

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Magistrado Ponente: Luis Alberto Álvarez Parra

Bogotá D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Referencia: NULIDAD ELECTORAL
Radicación: 63001-23-33-000-2019-00080-01
Demandante: SABEL REINERIO ARÉVALO ARÉVALO
Demandado: UNIVERSIDAD DEL QUINDÍO

Temas: Potestad de los entes universitarios autónomos para establecer inhabilidades; naturaleza jurídica de las sanciones impuestas en el trámite de un incidente de desacato.

Sentencia de segunda instancia

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por el señor Sabel Reinerio Arévalo Arévalo, contra la sentencia de 29 de agosto de 2019, por medio de la cual la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo de Quindío negó las pretensiones de la demanda de nulidad electoral contra el señor José Fernando Echeverry Murillo, por su designación como rector de la Universidad del Quindío.

1. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones

En ejercicio del medio de control de Nulidad Electoral, consagrado en el artículo 139 del CPACA, el señor Sabel Reinerio Arévalo Arévalo, solicitó la nulidad de la Resolución No. 082 del 22 de abril de 2019, a través de la cual el Consejo Superior de la Universidad del Quindío nombró como rector al señor José Fernando Echeverry Murillo, para el período reglamentario de cuatro (4) años, comprendido entre el primero (1º) de mayo de 2019 hasta el treinta (30) de abril de 2023, por estimar que se encontraba inhabilitado.

1.2. Hechos

El demandante fundamentó la anterior pretensión, en los siguientes hechos:

1.2.1. Aduce que una vez agotadas las correspondientes etapas del proceso de selección rectoral, el Consejo Superior Universitario de la Universidad del Quindío expidió la Resolución No. 082 de 22 de abril de 2019, mediante la cual nombró como rector del citado ente universitario al señor José Fernando Echeverry Murillo, para el período

reglamentario de cuatro (4) años, comprendido entre el primero (1º) de mayo de 2019 hasta el treinta (30) de abril de 2023.

- 1.2.2. Indica que con anterioridad a la citada elección, a través de sentencia proferida el 21 de junio de 2013, el Juzgado Segundo (2º) Administrativo del Circuito Judicial de Armenia se pronunció en forma favorable frente a la Acción de Cumplimiento que se había interpuesto en contra de la Universidad del Quindío, con el fin de que se implementara la carrera administrativa para los empleados del área administrativa del referido ente universitario; providencia que fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Quindío, mediante sentencia del 22 de julio de 2013.
- 1.2.3. Advierte que pese a la orden judicial, la Universidad del Quindío fue renuente en su cumplimiento, por lo que el entonces accionante solicitó se diera trámite al incidente de desacato de que trata el artículo 29 de la Ley 393 de 1997, el cual fue resuelto a través de auto del 21 de junio de 2018, en el que se sancionó con el pago de multa al señor José Fernando Echeverry Murillo, decisión que fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Quindío.
- 1.2.4. Sostiene que dicha situación fue puesta en conocimiento previamente a la elección del señor José Fernando Echeverry Murillo, por escrito radicado el 11 de marzo de 2019, en el que solicitó a los miembros del Consejo Superior del ente universitario autónomo que, en dicho proceso de designación, tuviera en cuenta que con ocasión de la sanción por desacato impuesta al señor Echeverry Murillo, éste se encontraba incurso en la causal de inhabilidad de que trata el artículo 32 del Acuerdo No. 005 de 28 de febrero de 2005¹; además, por cuanto estaba siendo investigado disciplinariamente por la renuencia en el cumplimiento de la referida orden judicial.
- 1.2.5. Manifiesta que frente a la anterior solicitud se expidió el Oficio No. 2019-EE529 de 18 de marzo de 2019, en el que la Secretaría General de la universidad dio respuesta al citado escrito manifestando que los miembros del Consejo Superior Universitario “*se dan por enterados*”; para posteriormente producirse la elección del actual rector.

1.3. Trámite procesal

- Mediante sentencia del 29 de Agosto de 2019, la Sala de Decisión Cuarta del Tribunal Administrativo del Quindío negó la pretensión de la demanda de nulidad electoral instaurada por el señor Sabel Reinerio Arévalo Arévalo, tendiente a obtener la nulidad de la Resolución No.

¹ ARTÍCULO 32: REQUISITOS. Para ser nombrado Rector de la Universidad del Quindío se requiere: No haber sido sancionado en el ejercicio de la profesión y no tener sanciones penales, disciplinarias y/o administrativas vigentes, poseer título profesional universitario, título de postgrado, presentar un programa de gestión acorde con las políticas y acreditar mínimo cinco (5) años de experiencia académica universitaria y tres (3) de experiencia administrativa.

082 del 22 de abril de 2019, a través de la cual el Consejo Superior de la Universidad del Quindío nombró como rector del referido ente universitario al señor José Fernando Echeverry Murillo.

- En escrito presentado el 2 de septiembre de 2019, el demandante interpuso oportunamente el recurso de apelación en contra de la citada providencia, el cual fue concedido por auto del 10 de septiembre de 2019.
- Una vez asignado por reparto el presente proceso, a través de auto del 26 de septiembre de 2019, el magistrado ponente admitió el recurso de apelación y puso a disposición de las partes el escrito impugnatorio con el fin de que presentaran sus alegatos de conclusión, acorde con lo preceptuado en el artículo 293 del CPACA.
- Vencido el anterior término, el expediente ingresó al despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponde, dentro del término establecido en el numeral 4º del artículo 247 del CPACA.

