

VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE
JUEZ L. PATRICIO PAZMIÑO FREIRE
SENTENCIA DE 8 DE JULIO DE 2020. CASO PETRO URREGO VS. COLOMBIA

I. La violación de los derechos políticos y las garantías judiciales de Gustavo Petro Urrego

En la Sentencia del caso *Petro Urrego Vs. Colombia*, la Corte reiteró la interpretación establecida en el precedente *López Mendoza Vs. Venezuela* respecto a los alcances del artículo 23.2 de la Convención Americana, en el sentido de que la inhabilitación de funcionarios públicos democráticamente electos por parte de una autoridad administrativa disciplinaria resulta incompatible con la literalidad, el objeto y el fin de la referida disposición. Es pertinente recordar que el señor Petro fue destituido como Alcalde Mayor de Bogotá el 9 de diciembre de 2013, como resultado de un proceso disciplinario seguido en su contra por la Procuraduría General de la Nación, cuya sanción también le inhabilitó para ocupar cargos públicos por un periodo de 15 años.

La Corte concluyó que dicha sanción constituyó una violación a los derechos políticos del señor Petro en los términos del artículo 23 de la Convención porque no fue impuesta por un juez competente en un proceso penal, con arreglo a las garantías judiciales contempladas en el artículo 8 del mismo instrumento. En tal sentido, la Corte precisó que la destitución de un funcionario de elección popular, en tanto representa una afectación de los derechos políticos en su dimensión individual como colectiva, tampoco puede ser ordenada por una autoridad administrativa de naturaleza disciplinaria. No hay duda entonces que existió una violación a los derechos políticos del señor Petro con la decisión de la Procuraduría.

La Corte estimó adecuadamente que el diseño del proceso disciplinario que culminó en la imposición de la aludida sanción resultó violatorio de la garantía de imparcialidad porque la misma autoridad que presentó los cargos fue la que resolvió respecto a la responsabilidad del señor Petro, concentrándose en la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General las atribuciones investigativas, acusatorias y sancionatorias, lo que conllevó a que esta instancia albergue y alimente una idea preconcebida y a la vez consistente, que surge con la denuncia de la propia autoridad que a posteriori investiga, ratifica la acusación y finalmente emite la sanción acerca de la responsabilidad disciplinaria del señor Petro. Estas violaciones al debido proceso tornaron en ilusorio el derecho de defensa del señor Petro.

II. La ausencia de condena al Estado por los actos de discriminación en perjuicio de la víctima

Conuerdo con el razonamiento central de la mayoría en lo que respecta a los derechos políticos y las garantías judiciales, en este caso, principalmente por que esta decisión ratifica y reafirma de manera nítida y fuera de toda duda que los derechos políticos están protegidos en su integralidad por el sistema convencional e internacional de los derechos humanos, quedando manifiesto que está impedida su restricción o limitación por decisiones adoptadas al margen de esta normativa, sean estas políticas, judiciales o administrativas que no rindan tributo a las garantías del debido proceso.

Sin embargo, la decisión de la mayoría, siendo la adecuada, conforme lo dicho, se torna en insuficiente y limitada, ya que en mi razonamiento, lamentablemente no alcanzó a cubrir un derecho de inmensas consecuencias: la discriminación en razón de las ideas o credo político.

En circunstancias del contexto, regional e internacional, donde la academia, la justicia, así como actores sociales y políticos, están encendiendo sus preocupaciones frente a eventuales y no aisladas prácticas de injerencia en la dinámica del debate democrático, bajo modalidades en apariencia revestidas de legalidad, es imprescindible que volvamos a reafirmar algunas de las fuentes originarias que alimentan y sostienen un estado republicano: el derecho a disentir, a la diversidad de opiniones y credos y a la participación política en el marco de un régimen de democracia electoral representativa. Principios, valores y reglas que al asumirlos ya incorporados en la praxis institucional, hemos dado por sentado su cómoda existencia, sin percatarnos que lenta, pero sistemáticamente, se van diluyendo, al calor de prácticas, sea de carácter violeto o explícito, o, por el uso, cada vez menos soterrado, de actuaciones formalizadas en marcos institucionales, que de no ser oportunamente identificadas y contenidas jurídicamente, podrían favorecer a un progresivo e irreparable deterioro de los principios fundacionales del sistema interamericano y su orden público, poniendo en serio entredicho el modelo republicano de derecho.

