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional.

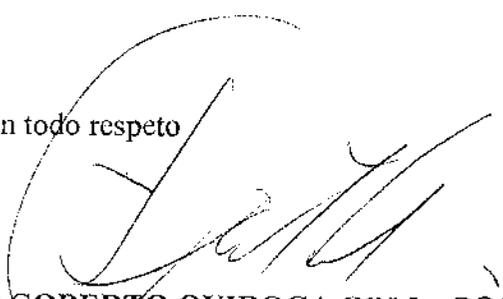
Son ustedes, entonces, competentes. Honorables Magistrados, para conocer y decidir sobre esta demanda.

NOTIFICACIONES

El suscrito recibe notificaciones en la calle 19 No. 3-50 Oficina 1101 de Bogotá.
Teléfono 2841035 Celular 3002144059 Correo electrónico: dquirogac@gmail.com

De los Honorables Magistrados,

Con todo respeto


DAGOBERTO QUIROGA COLLAZOS
C.C. 3.226.621 de Bogotá