1.4. La sentencia apelada

La Sala de Decisión Cuarta del Tribunal Administrativo del Quindío negó las pretensiones de la demanda, mediante Sentencia de 29 de agosto de 2019, teniendo en cuenta para el efecto las siguientes consideraciones (Fols. 95-106):

Adujo que, conforme a la extensa jurisprudencia que sobre el régimen de inhabilidades ha decantado el Consejo de Estado, es dable concluir que no toda sanción tiene la virtualidad de constituir una inhabilidad de origen disciplinario que impida el desempeño y ejercicio de cargos públicos, pues, si bien es cierto que la sanción impuesta en el trámite de un incidente de desacato tiene fundamento en el *ius puniendi* que se le ha conferido a los jueces de la república, debe entenderse que las sanciones disciplinarias, *stricto sensu*, son aquellas que se derivan de la evaluación de una conducta tipificada en la ley disciplinaria como falta y cuya comisión podría derivar en una inhabilidad; aspecto que se extraña por completo en un trámite incidental iniciado en el marco de una Acción de Cumplimiento, donde la sanción tiene un carácter netamente correccional y cuyo único fin es la efectividad del fallo presuntamente desatendido.

Agregó que, pese a que en el incidente de desacato se estudia el componente subjetivo de la conducta de la autoridad renuente, en razón a que el juez de conocimiento debe analizar las actuaciones que ha hecho para dar cumplimiento a la orden judicial, la sanción impuesta no es más que un mecanismo de coerción para lograr su debida observancia; tan es así que dentro del trámite incidental *“una de sus etapas es precisamente requerir a la entidad [entiéndase superior jerárquico] a la cual pertenezca el obligado a cumplir el fallo”* y para que si a bien lo tiene abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra el inferior, caso en el cual se determinará la

tipicidad del actuar del obligado frente a las conductas enlistadas en la Ley 734 de 2002 y eventualmente se impondrá una sanción que sí tiene la característica de resultar inhabilitante.

Finalmente, frente a la advertencia que efectúa la parte actora en relación con la investigación disciplinaria que cursa en contra del señor José Fernando Echeverry Murillo, con ocasión del incumplimiento de la orden impartida en la sentencia que decidió de fondo la Acción de Cumplimiento a la que se ha hecho referencia, el *a quo* precisó que, una vez consultado el Sistema de Información de Registro de Sanciones e Inhabilidades de la página web de la Procuraduría General de la Nación, no se evidencia que el recién electo rector haya sido sancionado disciplinariamente por alguna conducta ajena al debido actuar.

1.5. El recurso de apelación

El señor Sabel Reinerio Arévalo Arévalo interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, teniendo como fundamento los siguientes argumentos (Fols. 112-114):

Sostiene que la decisión del juez de primera instancia parte de una concepción equívoca de la sanción disciplinaria de que habla el artículo 32 del Acuerdo No. 005 de 28 de febrero de 2005, pues el juzgador considera como tal solo aquella emanada de la Procuraduría General de la Nación y que además haya sido registrada en el Sistema de Información de Registro de Sanciones e Inhabilidades de dicho órgano de control, lo que indudablemente desnaturaliza el poder disciplinario que le ha sido otorgado a los jueces como garantes del cumplimiento de sus propias decisiones.

Indica que el *a quo* desconoció el estudio del artículo 29 de la Ley 393 de 1997 que, en sede de constitucionalidad, llevó a cabo la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C-542 de 2010, en la que se precisó que la sanción que impone el juez en el trámite de un incidente de desacato reviste el carácter de jurisdiccional disciplinario y no una simple amonestación a la parte que incumple una orden judicial. Por consiguiente, al habersele impuesto al señor José Fernando Echeverry Murillo una sanción de dichas características, es dable concluir que estaba inhabilitado para participar en el proceso de designación de rector de la Universidad del Quindío.

1.6. Alegatos de conclusión

Durante el término concedido, las partes presentaron alegatos conclusión y el Ministerio Público rindió concepto en los siguientes términos:

1.6.1. Apoderado del Departamento del Quindío

Reafirmó los fundamentos fácticos y jurídicos esbozados en la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión, presentados ante el juez de primera instancia, habida cuenta que quedó demostrado que en el proceso

de elección del rector de la Universidad del Quindío se respetaron las previsiones legales aplicables, al elegirse a una persona sobre la cual no recae ningún tipo de inhabilidad, incompatibilidad, ni conflicto de intereses. En consecuencia, solicita se confirme la sentencia de primera instancia.

1.6.2. Apoderado del señor José Fernando Echeverry Murillo.

Afirmó que la inhabilidad contemplada en el Acuerdo 05 de 28 de febrero de 2005 no puede ser aplicada al caso concreto del señor Echeverry Murillo, al resultar abiertamente ilegal, habida cuenta que desconoce la cláusula de reserva legal que recae sobre las inhabilidades; lo anterior, en razón a que únicamente le compete al legislador establecer aquellas situaciones que pueden devenir en una situación inhabilitante. Además, precisó que en el proceso no se acreditó que el demandado haya sido sancionado penal, administrativamente o disciplinariamente; lo cual no puede asimilarse a la sanción que le fue impuesta en el trámite de un incidente de desacato iniciado con ocasión de incumplimiento de un fallo judicial, máxime cuando la multa que se le ordena fue pagada.

1.6.3. El demandante.

Agregó al recurso de apelación que el artículo 32 del estatuto superior de la Universidad del Quindío, no hace distinción frente al origen de la sanción disciplinaria, es decir, no precisa que la misma deba provenir de la Procuraduría General de la Nación; lo que tiene sentido por el hecho de que se trata de un tipo abierto que admite que en el mismo se subsuman varias conductas reprochables disciplinariamente.

