

**ESTRUCTURA DE LA COMPETENCIA DISCIPLINARIA EN COLOMBIA Y
MÉXICO: UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO**

LAURA JULIANA GUERRERO FAJARDO
NATALY ANDREA ANCHICOQUE SÁNCHEZ

UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
BUCARAMANGA
2015

**ESTRUCTURA DE LA COMPETENCIA DISCIPLINARIA EN COLOMBIA Y
MÉXICO: UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO**

LAURA JULIANA GUERRERO FAJARDO
NATALY ANDREA ANCHICOQUE SÁNCHEZ

Trabajo de Grado para optar al título de
Abogado

DIRECTOR
Mg. DIEGO HERNANDO HERNÁNDEZ VELÁSQUEZ

UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
BUCARAMANGA
2015

AGRADECIMIENTOS

Al Mg. Diego Hernando Hernández Velásquez por ser el mejor profesor, jefe, director de tesis y amigo. A él muchas gracias por sus enseñanzas, por la maravillosa experiencia en la OCID y sin duda alguna, por su apoyo y orientación en la elaboración de este trabajo de grado que sin su acompañamiento no hubiera sido posible. ¡Infinitas gracias!

Con especial cariño, a mis padres Iván y Gloria y a mi hermano Iván Darío, por su esfuerzo e incalculable amor. Este triunfo es más de ustedes que mío. También a mi pequeño Tommy por su compañía incondicional.

A mi compañera de tesis, Nataly, por ser mi aliada en la realización de este proyecto.

A mis amigos y compañeros de carrera, en particular a Gabriel y Silvia por su valiosa amistad y por hacer de la universidad una experiencia más agradable. Hoy me toca a mí, pero sé que muy pronto será su turno.

A la Selección Femenina de Fútbol UIS 2010-2014 y su entrenador Rene Rincón, en especial a María Paula, Linda, Yessica y Diana. Gracias por tantos triunfos y derrotas compartidas y en general por todos los momentos vividos.

A la Universidad Industrial de Santander por permitirme la oportunidad de formarme profesionalmente en sus aulas y a los profesores y profesoras de la Escuela de Derecho y Ciencia Política por las enseñanzas, experiencias y vivencias impartidas.

Laura Juliana Guerrero Fajardo

AGRADECIMIENTOS

A mis padres Mercy y Sergio porque sin ellos no sería la persona que soy ahora gracias a que pusieron gran esfuerzo en que creciera como un buen ser humano, infundando en mí valores y principios que me han ayudado a formarme de manera integral, así mismo porque velaron para que tuviera a mi alcance la oportunidad de desarrollarme como profesional. De la misma manera a mis abuelos Mercedes y Hernán que le han aportado a mi vida por medio de sus consejos la sabiduría y el amor que he necesitado en todo momento.

Al Mg. Diego Hernando Hernández Velásquez, que sin su conocimiento y orientación no hubiera sido posible el desarrollo de una investigación de tales calidades, además por ser un excelente profesor y persona de quien durante la construcción de este documento logré aprender muchas cosas que enriquecieron mi vida personal y profesional.

A Laura, mi compañera de trabajo, con quien he compartido mi carrera y me ha permitido conocer la persona que es y el potencial que tiene como profesional, ya que el fruto de este documento es parte de sus esfuerzos.

De forma especial a mis amigos Adriana, Angie, Dhallidy, Cristian y Jonathan que han sido un soporte en mi vida y me han ofrecido su incondicional compañía y han estado a mi lado desde que era solo una niña, dándome el orgullo de contar con ellos después de tanto a puertas de iniciar mi vida profesional.

A mis gatos, Fígaro y Fiona que son parte de mi familia y me han acompañado días y noches proporcionándole felicidad a mi vida.

