

La convencionalidad de la sanción de destitución e inhabilidad por parte de la procuraduría general de la nación en perspectiva de la convención americana sobre derechos humanos

The conventionality of the sanction of removal and disability by the office of the attorney general of the nation, from the perspective of the american convention on human rights

David Felipe Méndez Carreño¹

Resumen

En Colombia las consecuencias derivadas de la ratificación de diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos han conllevado a múltiples condenas por incumplir las obligaciones derivadas de allí, y a pesar de haber transcurrido un tiempo considerable, aún no se tiene claridad acerca del alcance de tales disposiciones, entre ellas se puede hacer mención a lo correspondiente con los derechos políticos y su tratamiento según la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pues, conforme a la normatividad colombiana, complementada por pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, los cuales han sido controvertidos entre otros por el Consejo de Estado, el cual ha concluido que la limitación a tales derechos se puede realizar por parte de autoridades administrativas como la Procuraduría General de la Nación, y, mediante una revisión minuciosa del texto convencional, sumado a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como máxima intérprete del mismo, se evidenciará que esa conclusión se aleja de un adecuado ejercicio del control de convencionalidad. En esa medida, la importancia de tratar este asunto se denota en la eventual responsabilidad internacional que nuevamente puede recaer en el Estado colombiano por no interpretar y aplicar de forma estricta las disposiciones convencionales a las cuales voluntariamente se ha adscrito, es decir, se tienen que fortalecer los esfuerzos por cumplir los mandatos convencionales, y las interpretaciones autorizadas del mismo, so pena de continuar

¹ Abogado de la Universidad La Gran Colombia, conciliador extrajudicial en derecho, especialista en derecho administrativo y magister en derecho, litigante y docente universitario. Orcid: <https://orcid.org/my-orcid?orcid=0009-0007-9346-1832> Correo: davidmendez.abogado@gmail.com

incurriendo en faltas al derecho internacional de los derechos humanos, específicamente al sistema interamericano que busca protegerlos.

Palabras clave

Derechos políticos, Bloque de constitucionalidad, Control de constitucionalidad, Control de convencionalidad.

Abstract

In Colombia, the consequences derived from the ratification of different international human rights instruments have led to multiple convictions for breaching the obligations derived from there, and despite the fact that considerable time has elapsed, the scope of such provisions is still not clear, among them mention can be made of what corresponds to political rights and their treatment according to the American Convention on Human Rights, since, in accordance with Colombian regulations, complemented by jurisprudential pronouncements of the Constitutional Court, which have been controversial among others by the Council of State, has concluded that the limitation to such rights can be carried out by administrative authorities such as the Office of the Attorney General of the Nation, and, through a meticulous review of the conventional text, added to the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights as the highest interpreter of the same, it will be evident that this conclusion is far from an adequate exercise of control of conventionality. To this extent, the importance of dealing with this matter is denoted in the eventual international responsibility that may once again fall on the Colombian State for not strictly interpreting and applying the conventional provisions to which it has voluntarily adhered, that is, efforts must be strengthened to comply with the conventional mandates and the authorized interpretations thereof, under penalty of continuing to commit violations of international human rights law, specifically the inter-American system that seeks to protect them.

Key words

Political rights, Block of constitutionality, Control of constitutionality, Conventionality control.

El sistema interamericano de protección de derechos humanos y sus generalidades para el caso colombiano

Colombia a pesar que tuvo como uno de los principales hechos históricos y jurídicos la promulgación de la Constitución Política de 1991, con la cual se ha venido afianzando el pretendido proceso de participación activa del Estado en la dinámica internacional, de forma anterior ya había adelantado grandes avances en esta materia, siendo uno de los principales la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “La Convención” o “CADH) y su consecuente inclusión al sistema jurídico colombiano a través de la Ley 16 de 1972 *“Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, firmado en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969”*, depositando el instrumento definitivo en los términos del artículo 74² del tratado internacional en la fecha de 31 de julio de 1973.