1.6.4. Concepto de la delegada del Ministerio Público.

Solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia, pues considera que si bien la imposición de sanciones por desacato de un mandato judicial configura una manifestación expresa del poder punitivo del Estado, es una potestad que tiene el carácter de correccional más no disciplinaria, cuyo único fin es lograr el adecuado orden y buena marcha del proceso, lo que dista de la que estrictamente tiene la connotación de disciplinaria, que propende por garantizar la obediencia, la disciplina, el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, de conformidad con los principios que rigen la función pública.

Precisa que conforme a la anterior distinción, el mismo legislador ha tratado de zanjar dicha discusión, lo que resulta notorio en el cambio que trajo consigo el Código General del Proceso que, en su artículo 44, modificó las expresiones “*poderes disciplinarios*” que traía el derogado Código de Procedimiento Civil, para reemplazarlas por “*poderes correctivos o correccionales del juez*”; precepto que resulta aplicable en el incidente de desacato que se apertura en el trámite de una Acción de Cumplimiento, por expresa remisión del artículo 29 de la Ley 393 de 1997.

Aclara que no toda sanción disciplinaria trae aparejada una inhabilidad para desempeñar cargos públicos, pues debe recordarse que el artículo 44 de la Ley 734 de 2002 dispone que solo la destitución y la suspensión en el ejercicio del cargo traen consigo una inhabilidad. En este sentido, el demandante no puede dar un alcance diferente a la norma estatutaria que rige el proceso de selección de rector del ente universitario autónomo, ampliando el marco del requisito inhabilitante en discusión al señor Echeverry Murillo, por el hecho de haber sido condenado a pagar una multa que, dicho sea de paso, no se encuentra vigente por cuanto fue pagada el día 21 de agosto de 2018.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 150 y 152², numeral 9º del CPACA y en el artículo 13, numeral 7º del Acuerdo 080 de 2019 proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado, esta sección es competente para conocer en segunda instancia del recurso de apelación interpuesto por el demandante, contra la sentencia proferida el 29 de agosto de 2019, en la que el Tribunal Administrativo del Quindío – Sala de Decisión Cuarta, negó las pretensiones de la demanda.

2.2. El acto acusado

Resolución No. 082 del 22 de abril de 2019, a través de la cual el Consejo Superior de la Universidad del Quindío nombró como rector al señor José Fernando Echeverry Murillo, para el período reglamentario de cuatro (4) años, comprendido entre el primero (1º) de mayo de 2019 hasta el treinta (30) de abril de 2023.

2.3. Problema jurídico

Conforme a los argumentos expuestos en el recurso de apelación presentado por el demandante, corresponde a esta sección determinar si confirma, modifica o revoca la decisión de 29 de agosto de 2019, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Quindío – Sala Cuarta de Decisión, negó las pretensiones de la demanda, para lo cual se procederá a analizar si ¿la sanción impuesta en el trámite de un incidente de desacato configura una inhabilidad para acceder al cargo de rector de la Universidad del Quindío?

Así entonces, con el fin de emitir un pronunciamiento, la Sala: (i) reiterará su posición frente al marco de la potestad que ostentan los entes universitarios autónomos al momento de establecer inhabilidades; (ii) estudiará la

² “[...] **ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA.** Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: [...]”

9. De la nulidad del acto de nombramiento **de los empleados públicos del nivel directivo** o su equivalente efectuado por autoridades del orden nacional y por las autoridades Distritales, Departamentales o Municipales, en municipios con más de setenta mil (70.000) habitantes o que sean capital de departamento [...]”.

naturaleza jurídica de las sanciones impuestas en el trámite de un incidente de desacato y, finalmente, (iii) abordará el estudio del caso concreto.

2.4. La facultad que ostentan los entes universitarios autónomos para establecer causales de inhabilidad.

Debe comenzar por precisarse que las inhabilidades están erigidas como especiales condiciones objetivas que pueden recaer sobre una persona y que tienen como único fin que quienes accedan o estén en la función pública, desempeñen su cargo bajo los criterios de igualdad, eficiencia, moralidad e imparcialidad, garantizando de esta forma la prevalencia de los intereses generales de la comunidad sobre los personales³.

En este sentido, las diferentes circunstancias que configuran una inhabilidad examinan la órbita personal del aspirante o servidor en ejercicio, de manera que *“auscultan en los antecedentes personales, las relaciones familiares, el ejercicio profesional y las actividades lucrativas del interesado”*⁴.

Acorde con lo anterior, al constituir las inhabilidades una restricción al derecho de acceso a cargos públicos, la Constitución de 1991 dispuso que el desarrollo de su régimen jurídico tiene una cláusula de reserva legal, lo cual ha sido enfatizado por parte de esta corporación, estableciéndose en diferentes oportunidades que el único facultado para estructurar las circunstancias especiales que limitan el referido derecho es el legislador.⁵

No obstante lo anterior, no puede pasarse por alto que dicha cláusula de reserva legal tiene un alcance especial en el ámbito del principio de autonomía universitaria de que trata el artículo 69 de la Norma Superior, el cual fue desarrollado por la Ley 30 de 1992 *“Por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior”*, que en su artículo 28 reconoce a las universidades *“el derecho a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional”*.

Específicamente, frente al régimen de inhabilidades el artículo 67 de la ley *ibídem* dispuso lo siguiente:

³ Sentencia C-564 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell. Ver también sentencias C-558 de 1994 M.P. Carlos Gaviria Díaz, Sentencia C-483 de 1998 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁴ OSORIO CALDERIN, Ana Carolina, Manual de Inhabilidades Electorales, 2ª Edición, Grupo Editorial Ibáñez, 2014, p. 24.