Nataly Andrea Anchicoque Sánchez

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	14
1. ESTRUCTURA DE LA COMPETENCIA PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA EN COLOMBIA	17
1.1. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO – LEY 734 DE 2002: LOS PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA EN COLOMBIA	17
1.1.1. Titularidad de la potestad disciplinaria.....	18
1.1.2. Titularidad de la acción disciplinaria	19
1.1.3. Poder disciplinario preferente.....	19
1.1.4. El principio de legalidad	21
1.1.5. Ilícitud sustancial	24
1.1.6. El principio del debido proceso	25
1.1.7. Efecto general inmediato de las normas procesales.....	27
1.1.8. El reconocimiento de la dignidad humana	28
1.1.9. Presunción de inocencia	30
1.1.10. Principio de la cosa juzgada o non bis in ídem (ejecutoriedad)	32
1.1.11. Gratuidad.....	34
1.1.12. Celeridad de la actuación disciplinaria	35
1.1.13. Culpabilidad	35
1.1.14. Favorabilidad	37
1.1.15. Igualdad ante la ley disciplinaria.....	39
1.1.16. Proporcionalidad	40
1.1.17. Derecho de defensa	42
1.1.18. Motivación	44
1.1.19. Interpretación de la ley disciplinaria.....	45
1.1.20. Aplicación de principios e integración normativa.....	46
1.2. LA LEY 734 DE 2002 Y EL PROYECTO DE LEY 50 DE 2014	48
1.3. LA TEORÍA DE LA RELACIÓN ESPECIAL DE SUJECCIÓN Y LAS TEORÍAS ALTERNATIVAS.....	55
1.3.1. Marco normativo interno y el desarrollo de la responsabilidad disciplinaria de los particulares que ejercen función pública	62

2. ESTRUCTURA DE LA COMPETENCIA PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA EN MÉXICO	80
2.1. LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DEL 13 DE MARZO DE 2002: LOS PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA EN MÉXICO.....	80
2.1.1. Principio de tipicidad.....	83
2.1.2. Principio de proporcionalidad.....	83
2.1.3. Principio de motivación	84
2.1.4. Principio de debido proceso	85
2.1.5. Principio de prescripción	88
2.1.6. Principio de legalidad.....	89
2.1.7. Principio de igualdad	90
2.1.8. Principio de Culpabilidad.....	90
2.1.9. Derecho de defensa.....	91
2.1.10. Principio de presunción de inocencia	91
2.2. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL Y SUS SERVIDORES PÚBLICOS	92
3. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA CONFORME AL RÉGIMEN DISCIPLINARIO VIGENTE EN COLOMBIA Y MÉXICO	98
3.1. LAS AUTORIDADES ENCARGADAS DE ADELANTAR LA ACCIÓN DISCIPLINARIA.....	98
3.1.1. Las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria en Colombia.....	98
3.1.1.1. Derecho disciplinario administrativo	99
3.1.1.2. Derecho disciplinario jurisdiccional	99
a. El que aplica la Jurisdicción disciplinaria	99
b. El que aplica la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.....	100
3.1.1.3. Derecho disciplinario delegado.....	101
3.1.2. Las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria en México	102
3.2. LOS SUJETOS DISCIPLINABLES.....	105
3.2.1. Los sujetos disciplinables en Colombia.....	105

3.2.2. Los sujetos disciplinables en México	106
3.3. LAS FALTAS DISCIPLINARIAS	109
3.3.1. Las faltas disciplinarias en Colombia.....	110
3.3.2. Las faltas disciplinarias en México	112
3.4. LA SANCIÓN DISCIPLINARIA.....	119
3.4.1. Tipos de sanciones disciplinarias en Colombia.....	120
3.4.2. Tipos de sanciones disciplinarias en México.....	121
4.CONCLUSIONES	126
5.FUTURAS INVESTIGACIONES.....	128
BIBLIOGRAFÍA.....	129
ANEXOS.....	133

LISTA DE FIGURAS

Figura 1. Autoridades competentes para adelantar la acción disciplinaria en México y Colombia.....	103
Figura 2. Diferencias y similitudes de las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria en Colombia y México.....	104
Figura 3. Sujetos disciplinables en Colombia y México.	108
Figura 4. Diferencias y similitudes de los sujetos disciplinables en Colombia y México.	109
Figura 5. Diferencias y similitudes de las faltas disciplinarias en Colombia y México.	119
Figura 6. Diferencias y similitudes de las sanciones disciplinarias en Colombia y México.	125

RESUMEN

TÍTULO: Estructura de la competencia disciplinaria en Colombia y México: un estudio de derecho comparado*

AUTORES: Nataly Andrea Anchicoque Sánchez
Laura Juliana Guerrero Fajardo**

PALABRAS CLAVE: derecho disciplinario, competencia, derecho comparado, principios.