En esa medida, se formalizó la participación del Estado colombiano en la dinámica interamericana de los derechos humanos y de todas las implicaciones que ello conlleva, pues, su importancia se materializa en la cotidianidad de cumplimiento de estas prerrogativas a cargo de los Estados parte, y no simplemente por el cumplimiento formal de los requisitos para ser miembro del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, por lo tanto, el mismo sistema dentro de sus particularidades ha establecido la existencia de unos órganos que están enfocados en lograr alcanzar el objetivo para el cual fue constituido³, siendo estos la Comisión

² Artículo 74: 1. Esta Convención queda abierta a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos. 2. La ratificación de esta Convención o la adhesión a la misma se efectuará mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Tan pronto como once Estados hayan depositado sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor. Respecto a todo otro Estado que la ratifique o adhiera a ella ulteriormente, la Convención entrará en vigor en la fecha del depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión. 3. El Secretario General informará a todos los Estados Miembros de la Organización de la entrada en vigor de la Convención.

³ El cual, conforme al preámbulo de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos pretende mediante ese instrumento internacional: “Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tiene como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados Americanos (...).”

Interamericana de Derechos Humanos, con sede en Washington D.C., y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, asentada en San José de Costa Rica.

Por su parte, las funciones de la Comisión se encuentran establecidas en el artículo 41 del mencionado instrumento internacional, fijando como la principal de ellas “(...) promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones (...)”⁴, es decir, que se constituye como un órgano consultivo y de formulación de recomendaciones acerca de las diferentes medidas progresivas que se pueden implementar en los respectivos Estados parte, para aumentar la protección de los derechos humanos en ese territorio y en el continente americano.

Contrario a lo indicado, se encuentra lo correspondiente con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que conforme a los artículos 61 al 65 de la sección 2 de la CADH tiene dos clases principales de funciones a su cargo, la primera de ellas relacionada con ser el órgano consultivo por excelencia del mencionado instrumento internacional, en lo que tiene que ver con la interpretación del mismo o de los tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en el continente americano; y la segunda, de naturaleza jurisdiccional en la cual puede conocer acerca de los casos relativos a la interpretación o aplicación de la CADH conforme a la situación que le haya sido elevada por algún Estado parte o por la Comisión Interamericana, extendiendo esa facultad a los demás tratados que componen el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, con la trascendencia de dar origen a una jurisprudencia interamericana que también se vuelve parte de los criterios a aplicar por los Estados parte del sistema.

Lo anterior quiere decir, que en sede de la competencia de la CADH una de las obligaciones que adquieren los Estados parte es la de realizar un control de convencionalidad de sus actuaciones, en otras palabras, revisar cada una de las actividades realizadas y prever que las que se adelantarán estén ajustadas a los mandatos del mencionado instrumento internacional; sin embargo, en palabras de la

⁴ Artículo 41 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Consultado el: 08 de julio de 2023. Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Corte Interamericana de Derechos Humanos, el mencionado control de convencionalidad ha sido definido como:

124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.⁵

Si bien es cierto, el apartado transcrito es una de las primeras aproximaciones que realizó la Corte IDH en lo correspondiente con la figura del control de convencionalidad, no se puede desconocer la evolución que la misma ha tenido a través de los diferentes pronunciamientos del mencionado órgano interamericano, que han conllevado a que en la actualidad esta figura sea de máxima importancia para todos los miembros del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, ya que únicamente bajo el adecuado entendimiento del contenido y alcance del control de convencionalidad se puede cumplir adecuadamente la posición de garante y en esa medida evitar algún juicio y posterior condena como consecuencia de incumplir las obligaciones internacionales adquiridas.

Es por lo mencionado, que se hace de máxima importancia poder entender las actuales particularidades del control de convencionalidad, las cuales han sido sintetizadas así:

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154. Consultado el 09 de julio de 2023. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=335

- a) consiste en verificar la compatibilidad de las normas y demás prácticas internas con la CADH, la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte;
- b) es una obligación que corresponde a toda autoridad pública en el ámbito de sus competencias;
- c) para efectos de determinar la compatibilidad con la CADH, no sólo se debe tomar en consideración el tratado, sino que también la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte;
- d) es un control que debe ser realizado ex officio por toda autoridad pública, y
- e) su ejecución puede implicar la supresión de normas contrarias a la CADH o bien su interpretación conforme a la CADH, dependiendo de las facultades de cada autoridad pública.⁶

Habiendo realizado esa claridad, en el caso del Estado colombiano, la situación no es diferente en la medida en que como parte de la CADH también le es exigible esta obligación de ejercer el control de convencionalidad de las actuaciones que realiza como Estado, bajo los preceptos enunciados que son los que la misma Corte IDH ha decantado en relación con tan importante figura jurídica, que se convierte en uno de los pilares para el cumplimiento adecuado de las obligaciones internacionales de los Estados parte del SIPDH.