⁵ Sentencia Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia del 19 de septiembre de 2013, radicado N° 110010328000201200051-00, 110010328000201200052-00 110010328000201200057-00 Acumulado. CP. Alberto Yepes Barreiro Dte: Eduardo Carmelo Padilla Hernández y otros

Artículo 67. *Los integrantes de los Consejos Superiores o de los Consejos Directivos, según el caso, que tuvieren la calidad de empleados públicos y el Rector, estarán sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas por la ley y los estatutos así como las disposiciones aplicables a los miembros de juntas o consejos directivos de las instituciones estatales u oficiales. Todos los integrantes del Consejo Superior Universitario o de los Consejos Directivos, en razón de las funciones públicas que desempeñan, serán responsables de las decisiones que se adopten. (Negrillas y subrayado no pertenecen al texto)*

De la literalidad de la norma transcrita, es dable concluir que las inhabilidades que eventualmente podrían recaer en los integrantes de los Consejos Superiores o de los Consejos Directivos que tuvieren la calidad de empleados públicos y el rector pueden tener origen no solamente en la ley, sino también en aquellas circunstancias que los estatutos universitarios prevean como una causal de inhabilidad. Esta apreciación literal de la norma es la que ha venido sosteniendo esta sala de decisión, por ejemplo, en la sentencia del 11 de julio de 2019, MP Rocío Araújo Oñate, Rad. 54001-23-33-000-2018-00220-02, Demandante: José Armando Becerra Vargas

(...) 98. Sobre este particular, esta Corporación ha expuesto que por mandato constitucional las universidades cuentan con autonomía para darse sus propias reglas de organización y funcionamiento, así como el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, conflicto de intereses y prohibiciones, disponiendo lo propio en sus estatutos. Por ello, pueden contar con un régimen especial de inhabilidades e incompatibilidades, siempre dentro del marco las garantías de carácter constitucional y respetando el principio de reserva legal.

(...)

De esta manera, resulta dable concluir que el principio constitucional de autonomía universitaria autoriza a los entes universitarios autónomos a expedir sus propias normas, en los precisos aspectos que enuncia el artículo 28 de la Ley 30 de 1992, incluyendo la posibilidad de establecer causales de inhabilidad específicas para sus cargos y órganos de dirección, con las que se garantice el cumplimiento de los cometidos de la educación superior, al tenor del artículo 67 de la misma normativa.

Esta facultad, por supuesto, debe ser ejercida en el marco general de la Constitución y la ley, por tratarse de excepciones al derecho fundamental de acceso a los cargos públicos, de manera tal que su creación, interpretación y aplicación debe armonizarse con los principios de integración, coherencia y jerarquía normativa, así como el principio *pro libertate*, según el cual, su contenido y alcance debe ser fijado, con criterio restrictivo, en cada caso concreto.

2.5. La naturaleza jurídica de las sanciones impuestas en el trámite de un incidente de desacato y su diferencia con las sanciones disciplinarias.

La atribución del Estado de imponer diferentes tipos de sanciones a los asociados constituye la clara expresión del *ius puniendi* –o derecho de sanción–, cuyo único fin es reprimir ciertas conductas que se consideran lesivas a los derechos, libertades u otros bienes jurídicos protegidos. Dicha potestad se materializa, por una parte, a través del derecho penal delictivo, con el que se busca proteger los bienes jurídicos más preciados, y por otra, mediante las competencias emanadas del derecho administrativo sancionador, en el cual se pueden distinguir las sanciones contravencionales, disciplinarias y correccionales⁶.

Fue en el marco de esta potestad que, tratándose de la Acción de Cumplimiento, el legislador estableció la posibilidad de imponer sanciones a aquellas autoridades públicas o particulares que desacataran las órdenes judiciales dictadas en dicha clase de proceso en razón de los bienes constitucionales que protege, así:

ARTICULO 29. DESACATO. El que incumpla orden judicial proferida con base en la presente Ley, incurrirá en desacato sancionable de conformidad con las normas vigentes, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar. [Ley 393 de 1997 – Acción de Cumplimiento] (...)

De lo anterior, resulta notoria la voluntad del Congreso de la República de brindar a los jueces y a las partes una herramienta procesal común para hacer efectivas las órdenes que se imparten en dichas acciones, máxime cuando los derechos cuyo amparo se solicita a través de ellas tienen jerarquía constitucional. Conforme a esto, el funcionario judicial está facultado para imponer sanciones que pueden recaer sobre la libertad personal o el peculio de quien está constreñido a cumplir un mandato judicial.

Ahora bien, acudiendo a la interpretación literal de la norma transcrita, es evidente que el legislador distingue la sanción por desacato a una orden judicial de aquellas que tiene el carácter de disciplinarias o penales, pues, en primera medida, la expresión *sin perjuicio* debe ser entendida en su sentido natural, es decir, sin perjudicar o dañar y, en segundo lugar, siendo más apegado a la técnica legislativa, dicha locución adverbial significa “*Dejando a salvo*”.

De esta manera, se salvaguarda la competencia de las autoridades administrativas y judiciales para estudiar las responsabilidades disciplinaria y penal, respectivamente, en que puede incurrir el servidor público renuente, lo

⁶ Sentencia C-762 de 2009, MP Juan Carlos Henao Pérez.

que implica, por sustracción de materia, que el juez del desacato no puede llevar a cabo reproches propios de las referidas especialidades.