DESCRIPCIÓN:

El derecho disciplinario en Colombia se ha posicionado como un verdadero instrumento que se encuentra al servicio del Estado de Derecho, fungiendo como una garantía del principio de legalidad y una ayuda en la lucha contra la corrupción, orientando la actuación de los servidores públicos hacia una eficiente gestión que se encuentre ajustada a la ley. Es así como esta importante área del derecho cobra protagonismo, reflejado en un gran número de normas de rango constitucional y legal, tanto que ha venido consolidándose como una rama apartada del derecho administrativo y del derecho penal que posee una característica inconfundible, su potestad sancionatoria.

Este trabajo de grado es el resultado del estudio comparativo realizado a la legislación sobre responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos en Colombia y México en el cual se abordan las teorías fundantes de las normativas de cada país así como las estructuras creadas dentro de las instituciones para iniciar el ejercicio de la acción disciplinaria, los sujetos disciplinables, las faltas disciplinarias y las sanciones previstas en cada cuerpo normativo. Como método para el desarrollo de nuestro trabajo utilizamos el derecho comparado, haciendo de éste un estudio de microcomparación jurídica entre dos países del sur global el cual arrojó un resultado descriptivo de las normativas estudiadas puesto que para entrar a definir que país tiene un mejor desarrollo del derecho disciplinario se debe hacer un estudio jurídico más profundo.

* Trabajo de Grado

** Facultad de Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencia Política. Director: Diego Hernando Hernández Velásquez, Magíster en Hermenéutica Jurídica y Derecho.

ABSTRACT

TITLE: Disciplinary structure of competition in Colombia and Mexico: a study of comparative law*

AUTHORS: Nataly Andrea Anchicoque Sánchez
Laura Juliana Guerrero Fajardo**

KEYWORDS: disciplinary law, competition, comparative law, values.

DESCRIPTION:

The disciplinary law in Colombia has positioned itself as a real instrument at the service of the rule of law, serving as a warranty of the rule of law and help in the fight against corruption, guiding the actions of public servants towards efficient management that is tailored to the law. Thus this important area of law takes center stage, as reflected in a number of constitutional and legal provisions, while it has been consolidating as a branch separated from the administrative law and criminal law which has a distinctive feature, their sanctioning authority.

This bachelor thesis is the result of the comparative study of the legislation on disciplinary responsibility of public servants in Colombia and Mexico in which the founding theories of the regulations of each country and the structures developed within the institutions addressed to start the exercise of disciplinary action, the disciplinables subjects, disciplinary offenses and sanctions in each regulatory body. As a method for the development of our work we use comparative law, making it a study of legal microcomparison between two countries of the global South which produced a descriptive result of regulatory studied as to enter define which country has a better development disciplinary law should make a deeper law firm.

* Bachelor Thesis

** Facultad de Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencia Política. Director: Diego Hernando Hernández Velásquez, Magíster en Hermenéutica Jurídica y Derecho.

INTRODUCCIÓN

Este trabajo de grado es el resultado del estudio comparativo realizado a la legislación sobre responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos en Colombia y México.

Esta propuesta de microcomparación jurídica surgió tras la revisión de la doctrina, al evidenciar la inexistencia de un estudio comparativo juicioso, serio y sistemático de las autoridades y las competencias disciplinarias en Colombia y México.

En tal sentido, con el ánimo de suplir esta carencia en la literatura jurídica binacional se acotó el problema de la monografía de la siguiente manera:

¿Cuáles son las similitudes y diferencias respecto de la competencia para el ejercicio de la acción disciplinaria conforme al régimen disciplinario vigente en México y Colombia?