Por lo anterior, la ratificación de la CADH implica el respeto de todos los derechos que en ella están contenidos, sumados a los que se encuentran en los demás instrumentos internacionales parte del sistema interamericano, y a la jurisprudencia de la Corte IDH, incluyendo de forma expresa el derecho a la vida (artículo 4 de la CADH), derecho a la integridad personal (artículo 5 de la CADH), protección a la familia (artículo 17 de la CADH), entre otros, pero resaltando los derechos políticos, consignados en el artículo 23 de la CADH, cuyo tenor literal señala:

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

⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 7: Control de Convencionalidad. Consultado el: 09 de julio de 2023. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo7.pdf>

a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

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.

Pese a lo enunciado, y de conformidad con los argumentos expuestos, para darle un adecuado alcance a cualquier derecho contenido en la CADH es preciso revisar los tratados internacionales complementarios que han tratado ese tema, así como el desarrollo otorgado por parte de la jurisprudencia interamericana, conforme a lo cual se evidencia como primer aspecto que tal y como ocurre con los demás derechos humanos contenidos en ese instrumento internacional, su papel dentro de la conformación y desarrollo de cualquier sociedad es protagónico, por ese motivo sus particularidades, protección y eventual reparación debe ser entendida como elemento central en la materialización de los postulados convencionales que a su vez tienen como una de sus finalidades la protección de las libertades personales en ámbitos de justicia social, dentro de las respectivas territorialidades.

En complemento de lo anterior, es tanta la importancia que emana de los derechos políticos que el inciso segundo del artículo 27 de la CADH relacionado con la suspensión de garantías establece que no se autoriza la suspensión, entre otros, de los derechos políticos consignados en el artículo 23 del mismo instrumento internacional, ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos, ratificando el papel esencial que cumplen dentro de la sociedad y de forma simultánea, la obligación a cargo de los Estados parte para, en el ejercicio de sus

funciones, respetar y permear su ejercicio y constituir las garantías idóneas que los viabilicen.⁷

De lo que se desprende la necesidad de analizar el motivo del SIPDH al querer proteger con tanta vehemencia los derechos políticos, lo cual se encontrará en el artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana, aprobada el 11 de septiembre de 2001, que señala:

Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; **la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo**; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.⁸ (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

Con lo anterior, se concluye que la importancia del adecuado ejercicio de los derechos políticos tiene que ver con que a través de su ejercicio, mediante el mecanismo del sufragio universal y secreto, se materializa la expresión de la soberanía del pueblo, aspecto que es esencial para el funcionamiento de los Estados democráticos y de la protección de los derechos humanos, hasta el punto de poder concluir que sin esa estructura política, garante de la soberanía popular, se podría estar retrocediendo en el avance de los derechos humanos que a la fecha se ha logrado.

Una de las manifestaciones del adecuado ejercicio de los derechos políticos está a cargo de los funcionarios o servidores públicos que son elegidos mediante voto popular, quienes deben ser protegidos para evitar que sus funciones sean obstaculizadas por fuera de los criterios fijados por parte de la CADH en su artículo 23⁹, pues, tal actuación constituirá una vulneración en doble sentido; en primer lugar

⁷ Corte Interamericana De Derechos Humanos. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 20: Derechos políticos / Corte Interamericana de Derechos Humanos. -- San José, C.R.: Corte IDH, 2018. Consultado el: 09 de julio de 2023. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo20.pdf>

⁸ Asamblea General de la OEA. Carta Democrática Interamericana. Lima, Perú. 11 de septiembre de 2001. Consultado el: 09 de julio de 2023. Disponible en: https://www.oas.org/charter/docs_es/resolucion1_es.htm

⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de septiembre de 2011. Consultado el 09 de julio de 2023. Disponible en: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_233_esp.pdf

para los derechos políticos del funcionario elegido, que no podría seguir desempeñando sus actividades conforme al mandato endilgado, y, en segunda medida, contra los derechos políticos de la mayoría de los votantes, quienes en ejercicio de la democracia y del sufragio universal escogieron libremente a esa persona para que desempeñará ese cargo de elección popular.