III. Razones para la disidencia

En este punto, es menester cuestionarse si es posible superar la rigidez del análisis procesal constreñido a los hechos y pruebas actuadas y reconocidas en el Informe de Fondo de la Comisión, para considerarlas como concluyentes y por tanto excluyentes. En ese sentido, lo primero que hay que recordar es que el artículo 58 del Reglamento de la Corte faculta al Tribunal a que “en cualquier estado de la causa”, procure “de oficio toda prueba que considere útil y necesaria. En particular, podrá oír en calidad de presunta víctima, testigo, perito o por otro título, a cualquier persona cuya declaración, testimonio, u opinión estime pertinente”. De este artículo se desprende con claridad que, como juzgadores, estamos facultados a mirar distintos elementos que nos permitan obtener información verificable para lograr una justa decisión. De hecho, la Corte ha llevado a cabo esta práctica en diversas ocasiones, cuando realiza investigaciones propias o convoca declarantes de oficio para tener una mejor apreciación de los elementos de prueba aún cuando estos no hayan sido aportados por las partes o por la Comisión¹.

En este caso, era necesario hacer uso de las facultades que el propio reglamento reconoce y acudir a otros medios de evaluación y ponderación para así poder recabar elementos, hechos y pruebas que permitieran descartar o aceptar los alegatos de los representantes respecto de su afirmación que la pluralidad de procesos disciplinarios abiertos, contra el señor Petro, no constituían meras actuaciones aisladas de la Procuraduría y otros órganos de control dentro del sistema jurídico colombiano, sino que eran parte de un contexto más amplio. En ese sentido, es pertinente reflexionar sobre la veracidad, o no, de lo señalado por los representantes durante el proceso respecto que en este caso del señor Petro se puede evidenciar que “las personas con ideologías políticas distintas y con una perspectiva de cambio social han sido silenciadas de diferentes maneras, incluso imponiendo desde la institucionalidad obstáculos que resultan afectando en medidas desproporcionadas su activismo político y social”².

¹ Véase, por ejemplo, *Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277, párr. 53, y *Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261, párr. 37.

² Cfr. Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de 2 de noviembre de 2018 (expediente de fondo, folio 164)

Hay que recordar que el señor Petro expresó en la audiencia pública su filiación como “un dirigente político de izquierda”. Respecto de los procesos seguidos en su contra por la Procuraduría, aseveró que en virtud de los ejes democráticos propuestos por su gobierno cuando fue Alcalde de Bogotá “vino una resistencia institucional no de la sociedad sino del Estado mismo contra esa administración. Los procesos disciplinarios de autoridades administrativas como el procurador o de los contralores se circunscribieron a perseguir la política pública que yo agenciaba a través de los decretos que expedía”³, manifestó.

Una lectura “ramificada y relacional” de las declaraciones públicas que ha realizado el entonces Procurador General, quien se presentó como precandidato presidencial a las elecciones de 2018, a las que también concurrió el señor Petro, habría permitido tener una mayor comprensión acerca de los motivos detrás de las decisiones sancionatorias que emitió la Procuraduría. Desde esa lectura posible, no pueden pasar desapercibidas las expresiones públicas del entonces Procurador cuando se refirió a la necesidad de “recuperar el país y alejarlo de la amenaza del socialismo del siglo XXI que encarna la izquierda”⁴. O, cuando refiriéndose en concreto al señor Petro, y específicamente al proceso disciplinario adelantado en su contra, expresó públicamente lo siguiente: “Hablando de fanáticos: Gustavo Petro asesinó colombianos, quemó el Palacio de Justicia y no pagó por sus crímenes. Ahora pretende victimizarse porque sancionamos su probada ineficiencia como alcalde de Bogotá”⁵. En otras declaraciones, el entonces Procurador General acusó al señor Petro de haber negociado políticamente la resolución del Consejo de Estado de 15 de noviembre de 2017⁶.

También es importante recordar que en su declaración escrita ante la Corte, el actual Senador Iván Cepeda, quien al igual que el señor Petro se identifica como un político de oposición y que fue sujeto a procesos de investigación por parte de la Procuraduría General, expuso ante la Corte hechos del entonces Procurador en el marco de los procesos disciplinarios seguidos en su contra que en su opinión tenían una “intencionalidad política”, dirigida a “limitar [su] ejercicio de [sus] funciones como congresista, en especial, el derecho a ejercer control político y [su] labor de defensa de la paz y de los derechos humanos”. En particular, manifestó que “es evidente la intención de menoscabar mis derechos y el ejercicio de mi actividad parlamentaria, y el interés que tuvo el entonces Procurador (...), quien (...) violentó mis derechos a la presunción de inocencia, al debido proceso y al derecho a la defensa durante las actuaciones”.

El uso por parte del entonces Procurador General del adjetivo descalificador y despectivo de “fanático”, para referirse al señor Petro, en declaraciones específicas respecto al proceso disciplinario iniciado en su contra, así como la imputación pública del cometimiento de graves

³ Cfr. Declaración rendida por Gustavo Francisco Petro Urrego ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la audiencia pública celebrada el 6 de febrero de 2020.