El principal objetivo de este intento de investigación, en concordancia con la formulación del problema, fue comparar la estructura de la competencia para el ejercicio de la acción disciplinaria en México y Colombia. Para el desarrollo de este propósito se trazaron tres objetivos específicos que consistieron en:

1. Determinar la normativa vigente en materia disciplinaria en cada uno de los ordenamientos jurídicos a comparar.
2. Caracterizar los elementos constitutivos que definen la naturaleza, organización y dinámica de la acción disciplinaria en la normativa establecida dentro de cada ordenamiento jurídico.

3. Identificar similitudes y diferencias en la naturaleza, organización y dinámica del ejercicio del poder disciplinario conforme a la caracterización de los elementos constitutivos de éste.

Como método para desarrollar nuestro trabajo utilizamos uno de los dos modelos de los cuales se valen las investigaciones de derecho comparado, la microcomparación. Esta metodología se ocupa de cuestiones e instituciones concretas que operan en dos o más ordenamientos jurídicos, en este caso, la estructura de la competencia disciplinaria en Colombia y México.

Esperamos que los resultados evidenciados en este trabajo de grado contribuyan a establecer y refinar las dimensiones que ha adquirido el desarrollo del derecho disciplinario en los dos países estudiados, destacando el uso del derecho comparado como una herramienta útil al servicio de los investigadores para fomentar el trabajo en redes de conocimiento y aprendizaje mutuo entre ordenamientos del sur global.

Este trabajo de grado está organizado de la siguiente manera: los dos primeros capítulos contienen cada uno un componente normativo y otro teórico, el primero de ellos muestra una descripción de los principios orientadores en el Código Disciplinario Único –Ley 734 de 2002- y la teoría que sustenta el derecho disciplinario en Colombia, es decir, la relación especial de sujeción, así como las teorías disidentes. El segundo capítulo realiza un estudio de los principios contenidos en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos publicada en el Diario Oficial el 5 de febrero de 1917 aplicables al Derecho Disciplinario en el Distrito Federal y la naturaleza jurídica de la relación entre la Administración Pública Federal y sus servidores públicos. En el tercer capítulo, en primer lugar, se detallan los aspectos a comparar en nuestro estudio: las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria, los sujetos

disciplinables, las faltas disciplinarias y las sanciones, para posteriormente realizar el ejercicio comparativo. Finalmente presentamos las conclusiones obtenidas y la bibliografía que respalda nuestro estudio.

1. ESTRUCTURA DE LA COMPETENCIA PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA EN COLOMBIA

1.1. CÓDIGO DISCIPLINARIO ÚNICO – LEY 734 DE 2002: LOS PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA EN COLOMBIA

El derecho disciplinario en Colombia actualmente se regula mediante la Ley 734 de 2002, la cual fue aprobada por el Congreso de la República en diciembre del año 2001, sancionada el 5 de febrero de 2002 y entró a regir a partir del 5 de mayo del mismo año. Dicha norma modificó la Ley 200 de 1995 que estuvo vigente hasta el 5 de mayo de 2002. De esta manera, el Código Disciplinario Único contiene el régimen común o general que en materia disciplinaria es aplicable a todos los servidores públicos de los diferentes niveles político-administrativos y a los particulares que temporal o transitoriamente cumplen determinadas funciones públicas según lo dispuesto en los artículos 2, 22, 24 y 25 de dicho estatuto.

La consagración de los principios rectores en el Código Disciplinario Único fue sin duda alguna uno de los grandes avances en cuanto al contenido de esta norma. Es tal su naturaleza que según el artículo 21 de la ley 734 de 2002, al aplicarse el régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en dicha ley y en la Constitución Política Colombiana. Lo anterior, por cuanto “los principios sirven no sólo para crear el derecho sino también para interpretarlo e integrarlo. Por tanto, los principios constituyen la suprema garantía para que la creación, interpretación e integración del derecho no queden libradas al arbitrio subjetivo de quienes las ejercen sino a la inatacable objetividad en que ellos consisten”¹. De esta manera los principios establecidos dentro del Código Disciplinario Único

¹ VALENCIA RESTREPO, Hernán. Nomoárquica, Principalística o los Principios Generales del Derecho. Ed. Temis, Santafé de Bogotá, 1993, p. 3.

constituyen los criterios imperantes y prevalentes sobre los cuales se desarrolla toda la normativa.