Siendo así, se centra el presente análisis en lo establecido en el inciso 2 del artículo 23 de la CADH, relacionado con las limitaciones que se pueden realizar a los derechos políticos, que a su vez encuentra uno de sus principales desarrollos en la sentencia de la Corte IDH dentro del caso López Mendoza Vs. Venezuela, de fecha 1 de septiembre de 2011, en cuyo numeral 107 esclarece el alto tribunal que para que sea procedente ese tipo de interrupción al ejercicio de los derechos políticos se debe tratar de una “condena, por juez competente, en proceso penal.”, lo que significa que las afectaciones a los derechos políticos deben derivar de un funcionario público facultado para administrar justicia en la especialidad penal, como consecuencia de un proceso penal adelantado con todas las garantías que él contiene, condensadas en una providencia judicial condenatoria, o condena en los mismos términos de la CADH, y, por fuera de tales criterios se estaría en presencia de un condicionamiento a los derechos políticos, externo a los parámetros convencionales aceptados.

Lo anterior permite concluir la importancia de materialización de las diferentes garantías a favor de los ciudadanos, tanto para elegir como para ser elegidos, sumándose a los argumentos enunciados, con el complemento que en caso de ya existir una decisión por parte de la ciudadanía a través del ejercicio del sufragio escogiendo a la persona que desean que los represente, remover a este personaje podría significar una oposición al ejercicio del poder dentro de los sistemas democráticos, es decir, que una entidad de naturaleza administrativa, cuya función natural no es la de administrar justicia, por fuera de un proceso penal, concluya que lo mejor en determinado caso es apartar de su cargo a un funcionario público elegido mediante voto popular significa, en términos de la división de poderes, que el origen del poder popular, conforme al artículo 3 de la Constitución Política de 1991, está siendo limitado por una entidad administrativa que no imparte justicia, lo cual a todas luces genera la necesidad de evaluar la armonía convencional de esas facultades.

LA POSICIÓN DE GARANTE DEL ESTADO COLOMBIANO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

Como fue señalado, la ratificación de los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos conlleva a que el respectivo Estado adquiera la posición de garante frente a los derechos consignados en el tratado, significando esto que debe adelantar todas las actuaciones que estén a su cargo con base en las estipulaciones de ese texto, convirtiéndose así en uno de los elementos que componen el parámetro de control de las actuaciones estatales, sin posibilidad de disgregar al ente público por entidades, ramas o cualquier otra categoría. Esta obligación emana principalmente, en el caso del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos de los artículos 1 y 2 de la CADH, los cuales expresan que:

Artículo 1. Obligación de respetar los Derechos. 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, una persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

En esa medida, es claro que los Estados parte de la CADH tienen la obligación de adecuar sus actuaciones y manifestaciones conforme a los criterios convencionales que aceptaron voluntariamente, incluso hasta el punto de adoptar las determinaciones de derecho interno que sean necesarias para garantizar que su ordenamiento interno esté conforme a los parámetros convencionales y a los desarrollos jurisprudenciales

derivados de las sentencias de la Corte IDH, significando esto el adecuado cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

Por lo expuesto, de forma tajante, en sede de los derechos políticos establecidos en la CADH, un adecuado ejercicio de la posición de garante conlleva al Estado a concluir que la única forma de limitación de los mismos, en sede convencional interamericana, es mediante una condena, emitida por un juez competente, dentro de un proceso penal, cualquier otra interpretación que se brinde a ese artículo sería rechazada y podría conllevar a la responsabilidad internacional del Estado parte, tal y como se ha evidenciado en los casos de López Mendoza Vs. Venezuela y Petro Urrego Vs. Colombia, incluso esta conclusión conlleva a evidenciar que la adecuada aplicación de la posición de garante por parte del Estado colombiano hubiese significado realizar las reformas normativas internas necesarias para que tales presupuestos tuvieran plena aplicabilidad, sin ambigüedades de ninguna forma.

Adicionalmente, la CADH también se encarga de esclarecer la manera idónea en la que se deben interpretar las disposiciones allí consignadas, lo cual de forma específica está relacionado en el artículo 29, que permite evidenciar que las interpretaciones que se realicen de los derechos y prerrogativas establecidas en la convención, deben ser realizadas desde una perspectiva progresiva, más garantista, y en ningún caso puede ser restrictiva, entonces, la CADH ha fijado determinados criterios base para llevar a cabo la protección de los derechos humanos pero a partir de ellos los Estados parte deben continuar con la promoción de los mismos y con la ampliación constante del ámbito de protección de tales derechos¹⁰.