⁴ ‘La realidad del país demanda la unidad’ (consultado en línea). En: El Tiempo, 27 de enero de 2018. Disponible en:

<https://www.eltiempo.com/elecciones-colombia-2018/presidenciales/alejandro-ordonez-habla-sobre-candidatura-presidencial-en-coalicion-uribe-pastrana-175998>.

⁵ Tweet publicado el 15 de noviembre de 2017 por AOM desde su cuenta de Twitter (consultado en línea). En: Las 2 Orillas, 16 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://www.las2orillas.co/gustavo-petro-asesino-colombianos-quemo-el-palacio-de-justicia-y-no-pago-por-sus-crimenes-alejandro-ordonez/>

⁶ Tweet publicado el 16 de noviembre de 2017 por AOM desde su cuenta de Twitter (consultado en línea). En: Las 2 Orillas, 16 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://www.las2orillas.co/gustavo-petro-asesino-colombianos-quemo-el-palacio-de-justicia-y-no-pago-por-sus-crimenes-alejandro-ordonez/>

ilícitos penales, sumado a los cuestionamientos de la defensa sobre la falta de imparcialidad subjetiva en el referido proceso, y, por último, las declaraciones del Senador Iván Cepeda acerca de los motivos políticos subyacentes en las actuaciones disciplinarias de la Procuraduría, permitían inferir que el proceso disciplinario y los actos y resoluciones derivados, no solo que no estuvieron amparados en derecho, conforme lo declara la Sentencia, sino que, adicionalmente, estas actuaciones se agravaban en perjuicio del recurrente por que estaban claramente alimentadas y obedecieron a prejuicios sobre el credo, la ideología política del señor Petro y por lo tanto constituyeron actos de discriminación encubierta y una desviación de poder.

La Corte ha hecho ya una reflexión en los casos de *Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela* y *San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela* sobre procesos que gozan de una apariencia de legalidad, pero que en realidad tienen una motivación discriminatoria⁷. En esos casos, la Corte se ha referido a la discriminación como toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas⁸.

También ha destacado que el artículo 1.1 de la Convención es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, y ha dispuesto la obligación de los Estados Parte de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos “sin discriminación alguna”. Es decir, que cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es *per se* incompatible con la misma⁹. También ha señalado que el incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional. Es por ello que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación¹⁰.

En razón de dicho precedente jurisdiccional, en el caso de Petro correspondía determinar si, más allá de la formalidad o potestad invocadas por la autoridad estatal para actuar, existían evidencias para considerar que la motivación o propósito real del proceso disciplinario seguido en contra suya fue ejercer alguna forma de represalia, persecución o discriminación encubiertas. En este sentido, la Corte ha estimado que, en la medida en que se alega un acto de persecución, discriminación o represalia encubiertos o una interferencia arbitraria o indirecta en el ejercicio de un derecho, es relevante tomar en cuenta que el motivo o propósito de un determinado acto de las autoridades estatales cobra significación para el análisis

⁷ Cfr. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293, párr. 189, y *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348, párr. 190.

⁸ Cfr. *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de febrero de 2012, párr. 81, y *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 269.

⁹ Cfr. *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 53, y *Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329, párr. 239.

¹⁰ Cfr. *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, párr. 85, y *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 335.

jurídico de un caso¹¹, por cuanto una motivación o un propósito distinto al de la norma que otorga las potestades a la autoridad estatal para actuar, puede llegar a demostrar si la acción puede ser considerada como actuación arbitraria¹² o una desviación de poder¹³.

La Corte pudo haber tomado como punto de partida que las actuaciones de las autoridades estatales están cubiertas por una presunción de comportamiento conforme a derecho¹⁴, por lo cual, para desvirtuar esta presunción de buena fe, una actuación irregular por parte de aquéllas tiene que aparecer probada¹⁵. Para tales efectos, la Corte pudo haber procedido a realizar el recuento de la prueba obrante en el expediente –y aquella que considerara pertinente recabar de oficio, alguna de las que han sido mencionadas en este voto- sobre la alegada finalidad no declarada y a examinar dicha prueba¹⁶.

En ese sentido, en mi opinión, al proponerse realizar un análisis conglobado de los diferentes elementos probatorios, la Corte pudo haber advertido que, valorados todos estos, más, los hechos a los que los representantes hicieron referencia para demostrar que la actuación de la Procuraduría estuvo motivada por claros e indudables desafectos con la opción política que manifiesta y defiende el señor Petro, claramente se configuraron elementos suficientes para desvirtuar la presunción de legalidad de los actos de la Procuraduría en tanto existieron elementos fehacientes de prueba que superan el nivel de las conjeturas alegadas por los representantes. Estos elementos, tomados en su conjunto, en mi opinión, son lo suficientemente consistentes para demostrar que las acciones del Estado colombiano, en sus distintos niveles, estuvieron afectadas por estas percepciones de discriminación que concluyeron violando los derechos políticos del señor Petro, para afectar su continuidad en el ejercicio del gobierno de la ciudad y eventualmente su participación en las elecciones presidenciales del año 2018.