Así las cosas, consideramos pertinente realizar un examen metodológico a los principios rectores a partir de la regulación contenida en el Título I de la Ley 734 de 2002 – Código Disciplinario Único:

1.1.1. Titularidad de la potestad disciplinaria: El artículo 1 de la Ley 734 nos indica que es en el Estado en quien radica la potestad disciplinaria definida como “la facultad (...) en virtud de la cual (...) está legitimado para tipificar las faltas disciplinarias en que pueden incurrir los servidores públicos y los particulares que cumplen funciones públicas y las sanciones correspondientes”².

La potestad disciplinaria por su naturaleza hace parte de las potestades públicas, las cuales están orientadas a permitir la consecución de los fines del Estado. La característica central de esta potestad es la coerción, de manera tal que el Estado ostenta el poder jurídico amplio y suficiente para exigir de los agentes, servidores públicos, empleados y particulares que desempeñan funciones públicas el recto ejercicio de sus funciones en razón a la relación especial de sujeción existente entre la Administración y los destinatarios de la ley disciplinaria.

De acuerdo con este artículo, el Estado en ejercicio del *Ius Puniendi* es el titular de la potestad disciplinaria la cual tiene como objetivo fundamental prevenir y sancionar aquellas conductas que atenten contra el estricto cumplimiento de los deberes que se imponen a los servidores públicos u obstaculicen el adecuado funcionamiento de la administración pública. Dicho de otro modo, la potestad disciplinaria corrige a quienes en el desempeño de la función pública contraríen los principios de eficiencia, moralidad, economía y transparencia, entre otros, que necesariamente deben orientar su actividad.

² Sentencias C-014 de 2004 y C-666 de 2008.

1.1.2. Titularidad de la acción disciplinaria: De la lectura del artículo 2 del Código Disciplinario Único se colige que la titularidad de la acción disciplinaria o de la facultad concreta para conocer los asuntos disciplinarios radica en la Procuraduría General de la Nación, en las Personerías, en las oficinas de control disciplinario interno y en los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado.

El tercer inciso de este mismo artículo señala la independencia de la acción disciplinaria respecto de cualquier otra acción que pueda traer como consecuencia la ejecución de la conducta sancionable. Por consiguiente, si la conducta descrita como falta disciplinaria genera otro tipo de responsabilidad fiscal, civil, electoral o de otra naturaleza, cada investigación se adelantará de forma separada por el funcionario competente, resaltando que su desarrollo y resultados son independientes. Estas acciones tienen una naturaleza disímil y cada una cuenta con procedimientos y finalidades diferentes, lo que no impide que los funcionarios en medio de sus investigaciones se colaboren probatoriamente conservando los límites estipulados en la ley.

1.1.3. Poder disciplinario preferente: De acuerdo con este artículo, la Procuraduría General de la Nación, máximo órgano de control disciplinario, detenta un poder preferente frente a las demás entidades encargadas de aplicar el derecho disciplinario en nuestro país.

El ejercicio del poder preferente es aquella facultad discrecional atribuida constitucional (art. 277 núm. 6 C.P.) y legalmente (art. 3 Ley 734/2002), de forma exclusiva, al Procurador General de la Nación, quien está autorizado para despojar al funcionario público que esté adelantando la investigación disciplinaria, para asumir su conocimiento que se continuará adelantando por parte de la

Procuraduría General de la Nación, o también tiene la potestad de remitírsela al respectivo competente para que la adelante si no tiene interés en conocerla.

El poder preferente de la Procuraduría General se puede ejercer de dos formas:

1. Desplazando al juzgador disciplinario que naturalmente deba conocer del asunto.
2. Enviando al competente del control interno para que adelante la investigación, quien no puede oponerse a dicha determinación.