En esa medida, toma relevancia lo establecido por la Corte IDH en la sentencia del caso Petro Urrego Vs. Colombia, dentro del cual manifestó:

96. La Corte reitera que el artículo 23.2 de la Convención Americana es claro en el sentido de que dicho instrumento no permite que órgano administrativo alguno pueda aplicar una sanción que implique una restricción (por ejemplo, imponer una pena de inhabilitación o destitución) a una persona por su conducta social (en el

¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Petro Urrego Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 08 de julio de 2020. Consultado el 16 de julio de 2023. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_406_esp.pdf

ejercicio de la función pública o fuera de ella) para el ejercicio de los derechos políticos a elegir y ser elegido: sólo puede serlo por acto jurisdiccional (sentencia) del juez competente en el correspondiente proceso penal. El Tribunal considera que la interpretación literal de este precepto permite arribar a esta conclusión, pues tanto la destitución como la inhabilitación son restricciones a los derechos políticos, no sólo de aquellos funcionarios públicos elegidos popularmente, sino también de sus electores.

Es decir, basta con la interpretación literal del artículo 23.2 de la CADH para concluir que las limitaciones a los derechos políticos son mínimas, y que en caso de presentarse deben ser consecuencia de una sentencia judicial, emitida por un juez competente dentro del trámite de un proceso penal; y, que en un ejercicio adecuado de la posición de garante del Estado colombiano las barreras a los derechos políticos únicamente se presentarán en esas condiciones y que en caso de existir otras posibilidades para ser limitados dentro del ordenamiento interno, sea a nivel constitucional, legal o de alguna otra naturaleza normativa, las mismas se adecuarán a esos presupuestos y de ser el caso serían derogadas o abolidas del sistema jurídico en aras de cumplir cabalmente con las obligaciones convencionales interamericanas adquiridas, cosa que hasta el momento no se ha presentado.

En vista de esa circunstancia, de forma interna en Colombia se empezó a adelantar el trámite legislativo de una nueva normatividad de naturaleza disciplinaria que solucionara la inconventionalidad evidente en lo que tiene que ver con la sanción a funcionarios públicos elegidos mediante voto popular, entre otras cuestiones propias de los procesos disciplinarios, y este trámite culminó con la expedición de la Ley 2094 de 2021, sin embargo, la misma no cumplió a cabalidad con la debida adecuación convencional que era requerida, pues, entre otras cosas, mantuvo las facultades en cabeza de la Procuraduría General de la Nación de sancionar con destitución e inhabilitación a funcionarios públicos elegidos mediante voto popular, que como ya fue expresado se constituye en uno de los principales motivos por los cuales se declaró la responsabilidad internacional de Colombia en el caso de Gustavo Petro Urrego¹¹.

¹¹ Crisnacho Díaz José Reynel. La Limitación de Derechos Políticos Vía Administrativa en Colombia y la Renuencia del Estado a Adecuar su Legislación Interna. Rev. derecho (Valdivia) vol.35 no.2 Valdivia

Pese a lo anterior, vale la pena señalar de forma sucinta el principal aspecto de reforma que incluyó la mencionada Ley 2094 de 2021 “Por medio de la cual se reforma la Ley 1952 de 2019 y se dictan otras disposiciones”, relacionado con la asignación de funciones jurisdiccionales a la Procuraduría General de la Nación, lo que permite concluir que en perspectiva del Estado colombiano la solución a la inconventionalidad existente frente a la destitución e inhabilidad de funcionarios elegidos mediante voto popular por parte de la mencionada entidad, simplemente se podía resolver otorgándole facultades para administrar justicia, con base en lo contenido en el artículo 116 de la Constitución Política de 1991¹²; sin embargo, el primer problema a tal alternativa se materializó en el escenario interno, cuando la Corte Constitucional realizó el control de constitucionalidad que le corresponde y determinó que tales facultades no estaban acordes con el texto de la norma superior, motivo por el cual no se podían aplicar en esos términos¹³ y por el contrario, estableció que las sanciones de destitución, suspensión e inhabilidad de funcionarios elegidos mediante voto popular iban a ser aplicadas por parte de la Procuraduría General de la Nación, pero su materialización sólo se presentaría de forma posterior a la convalidación que realizará la jurisdicción contencioso administrativa.