Además, cuando el precepto en cita establece que el desacato es sancionable “*de conformidad con las normas vigentes*”, ello implicaba para el juez del cumplimiento remitirse al artículo 39 del Código de Procedimiento Civil que establecía los “*poderes disciplinarios del juez*”⁷; expresión que, en principio, pareciera reñir con la tesis que se estructura en esta providencia frente a la naturaleza jurídica de las sanciones por desacato.

No obstante, la nueva codificación que se llevó a cabo con la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), aclara esta ambigüedad del lenguaje, a fin de facilitar la distinción entre las diferentes expresiones del *ius puniendi*, pues a pesar de que, en su esencia, mantiene las potestades sancionatorias del funcionario judicial, consagradas en el anterior estatuto procesal, el artículo 44 del CGP introduce una significativa precisión conceptual, al encuadrarlas en el ámbito de los “*poderes correccionales del juez*” y agregar, en su parte inicial, la expresión “*Sin perjuicio de la acción disciplinaria a que haya lugar, (...)*”, con lo que termina de definir la naturaleza jurídica de tales facultades.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha explicado que⁸: «*Los poderes correccionales del juez, son entendidos como una especie del derecho sancionatorio, y en nuestro ordenamiento esas facultades correccionales encuentran expresa regulación en los códigos procesales penal y civil y en el código contencioso administrativo, y de la misma forma, en la ley estatutaria de la administración de justicia, de manera general*». En este sentido, entiende por tales «*el conjunto de facultades que autorizan al juez como conductor o director de un proceso para mantener el adecuado orden y la buena marcha del mismo, en su desarrollo general o en específicas actuaciones como las audiencias. En ejercicio de esas facultades, los jueces pueden imponer sanciones a los sujetos procesales o intervinientes o a meros concurrentes a las audiencias.*»

Lo anterior, encuentra sustento también en la finalidad que se le otorgó al trámite incidental que se inicia en procura de la efectividad de los derechos protegidos dentro de un proceso judicial, frente al cual, la Corte Constitucional, mediante Sentencia SU-034 del 3 de mayo de 2018, MP Alberto Rojas Ríos, precisó:

(...) Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la

⁷ Esta integración normativa que se efectúa del artículo 29 de la Ley 393 de 1997, fue analizado por la Corte Constitucional, en la sentencia C-010 de 17 de enero de 2001, MP Fabio Morón Díaz.

⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- SALA DE CASACIÓN PENAL. Acta No. 384 del 17 de octubre de 2012, Exp. 38358. M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

orden de tutela pendiente de ser ejecutada⁹; de suerte que no se persigue reprimir al renuente por el peso de la sanción en sí misma¹⁰, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados¹¹(...). (Negritas no pertenecen al texto)

Esta tesis ha estado presente en la jurisprudencia constitucional, desde tiempo atrás, en el sentido de precisar que *«El objeto del incidente de desacato (...), se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional. Por tal motivo, la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma sino una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia»¹²* (negritas fuera del original).

Conforme a esta línea jurisprudencial vigente, resulta dable concluir que la persuasión constituye el elemento teleológico que caracteriza a este tipo de medidas correctivas, pues con estas no se persigue el peculio del obligado para beneficiar al accionante y tampoco se afecta la libertad personal con fines prevencionista o retributivo, propios del derecho penal, sino la efectividad de las órdenes impartidas en las sentencias; postura que esta sección ha adoptado sin divergencia alguna¹³.

En consecuencia, el alcance que tiene la sanción en el marco de un incidente de desacato es el de una medida correccional que está en cabeza del juez, como director del proceso, cuyo fin primordial es garantizar el goce efectivo de los derechos subjetivos protegidos en las providencias judiciales. Así lo entendió la Corte Constitucional, en su sentencia C-203 de 2011 que sintetiza las subreglas que rigen los poderes correccionales del juez, y específicamente señala que:

«i) La finalidad de dichas facultades consiste en hacer prevalecer y preservar la dignidad de la justicia y dentro de ella, garantizar el normal desenvolvimiento y la celeridad de las actuaciones judiciales. Ello, cuando en el proceso las partes e intervinientes tengan alguno de los comportamientos descritos en tales preceptos, pero al mismo tiempo cuando sea visible que con su conducta, buscan claramente entorpecer o dilatar el normal desenvolvimiento del proceso. ii) Esta es una potestad

⁹ Sentencias C-092 de 1997, M.P.: Carlos Gaviria Díaz y C-367 de 2014, M.P.: Mauricio González Cuervo

¹⁰ Sentencias T-421 de 2003, M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra, T-368 de 2005, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández, T-1113 de 2005, M.P.: Jaime Córdoba Triviño, T-171 de 2009, M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto, T-652 de 2010, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio, T-512 de 2011, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio, T-074 de 2012, M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-280A de 2012, M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-482 de 2013, M.P.: Alberto Rojas Ríos, C-367 de 2014, M.P.: Mauricio González Cuervo.

¹¹ Sobre la naturaleza de la sanción por desacato se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-092 de 1997, M.P.: Carlos Gaviria Díaz.

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-652 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacios.

¹³ Al respecto, véase el auto del 25 de septiembre de 2019, MP. Carlos Enrique Moreno Rubio, Rad. 66001-23-33-000-2018-00461-02, proferido dentro del trámite incidental que cursó en una Acción de Cumplimiento en el que se precisa la finalidad de dicho mecanismo y la sentencia del 7 de diciembre de 2017, MP Rocío Araújo Oñate, Rad. 13001-23-31-000-2004-01494-04.

distinta de la disciplinaria (...) y viii) La potestad correccional puede ser regulada dentro de la LEAJ pero no tienen reserva de ley estatutaria ni excluye lo que se establezca en leyes ordinarias y específicas, pues se trata de una norma supletiva, esto es, aplicable cuando en los códigos de procedimiento no se haya establecido regulación propia. Aún así, las pautas de interpretación que de ella se predicen, en la medida en que tienen fundamento en mandatos constitucionales, deben ser tenidas en cuenta al momento de analizar las disposiciones específicas sobre tales facultades de corrección en los procesos judiciales»¹⁴ (subrayado fuera del original).