El contexto de acoso institucional contra el señor Petro, además de configurar una violación a sus derechos políticos y al debido proceso, también generó una afectación a su integridad personal por la angustia y sensación de inseguridad que implica el saberse blanco constante de las autoridades y no poder desarrollar democráticamente su proyecto político, en nombre y representación de sus electores. La Corte tuvo la oportunidad de abordar todos estos elementos en la Sentencia y calificar adecuadamente las consecuencias que tuvieron en la integridad personal de Petro y de su familia. Haberlo hecho así habría demostrado cómo el actuar discriminatorio del Estado afectó de manera transversal los derechos políticos, las garantías judiciales, la protección judicial y la integridad personal de la víctima.

¹¹ Cfr. *Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de agosto de 2013. Serie C No. 266, párr. 173, y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268, párr. 210.

¹² Cfr. *Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador, supra*, párr. 173. Al respecto, el Tribunal Europeo ha tenido en cuenta el propósito o motivación que las autoridades estatales mostraron a la hora de ejercer sus funciones, para determinar si existió o no una violación al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Ver TEDH, *Caso Gusinskiy Vs. Rusia*, (No. 70276/01), Sentencia de 19 de mayo de 2004, párrs. 71 a 78; *Caso Cebotari Vs. Moldavia*, (No. 35615/06), Sentencia de 13 de noviembre de 2007, párrs. 46 a 53, y *Caso Lutsenko Vs. Ucrania*, (No. 6492/11), Sentencia de 3 de julio de 2012, párrs. 100 a 110.

¹³ Cfr. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela, supra* nota 7, párr. 189.

¹⁴ Cfr. *Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador, supra* nota 12, párr. 173, y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador, supra* nota 11, párr. 210.

¹⁵ Cfr. *Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador, supra*, párr. 173, y *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador, supra*, párr. 210. La Corte Interamericana ha señalado que “la prueba directa, ya sea testimonial o documental, no es la única que puede legítimamente considerarse para fundar la sentencia. La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos”. Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 130.

¹⁶ Cfr. *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela, supra*, párr. 189., y *Caso San Miguel Sosa*

IV. Consideraciones finales

La Corte, en el caso en comento, optó por dejar de lado esta oportunidad para reflexionar lo que en las actuales circunstancias, en la región y el mundo, ha provocado múltiples publicaciones y es objeto de escrutinio académico, inclusive judicial, como lo destaca Telma Luzanni al referir lo expuesto por el politólogo Ernesto Calvo, de la Universidad de Maryland, en el artículo "Gaslighting y las FF.AA.", quien al analizar las "transgresiones" a las reglas de la democracia, hace un llamado de atención respecto de los nuevos ensayos de laboratorio que se están realizando en Sudamérica y de los que tenemos que estar muy alertas, puesto que se trata del atropello al sistema institucional y el ninguneo al Estado de derecho... No hay límites que no puedan ser obviados si el poder quiere obtener un resultado... Así se pueden deconstruir los principios de tolerancia política y dañar los pilares de la democracia, como la libertad de expresión, la independencia de los distintos poderes, la santidad del voto y el estatus constitucional del derecho de ciudadanía. Así como las premonitorias reflexiones al respecto de que el "[s]e trata de un nuevo campo de ensayo en Sudamérica que podría ser utilizado luego en otras partes del mundo" ¹⁷.

En estos tiempos que parecería se está alentando, por acción u omisión, la transgresión del orden jerárquico superior que protege los derechos humanos universales, interdependientes e indivisibles, así como los principios fundacionales de la Carta de la OEA, de la Carta Democrática y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte, estoy convencido, no aprovechó la oportunidad histórica y decisiva para contener de manera enérgica toda práctica, abierta o velada, que implica la discriminación en razón de ideas, confesiones o credos en contra de políticos que ejercen en paz, democracia y derecho, su opción legítima de estatus opositor, como se ha revelado en el caso del señor Gustavo Petro vs Colombia.

En consecuencia, estimo que existían elementos suficientes y razones de peso para declarar la responsabilidad del Estado por la violación del artículo 5 de la Convención, en relación con la prohibición de discriminación consagrada en su artículo 1.1, razón por la cual expreso mi voto parcialmente disidente.

Patricio Pazmiño Freire
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

¹⁷ Cfr. Luzzani, Telma, *Lawfare, el nuevo ensayo neoliberal*, disponible en <https://cronicon.net/wp/lawfare-el-nuevo-ensayo-neoliberal/>.