Cabe mencionar que el tenor literal del inciso 4 del artículo 1 de la Ley 2094 de 2021 señala que “Para los servidores públicos de elección popular, la ejecución de la sanción se supedita a lo que decida la autoridad judicial.”, es decir, la misma Procuraduría General de la Nación es la encargada de adelantar toda la actividad investigativa y de sancionar al servidor público elegido mediante voto popular, pero la materialización de esa determinación dependerá de la revisión que realicen los jueces administrativos, quienes llevarían a cabo una especie de control de legalidad de lo adelantado; sin embargo, de forma inmediata se denota como tales adecuaciones internas para nada cumplen en debida forma lo expuesto por parte de la CADH en

2022. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502022000200183>. Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502022000200183&script=sci_arttext

¹² Cristancho Díaz José Reynel. La Limitación de Derechos Políticas Vía Administrativa en Colombia y la Renuencia del Estado a Adecuar su Legislación Interna. Rev. derecho (Valdivia) vol.35 no.2 Valdivia 2022. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502022000200183>. Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502022000200183&script=sci_arttext

¹³ Corte Constitucional De Colombia. Sentencia C-030 de 2023. M. P. Juan Carlos Cortés González y José Fernando Reyes Cuartas. Expediente D-14.503. Consultada el: 16 de julio de 2023. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/c-030_2023.html#0

armonía con los pronunciamientos de la Corte IDH, pues, recapitulando la exigencia se enmarca en que para limitar los derechos políticos esto debe ser realizado mediante **una condena, proferida por un juez competente dentro de un proceso penal**, y, en el caso colombiano lo que se está proponiendo es una sanción **administrativa**, proferida por un órgano **administrativo**, dentro de un proceso **administrativo**, que posteriormente sería revisada por un juez de lo **contencioso administrativo**, sin que en ninguno de tales aspectos tome protagonismo la especialidad penal.

Por lo tanto, la conclusión a todas luces sería que el Estado colombiano sigue sin cumplir adecuadamente con su posición de garante desde el escenario convencional interamericano en lo que tiene que ver con la limitación a los derechos políticos por parte de la Procuraduría General de la Nación.

Sin embargo, aún existe otro aspecto que genera mayores consecuencias dentro del escenario jurídico colombiano que tiene que ver con el control de constitucionalidad que realiza la Corte Constitucional, pues, como fue señalado el alto tribunal concluyó en su sentencia C-030 de 2023 que la asignación de funciones jurisdiccionales a un órgano como la Procuraduría General de la Nación no estaba conforme con el texto constitucional, declarándose inexecutable y condicionando el artículo donde se establecen en la medida en que:

la determinación de las sanciones de destitución, suspensión e inhabilidad a servidores públicos de elección popular, corresponderá al juez contencioso administrativo, conforme lo establece el inciso cuarto de esta misma norma¹⁴.

A lo anterior, el máximo órgano de la jurisdicción Contencioso Administrativa se ha opuesto¹⁵ toda vez que considera que las reformas normativas realizadas a través de la Ley 2094 de 2021, así como la interpretación dada por parte de la Corte Constitucional, resultan siendo insuficientes en relación con los mandatos

¹⁴ Corte Constitucional De Colombia. Sentencia C-030 de 2023. M. P. Juan Carlos Cortés González y José Fernando Reyes Cuartas. Expediente D-14.503. Consultada el: 16 de julio de 2023. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/c-030_2023.html#0

¹⁵ Consejo de Estado de Colombia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión Núm. 9. C. P. Gabriel Valbuena Hernández. Bogotá D.C., 19 de mayo de 2023. Consultado el: 16 de julio de 2023. Disponible en: <https://consejodeestado.gov.co/news/2023/26-May-2023.php>

convencionales derivados del mismo texto de la CADH y de las sentencias de la Corte IDH en el caso Petro; es decir, el Consejo de Estado realizando un control de constitucionalidad y de forma simultánea un control de convencionalidad de las funciones a cargo de la Procuraduría General de la Nación ha decidido inaplicar las disposiciones de la Ley 2094 de 2021 por considerarlas contrarias a la CADH, y a la Constitución Política de 1991.

Vale la pena precisar que lo expuesto tiene su fundamento en el bloque de constitucionalidad, figura jurídica a través de la cual se incluyen al texto constitucional otras disposiciones que la complementan y que permiten su adecuado entendimiento, y, en el caso de los tratados internacionales de derechos humanos encuentran su principal vía de acceso al bloque de constitucionalidad en el artículo 93 de la Constitución Política, que los incorpora y asigna el mismo rango jerárquico que tiene la norma superior, para convertirlos en parámetro de control de las actuaciones del Estado.