En este orden, solo resta agregar que, en los términos de la sentencia C-542 de 2010, -invocada en la demanda-, refiriéndose a la figura del desacato, se aclara que: «*Ontológicamente esta atribución se funda en la necesidad de proteger el interés general (C. Po. art. 1º), representado en las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales*»; y en relación con las potestades sancionatorias del juez dentro del proceso, destaca como precedente la sentencia T- 351 de 1993, en cuanto a que: “Los mencionados poderes se traducen en unas competencias específicas que se asignan a los jueces para imponer sanciones de naturaleza disciplinaria a sus empleados, o correccionales a los demás empleados públicos, o los particulares. Las sanciones que el Juez impone a los empleados de su despacho tienen un contenido y una esencia administrativa y los respectivos actos son actos administrativos, contra los cuales proceden los recursos gubernativos y las acciones contencioso administrativas; en cambio, los actos que imponen sanciones a particulares, son jurisdiccionales, desde los puntos de vista orgánico, funcional y material»¹⁵ (subrayado fuera del original).

Por su parte, en lo atinente a las sanciones que se imponen en materia disciplinaria, resulta necesario señalar que al igual que aquellas aplicadas en el trámite de las acciones constitucionales, estas tienen su fundamento jurídico en el ejercicio legítimo del *ius puniendi*. Sin embargo, como se precisó en párrafos anteriores, la sanción disciplinaria se distingue de la correccional, por la fisonomía propia de que está dotada con ocasión de su estrecho vínculo con los principios y fines de la función administrativa.

En este sentido, el mismo legislador ha querido dotar de independencia a la sanción disciplinaria frente a la demás manifestaciones del derecho sancionatorio, prueba de ello lo encontramos en el artículo 2º de la Ley 734 de 2002, en la cual se establece que *“La acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta.”*; expresiones que fueron reproducidas en el actual estatuto disciplinario (Ley 1952 de 2019). Así entonces, al adquirir la acción disciplinaria dicha autonomía, igual suerte tuvo la sanción que de ésta se deriva.

Así lo ha entendido la Corte Constitucional, al pronunciarse sobre este atributo de la acción disciplinaria, por ejemplo, en la Sentencia C-028 de 26 de enero de 2006, MP Humberto Antonio Sierra Porto, en la que precisó:

¹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia. C-203 del 24 de marzo de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez

¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-542 del 30 de junio de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

Ahora bien, es menester indicar que dicha potestad disciplinaria posee una naturaleza constitucional, autónoma e independiente que se deduce inequívocamente de lo consagrado en las diversas disposiciones superiores que le sirven de sustento, razón por la cual puede concluirse que una de las principales inquietudes del constituyente al expedir la Carta Política de 1991 fue cifrar las bases suficientes para que la administración pública se tornara apta y eficiente en el cumplimiento de los objetivos que le fueron trazados.

(...)

Así las cosas, debe afirmarse que el derecho disciplinario pretende garantizar la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo, cometido éste que se vincula de manera íntima al artículo 209 de la Carta Política porque sin un sistema punitivo dirigido a sancionar la conducta de los servidores públicos, resultaría imposible al Estado garantizar que la Administración Pública cumpliera los principios de "igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad" a que hace referencia la norma constitucional.

Del aparte transcrito, se extrae otro elemento distintivo del actuar punitivo del Estado en materia disciplinaria, que es su finalidad de salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, el sujeto disciplinable. Contrario *sensu*, tratándose de la sanción correccional propia de los incidentes de desacato, lo que se busca con ella es garantizar el cumplimiento de una decisión judicial que ampara unos derechos subjetivos o bienes jurídicos tutelables.

Así las cosas, mientras la sanción disciplinaria tiene un fin preventivo y correctivo, como quiera que su cometido es la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución y la ley; aquella originada en la medida correccional del desacato tiene un objetivo predominantemente persuasivo que se satisface con el cumplimiento de una orden judicial por parte del sujeto pasivo del proceso, tan es así, que una vez impuesta la sanción la misma puede ser revocada por el superior jerárquico, si este verifica la observancia del fallo correspondiente.

Para finalizar, a manera de síntesis, se presenta el siguiente cuadro a fin de destacar los principales rasgos distintivos de ambas tipologías de sanción bajo estudio:

Criterio de distinción	Sanción correccional por desacato	Sanción disciplinaria
Definición	Potestad que tienen las autoridades judiciales de sancionar a quienes intervienen, en sentido amplio, en el proceso judicial, con base en su rol directivo dentro de las actuaciones judiciales	Potestad que tiene la Administración Pública de sancionar a sus servidores, con base en la relación de especial sujeción que los une, en la naturaleza subjetiva de determinación de la norma disciplinaria y la