Una de las excepciones que presenta el ejercicio del poder disciplinario preferente se da frente a las funciones disciplinarias que ostenta el Consejo Superior de la Judicatura, específicamente respecto de la competencia preventiva que posee en materia disciplinaria.

La Corte Constitucional en Sentencia C-057/98³ manifestó sobre el tema:

Cuando la investigación disciplinaria ya ha sido avocada por el Consejo Superior de la Judicatura, en relación con algunos funcionarios de la rama judicial (jueces y magistrados que carecen de fuero), la Procuraduría General de la Nación no puede desplazarlo, pues en estos casos el Consejo ejerce una competencia preventiva. Al respecto ha dicho la Corte que "El poder preferente de la Procuraduría General de la Nación para investigar a funcionarios de la rama judicial que carecen de fuero y a los empleados de la misma, tampoco vulnera el Estatuto Superior, siempre y cuando en el caso de los funcionarios dicha competencia "no haya sido asumida a prevención por parte del Consejo Superior de la Judicatura (art. 257 C.P.)". No ocurre lo mismo con los empleados, pues según el artículo 115 de la ley estatutaria de la administración de justicia, la Procuraduría puede desplazar al superior jerárquico que esté adelantando el proceso. (Subrayado fuera del texto).

³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-057 (4- marzo-1998) M.P: Carlos Gaviria Díaz.

1.1.4. El principio de legalidad: Dispuesto en el artículo 4 CDU, que postula:

“Legalidad. El servidor público y el particular en los casos previstos en este código sólo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización”.

Esta garantía de que nadie puede ser castigado si previamente no se ha tipificado el hecho o la conducta y su sanción correspondiente respecto de la infracción disciplinaria endilgada, encuentra su respaldo en los artículos 4º, 6º, 23, 26, 34, 35, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49 y 50 de la ley disciplinaria. Del texto de estos artículos se afirma que no podrá existir responsabilidad disciplinaria, que no hay falta y que no puede imponerse una sanción si la conducta investigada no ha sido previamente descrita como ilícita en la ley.

De la consagración de este principio de raigambre constitucional se derivan varias consecuencias, tal como lo expone FERNANDO VELÁSQUEZ:

“En primer lugar, la ley tiene que ser escrita, esto es, está prohibido acudir al derecho consuetudinario para crear supuestos de hecho, penas o medidas de seguridad; la costumbre (...) no tiene eficacia de fuente constitutiva de figuras ni de sanciones de índole penal, ni permite imponerlas o aplicarlas.

“Así mismo, en segundo lugar, la ley tiene que ser estricta, lo cual es consecuencia de la prohibición de la aplicación analógica de la ley penal, pues el intérprete no puede llenar los vacíos de la misma acudiendo a una norma semejante o similar, so pretexto de que donde hay la misma razón debe regir la misma disposición.

“En tercer lugar, la ley debe ser cierta. Esto es, rige la exigencia de certeza, determinación o taxatividad, según la cual tanto las conductas punibles como las

consecuencias jurídicas derivadas de ellas, incluyendo las medidas de seguridad , deben estar consagradas de manera clara, precisa, y determinadas en la ley para que no hayan dudas en torno a su contenido y a sus alcances.

“Para terminar, en cuarto lugar, la ley debe ser previa, en razón de que ella rige para el futuro y no se puede aplicar a hechos perpetrados con anterioridad a su entrada en vigencia. Sin embargo, por vía de excepción impera la aplicación retroactiva cuando la ley posterior es más favorable”⁴.

Este principio tiene implícita la rigurosidad con la que el operador disciplinario debe interpretar la ley para inaplicar preceptos que entran en pugna con él o para fijar los límites y el sentido de algunas disposiciones.

La finalidad de dicho principio es pues generar en los sujetos disciplinables un efecto intimidatorio, disuasivo y de prevención respecto de la comisión de conductas tipificadas como faltas disciplinarias, lo que materialmente se convierte en una advertencia que realiza el Estado a todos sus servidores. Constituye también una garantía de los derechos individuales pues los funcionarios no pueden estar sujetos a los caprichos subjetivos de superiores jerárquicos arbitrarios lo que puede configurarse como un límite al actuar del Estado, una regla propuesta para brindar seguridad jurídica a los destinatarios de la ley disciplinaria evitando los juicios de valor del operador competente y la posibilidad de cometer errores.