En palabras de la Corte Constitucional, expresadas en la sentencia C-067 de 2003, se definió el bloque de constitucionalidad como:

Aquella unidad jurídica compuesta “por...normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional stricto sensu.¹⁶

Es por lo anterior, que la obligación de realizar un control de constitucionalidad por parte de cualquier entidad del Estado colombiano significa analizar las actuaciones o manifestaciones que vayan a realizar y contrastarlas con los postulados de la Constitución Política de 1991 y de forma simultánea con los criterios que hacen parte del bloque de constitucionalidad, motivo por el cual adelantar en los términos idóneos

¹⁶ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-067 de 2003. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Exp. D-4111. 04 de febrero de 2003. Consultada el: 16 de julio de 2023. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-067-03.htm>

el control de constitucionalidad significa tomar sincrónicamente los parámetros de la CADH que cumplan con las disposiciones necesarias para ser parte del bloque de constitucionalidad e incluirlas en los criterios de evaluación al adelantar el control de constitucionalidad.

Conclusiones

Con los criterios establecidos se puede evidenciar como los principios del derecho de los tratados entre ellos *res inter alios acta*, *pacta sunt servanda* y *buona fide*, conllevan a que los Estados parte de determinados instrumentos internacionales adquieran voluntariamente obligaciones derivadas de ellos y debían cumplir con las mismas en atención a honrar tales principios.

Dentro del escenario interamericano de protección de derechos humanos, encabezado por la CADH, desarrollada por la Corte IDH, una de las principales obligaciones tiene que ver con la posición de garante que adquiere el Estado con la suscripción y/o ratificación del instrumento internacional, la cual le implica, dentro de otras actuaciones, la necesidad de adecuar su ordenamiento jurídico interno a los postulados establecidos en esa disposición internacional, complementada con la jurisprudencia internacional aplicable, en aras de garantizar que los derechos convencionales sean materializados dentro de la cotidianidad de las actuaciones estatales, en los estrictos términos autorizados en sede internacional.

Una de las categorías de derechos que actualmente están reconocidos en la CADH tiene que ver con los denominados derechos políticos los cuales le permiten a los sujetos participar activamente en la toma de decisiones que los implican (derechos políticos activos), y, su otra dimensión, relacionada con la postulación para ostentar cargos públicos elegidos mediante voto popular (derechos políticos pasivos), sin que los mismos puedan ser limitados por fuera de los términos convencionalmente fijados, es decir, a través de sentencia judicial, emitida por un juez competente, dentro de un proceso penal.

De esa forma, la facultad que tienen los entes administrativos en Colombia para limitar los derechos políticos no está en armonía con las disposiciones de la CADH y los actuales y vigentes pronunciamientos de la Corte IDH acerca de esa temática, conllevando así a que se tenga que señalar que esas facultades, al menos en lo que tiene que ver con la Corte IDH, no son permitidas y por ende el Estado parte se encuentra en la obligación de adelantar un mejor control de convencionalidad a la normatividad interna actualmente vigente, que tiene relación con esta temática.

Se suma a lo indicado que, siendo conscientes de las equivocaciones relacionadas con la limitación a los derechos políticos en Colombia, mediante la Ley 2094 de 2021 que le otorgaba funciones jurisdiccionales a la Procuraduría General de la Nación se intentó darle una solución, sin embargo, el camino adoptado no tuvo acogida por parte de la Corte Constitucional, pues declaró la inexecutable de la expresión “jurisdiccional” contenida en esa ley, y aclaró que esa clase de determinaciones, entiéndase los actos administrativos sancionatorios en contra de servidores públicos elegidos mediante voto popular que limitaran sus derechos políticos, únicamente se podrían materializar hasta tanto contaran con el visto bueno de un juez de la especialidad contencioso administrativo.

Pese a ello, esa decisión adoptada por la Corte Constitucional, de asignarle una nueva función a la jurisdicción contencioso administrativa, lo cual constituye una vulneración al texto original de la Constitución Política de 1991, fue controvertida por parte del Consejo de Estado de Colombia, ya que la competencia establecida por la Constitución Política de 1991 nada menciona en relación a esta clase de procedimientos; y, a pesar del esfuerzo realizado, tal interpretación por parte de la Corte Constitucional tampoco soluciona el problema conforme a los términos convencionales que se tienen que acatar, es decir, en Colombia aún se puede limitar e interrumpir el ejercicio de los derechos políticos a través de decisiones administrativas, diferentes a sentencias, por parte de funcionarios que no son los encargados de administrar justicia y por fuera de las particularidades de un proceso penal.