	y garante del ordenamiento jurídico objetivo y los derechos subjetivos de las partes	autocontrol de la función administrativa
Finalidad	Persuadir el cumplimiento efectivo de las órdenes judiciales, para asegurar su efectividad y el respeto y dignidad de la Administración de Justicia	Proteger la debida organización y funcionamiento de la Administración, para asegurar su buena marcha, el cumplimiento de los principios que rigen la función pública y la realización de los fines del Estado y la prestación de los servicios públicos.
Naturaleza y contenido de la Sanción	Jurisdiccional, consistente en multa o arresto, revocable ante el cumplimiento de la orden judicial	Administrativa, consistente en amonestación escrita, multa, suspensión o destitución (no puede condenar a arresto), justiciable en sede contencioso-administrativa.
Titulares	Jueces y magistrados	Autoridades y órganos de control interno y Procuraduría General de la Nación, de forma prevalente
Destinatario	Los intervinientes, <i>latu sensu</i> , en un proceso judicial.	Servidores públicos y particulares que ejerzan funciones públicas en el ámbito de esta
Bienes jurídicos cuya protección se persigue	Derecho al acceso a la administración de justicia, debido proceso y eficacia de los derechos subjetivos.	La moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia.
Objeto de reproche	Conductas contrarias al normal desarrollo del proceso y desacato de las órdenes judiciales.	Incumplimiento de los deberes funcionales de los servidores públicos, con base en los principios de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad
Procedimiento	Trámite incidental, con garantía de los principios de publicidad,	Procedimiento administrativo, por etapas, en las que se aplican <i>mutatis mutandi</i>

	contradicción y doble instancia. No tiene reserva	las garantías del debido proceso penal. La investigación tiene reserva
Causales eximentes de responsabilidad	Imposibilidad material o jurídica de cumplir la orden judicial	Por fuerza mayor o caso fortuito • Estricto cumplimiento de un deber jurídico de mayor importancia que el sacrificado • En cumplimiento de orden legítima de autoridad competente • Por salvar un derecho propio o ajeno al cual deba ceder el cumplimiento del deber, en razón de la necesidad, adecuación, proporcionalidad y razonabilidad • Por insuperable coacción ajena o miedo insuperable • Con la convicción errada e invencible de que su conducta no constituye falta disciplinaria • En situación de inimputabilidad
Consecuencias en materia de inhabilidades	No genera inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas	La suspensión y destitución implican la sanción accesoria de inhabilidad general o especial. Las sanciones que se imponen por faltas disciplinarias que afectan el patrimonio del Estado traen aparejada inhabilidad permanente

En suma, es dable concluir que a pesar de que las sanciones disciplinarias y correccionales tengan su origen común en el poder sancionatorio y, por tanto, compartan algunas características, estamos frente a dos figuras cuyos rasgos específicos permiten diferenciarlas con total claridad, que se proyectan en su incidencia en materia de inhabilidades.

2.6. Caso concreto

En el *sub examine*, la Sala establece que son dos las censuras que expone el recurrente en su escrito de apelación a saber: **i)** que el juez de primera instancia incurrió en un yerro al considerar que la sanción disciplinaria de que habla el artículo 32 del Acuerdo 05 de 28 de febrero de 2005, hace referencia única y exclusivamente a aquella impuesta por la Procuraduría General de la Nación, con lo que considera se desnaturaliza el poder disciplinario que

también se le ha conferido al juez en el marco del incidente de desacato y, ii) que existió un desconocimiento del precedente contenido en la Sentencia C-542 de 2010, en la que se cataloga la sanción pecuniaria impuesta en el trámite de una Acción de Cumplimiento como “*jurisdiccional de carácter disciplinario*”.

Frente al primer planteamiento, resulta necesario traer a colación la norma que sirve de fundamento a la demanda contenida en el Acuerdo 05 de 28 de febrero de 2005 “*Por medio del cual se expide el estatuto general de la Universidad del Quindío*”, así:

ARTÍCULO 32: REQUISITOS. Para ser nombrado Rector de la Universidad del Quindío se requiere: No haber sido sancionado en el ejercicio de la profesión y no tener sanciones penales, disciplinarias y/o administrativas vigentes, poseer título profesional universitario, título de postgrado, presentar un programa de gestión acorde con las políticas y acreditar mínimo cinco (5) años de experiencia académica universitaria y tres (3) de experiencia administrativa.

En la norma transcrita, se establecen las calidades que debe tener la persona que pretenda ocupar el cargo de rector de Universidad del Quindío, como son: i) poseer título profesional universitario; ii) título de postgrado; iii) presentar un programa de gestión acorde con las políticas y, iv) acreditar mínimo cinco (5) años de experiencia académica universitaria y tres (3) de experiencia administrativa. Asimismo, el estatuto exige: v) no haber sido sancionado en el ejercicio de la profesión y vi) no tener sanciones penales, disciplinarias y/o administrativas vigentes, prescripciones que a diferencia de las primeras, se erigen como verdaderas inhabilidades, que la doctrina¹⁶ y jurisprudencia¹⁷ han catalogado como requisitos negativos.

Ahora bien, es frente a la exigencia de no tener sanciones disciplinarias que el demandante estructura el recurso de apelación, pues aduce que el acto de elección censurado pasó por alto el hecho de que, por auto del 21 de junio de 2018, el señor José Fernando Echeverry Murillo fue sancionado por no acatar el fallo proferido por el Juzgado Segundo (2º) Administrativo del Circuito Judicial de Armenia que, en el curso de una Acción de Cumplimiento, había ordenado a la Universidad del Quindío implementar la carrera administrativa para los empleados del área administrativa. Sanción que para la parte actora tiene la connotación de disciplinaria, incurriendo el rector electo en la prohibición que consagra la norma *ibídem*.