El principio de legalidad se encuentra estrechamente relacionado con la tipicidad al ser presupuesto de éste. De allí resulta que la tipicidad es la expresión del principio de legalidad.

⁴ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Derecho Penal, parte general. Ed. Temis, Bogotá, 2ª. Ed., 1995, p. 223.

Como elemento definitivo en cuanto a este principio hay que decir que su “carácter imperativo en materia disciplinaria, deviene de la aplicación de varias disposiciones constitucionales, y en virtud de dicho principio, las autoridades administrativas sólo pueden imponer sanciones en aplicación de normas preexistentes, en las que se consagran claramente las conductas que constituyen falta disciplinaria, así como las sanciones que se derivan como consecuencia. *Contrario sensu*, en la imposición de sanciones, la autoridad respectiva no puede aplicar normas en forma retroactiva, salvo la garantía del principio de favorabilidad, que debe ser analizado en cada caso concreto”⁵.

En relación con la aplicación del principio de legalidad respecto del ordenamiento disciplinario que permite la existencia de tipos abiertos, la Corte Constitucional ha expresado:

“La jurisprudencia constitucional ha admitido la existencia de tipos en blanco en materia disciplinaria, sin que ello vulnere los principios de tipicidad y de legalidad, siempre y cuando sea posible llevar a cabo la correspondiente remisión normativa o interpretación sistemática que le permita al operador jurídico establecer y determinar inequívocamente el alcance de la conducta reprochable y de la sanción correspondiente”⁶.

En consecuencia, a juicio de nuestra Corte Constitucional no hay lugar a duda de que en el ámbito disciplinario los principios de legalidad y tipicidad actúan con mayor flexibilidad que en el derecho penal, pues se permiten bajo ciertas condiciones el uso de tipos abiertos y de conceptos jurídicos indeterminados, a la vez que se le concede al operador disciplinario una mayor amplitud para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas reprochables. No obstante, en pro de salvaguardar estos principios, la Corte ha sostenido que para el Legislador

⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-692 (9- julio-2008) M.P: Manuel José Cepeda Espinosa.

⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-030 (1- febrero-2012) M.P: Luis Ernesto Vargas Silva.

constituye un imperativo constitucional fijar en la ley disciplinaria, por lo menos, “(i) los presupuestos básicos de la conducta típica que será sancionada, (ii) las remisiones normativas o los elementos determinables cuando se haya previsto un tipo en blanco o un concepto jurídico indeterminado, (iii) los criterios por medio de los cuales se puede precisar con claridad y exactitud la conducta, (iv) las sanciones y las pautas mínimas que permitan su imposición y (v) los procedimientos que se adelanten para garantizar que su establecimiento se hará conforme a las exigencias mínimas del debido proceso”⁷⁸.

1.1.5. Ilícitud sustancial: La consagración legal de este principio rector es la base para endilgar la responsabilidad al funcionario público. El artículo 5 de la Ley 734 de 2002 desarrolla la naturaleza del Derecho Disciplinario dirigida a encausar la conducta de quienes cumplen funciones públicas mediante la imposición de deberes. La ilicitud sustancial aparece en el Código Disciplinario Único como un referente para la aplicación de una sanción si existe la afectación al deber funcional sin justificación alguna, que se da cuando el servidor público o el particular que cumple funciones públicas desconoce la función social que es inherente al ejercicio de su cargo.

Así las cosas, la ilicitud sustancial debe entenderse como la afectación sustancial a los deberes funcionales, siempre que ello implique el desconocimiento de los principios que rigen la función pública, criterio que debe usar como guía el operador disciplinario a la hora de realizar la investigación pues deberá fallar teniendo en cuenta si la conducta activa u omisiva del investigado afectó el deber funcional de la entidad estatal y de esa manera imponer la respectiva sanción, si a ello hubiere lugar.

⁷ Ibíd.