Para finalizar se evidencia la forma en la que se está adelantando el proceso de control de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional donde las conclusiones a

las que llegaron no satisfacen adecuadamente las demandas internacionales, derivadas de la posición de garante dentro del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos; por su parte, el análisis que adelantó el Consejo de Estado en la misma circunstancia, que en últimas fue la determinación con la cual se inaplicó lo establecido por la Corte Constitucional, tomó en cuenta los criterios convencionales en la forma adecuada y por ese motivo, trajo a colación la excepción de inconventionalidad y como consecuencia de la misma se abstuvo de aplicar las disposiciones de la Ley 2094 de 2023, complementadas por lo expuesto en la sentencia C-030 de 2023 de la Corte Constitucional de Colombia, al considerarlas contrarias los criterios establecidos tanto en la CADH como en la jurisprudencia de la Corte IDH.

Referencias

ASAMBLEA GENERAL DE LA OEA. Carta Democrática Interamericana. Lima, Perú. 11 de septiembre de 2001. Consultado el: 09 de julio de 2023. Disponible en: https://www.oas.org/charter/docs_es/resolucion1_es.htm

CONSEJO DE ESTADO DE COLOMBIA. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión Núm. 9. C. P. Gabriel Valbuena Hernández. Bogotá D.C., 19 de mayo de 2023. Consultado el: 16 de julio de 2023. Disponible en: <https://consejodeestado.gov.co/news/2023/26-May-2023.php>

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-030 de 2023. M. P. Juan Carlos Cortés González y José Fernando Reyes Cuartas. Expediente D-14.503. Consultada el: 16 de julio de 2023. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/c-030_2023.html#0

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-067 de 2003. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Exp. D-4111. 04 de febrero de 2003. Consultada el: 16 de julio de 2023. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-067-03.htm>

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154. Consultado el 09 de julio de 2023. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=335

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de septiembre de 2011. Consultado el 16 de julio de 2023. Disponible en: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_233_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Petro Urrego Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 08 de julio de 2020. Consultado el 16 de julio de 2023. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_406_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 20: Derechos políticos / Corte Interamericana de Derechos Humanos. -- San José, C.R.: Corte IDH, 2018. Consultado el: 09 de julio de 2023. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo20.pdf>

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 7: Control de Convencionalidad. Consultado el: 09 de julio de 2023. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo7.pdf>

CRISTANCHO DÍAZ JOSÉ REYNEL. La Limitación de Derechos Políticas Vía Administrativa en Colombia y la Renuencia del Estado a Adecuar su Legislación Interna. Rev. derecho (Valdivia) vol.35 no.2 Valdivia 2022. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502022000200183>. Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502022000200183&script=sci_arttext

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Tratados Multilaterales [Sitio web]. Consultado el: 08 de julio de 2023. Disponible en:

[https://www.oas.org/dil/esp/tratados B-32 Convencion Americana sobre Derechos Humanos firmas.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm)

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS. LOS ESTADOS AMERICANOS SIGNATARIOS DE LA PRESENTE CONVENCIÓN. Convención Americana Sobre Derechos Humanos. (22 de noviembre de 1969). San José de Costa Rica. Consultado el: 08 de julio de 2023. Disponible en:

[https://www.oas.org/dil/esp/tratados b-32 convencion americana sobre derechos humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm)

VELANDIA SÁNCHEZ ARCENIO. Bloque de Constitucionalidad y Control de Convencionalidad en Colombia. (2 de noviembre de 2019). Bogotá D.C., Colombia.

<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjErs7Mv->

[WAAxWSRTABHfyqCGQQFnoECBcQAQ&url=https%3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F6342207.pdf&usg=AOvVaw0hdiGuCGtwdK2ILJuf4LH4&cshid=1692337286522460&opi=89978449](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjErs7Mv-WAAxWSRTABHfyqCGQQFnoECBcQAQ&url=https%3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F6342207.pdf&usg=AOvVaw0hdiGuCGtwdK2ILJuf4LH4&cshid=1692337286522460&opi=89978449)