Al respecto, reitera la Sala los planteamientos que se hicieron en el numeral anterior, bajo el entendido de que las sanciones impuestas en el trámite de los incidentes de desacato se inscriben en una de las modalidades del ejercicio del derecho sancionador, esto es, la facultad correccional que, para el caso específico, resulta ser una medida que tiene una finalidad persuasiva, al propender por el cumplimiento de un mandato judicial; potestad que dista abiertamente de la disciplinaria, pues la sanción que de ésta última deriva

¹⁶ OSORIO CALDERIN, Ana Carolina, Manual de Inhabilidades Electorales, 2ª Edición, Grupo Editorial Ibáñez, 2014, p. 23.

¹⁷ Sentencia C-325 de 13 de mayo 2009, MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

tiene un fin preventivo, que se materializa en la garantía de los principios propios de la función pública.

Así las cosas, la sanción de carácter correccional que se impone con ocasión del desacato a una providencia judicial no puede subsumirse en aquella derivada del ejercicio de la potestad disciplinaria, toda vez que, como se ha visto se trata de dos figuras del derecho sancionatorio cuyos rasgos característicos le permiten tener su propia autonomía.

De otra parte, en lo relacionado con el presunto desconocimiento del precedente constitucional contenido en la Sentencia C-542 de 2010 en la que, según el recurrente, se define la sanción pecuniaria impuesta en el trámite de una Acción de Cumplimiento como “*jurisdiccional de carácter disciplinario*”, debe comenzar por precisarse que la obligatoriedad de acatar el precedente constitucional, en sede de control abstracto, se predica solo del *decisum* y la *ratio decidendi*, entendida ésta como “*(...) aquellos razonamientos de la parte motiva de las sentencias de constitucionalidad, que ´al guardar una unidad de sentido con el dispositivo de la sentencia´ y un claro ´nexo causal con la parte resolutive´ resultan vinculantes para los operadores jurídicos*»¹⁸.

No sucede lo mismo con aquellos razonamientos integran lo que se denomina *obiter dictum*, que lo constituyen todos los apartes que tienen un carácter netamente incidental en la decisión judicial, en cuanto su carga argumentativa no constituye el fundamento principal de la parte resolutive sino un criterio auxiliar para la labor judicial y, por consiguiente, no están cobijadas por el principio de obligatoriedad del precedente judicial.

En síntesis, tal como lo distingue con meridiana claridad el fallo hito de la Corte Constitucional sobre el asunto, Sentencia SU-47 de 1999, recogida en distintas providencias posteriores hasta la fecha:

*En materia de la obligatoriedad, (ha dicho la Corte), que el decisum no obliga sino generalmente a las partes en el litigio, con fuerza de cosa juzgada, salvo en el caso de los procesos de control de constitucionalidad, en los que las sentencias tiene por ´si efectos erga omnes en nuestro ordenamiento, como ya se dijo. La ratio decidendi por el contrario, al ser ´base necesaria de la decisión´, resulta ser de obligatoria aplicación por los jueces, en otras situaciones similares. El obiter dictum, finalmente acorde con esta providencia, tiene un carácter no vinculante y si eminentemente persuasivo*¹⁹.

En el caso de la Sentencia C-542 de 2010, invocada en la presente demanda, la Corte Constitucional estudió la exequibilidad de los incisos 2º de los artículos 29 de la Ley 393 de 1997²⁰ y 41 de la Ley 472 de 1998²¹, por

¹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-292 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ ARTICULO 29. DESACATO. (...)

La sanción será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental; de no ser apelada se consultará con el superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres (3) días siguientes si debe revocar o no la sanción. La apelación o la consulta se hará en el efecto suspensivo.

²¹ ARTICULO 41. DESACATO. (...)

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta se hará en efecto devolutivo”.

cuanto el actor dentro de ese proceso de constitucionalidad, estimó que las expresiones pertinentes de dichos preceptos desconocen los artículos 13, 29, 228 y 229 de la Constitución Política, habida cuenta que establecen como obligatorio el grado jurisdiccional de consulta cuando se resuelve sancionar a la autoridad que ha incumplido, pero no cuando se decide absolver al presunto renuente.

Al respecto, la alta corte encontró razonable la diferencia de trato dispensada por el legislador para favorecer a la autoridad en caso de ser sancionada, estudiando para el efecto la naturaleza del grado jurisdiccional de consulta y las diferencias procesales que existen entre la persona objeto de la sanción y quien inicia el incidente de desacato, para finalmente concluir la exequibilidad de los apartes acusados.

Ahora bien, no se desconoce que en efecto en la sentencia en cita, la Corte Constitucional afirma que la autoridad reconocida a los jueces para llevar a cabo medidas correccionales se enmarca dentro de los poderes disciplinarios; sin embargo, considera la sala que dicha consideración fue traída por el recurrente de manera descontextualizada, alterando su sentido y alcance, en cuanto no tiene relación directa e inescindible con las censuras que expuso el accionante en esa oportunidad ni mucho menos con la parte resolutive de la providencia, máxime cuando no se demandan los incisos en los que se instituyen los poderes correccionales del juez del desacato; por consiguiente, no es exigible su aplicación al caso concreto, en calidad de precedente.

2.7. Conclusión

Conforme a los anteriores planteamientos, la sala concluye que frente al señor José Fernando Echeverry Murillo no se configuró la inhabilidad establecida en el artículo 32 del Acuerdo 05 de 28 de febrero de 2005 y, por consiguiente, la presunción de legalidad que reviste el acto de elección demandado no fue desvirtuada, razón suficiente para confirmar la sentencia apelada.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, en uso de sus facultades constitucionales y legales,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia proferida el 29 de agosto de 2019 por medio de la cual la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo de Quindío negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: ADVERTIR a los sujetos procesales que contra lo resuelto no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Presidente

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Magistrada