⁸ Al respecto revisar la sentencia C-406 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, la sentencia C-818 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, la sentencia C-921 de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentarías, la sentencia C-475 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, y la sentencia C-818 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

Una conducta es ilícita sustancialmente cuando el destinatario de la ley disciplinaria desatiende un deber funcional lo que ocasiona la transgresión del contenido sustancial del mismo, es decir, se afecta la función social del Estado. No es suficiente con que el funcionario no cumpla con sus funciones o se extralimite en las mismas si esto no conlleva una afectación de la razón misma de su deber como servidor del Estado.

1.1.6. El principio del debido proceso: Estipulado en el artículo 29 de la Carta Política y en el artículo 6 CDU se entiende como “una serie de garantías con las cuales se busca sujetar a reglas mínimas sustantivas y procedimentales, el desarrollo de las actuaciones adelantadas por las autoridades en el ámbito judicial o administrativo, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas vinculadas”⁹.

El deber de respeto de la garantía del debido proceso no sólo obliga al Estado como tal, sino que también implica una fuerza vinculante por parte de las autoridades públicas que se encargan de la evaluación y juzgamiento de las conductas desplegadas por cualquier persona extendiéndose a los particulares cuando se encuentren en dicha posición¹⁰.

Este esencial principio se contrae al mandato del “juez natural” que conlleva varias prohibiciones, entre las que se cuentan la existencia de jueces *ex post facto* o con posterioridad al hecho, el establecimiento de dispensadores de justicia especiales para un determinado caso y el atribuir competencias a órganos extraños a los jueces naturales, inclusive si se trata de situaciones anormales o excepcionales.

⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-416 (12-agosto-1998) M.P., Dr. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-470 (6-julio-1999) M.P., Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

El derecho disciplinario como forma de ejercitar la potestad sancionadora del Estado debe estar fundado en principios y valores constitucionales y asegurar en todo momento la vigencia de los elementos propios de la garantía del debido proceso. Como elementos constitutivos de la garantía del debido proceso en materia disciplinaria, se han señalado, entre otros, “(i) el principio de legalidad de la falta y de la sanción disciplinaria, (ii) el principio de publicidad, (iii) el derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba, (iv) el principio de la doble instancia, (v) la presunción de inocencia, (vi) el principio de imparcialidad, (vii) el principio de *non bis in idem*, (viii) el principio de cosa juzgada y (ix) la prohibición de la *reformatio in pejus*”¹¹.

En este punto es importante destacar la triple función que encierra la garantía del debido proceso, a saber: i) asegura el cumplimiento del principio de publicidad de la función pública pues mediante ella se pone en conocimiento de los interesados el contenido de las decisiones de la Administración; ii) garantiza el cumplimiento de las reglas del debido proceso en cuanto permite la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción y; finalmente iii) la adecuada notificación hace posible la efectividad de los principios de celeridad y eficacia de la función pública al delimitar el momento en el que empiezan a correr los términos de los recursos y de las acciones procedentes.¹² Así, la notificación busca garantizar que los sujetos procesales conozcan desde el inicio de la existencia de un proceso en su contra para llevar a cabo la debida protección de sus intereses.

Para la materialización de este principio debe observarse la plenitud de las formas del procedimiento regulado en la Constitución y en el Código Disciplinario Único donde se contempla un marco amplio de garantías que incluye la prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental procurando corregir las irregularidades

¹¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-692 (9- julio-2008) M.P: Manuel José Cepeda Espinosa.

¹² COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-370 (16-mayo-2012) M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

que puedan surgir durante el proceso con el objeto de que éste termine por resolver la situación jurídica que se debate.

Como corolario, el principio del debido proceso disciplinario busca determinar y garantizar la existencia del funcionario competente para realizar el procedimiento de investigación, juzgamiento y sanción (juez natural) y el señalamiento y observancia formal y material de la normativa que establece la ritualidad del proceso.

1.1.7. Efecto general inmediato de las normas procesales: La inclusión de este artículo en el Código Disciplinario Único radica en determinar el momento en que entran a regir las normas adjetivas o instrumentales sobre algunos tópicos.

La interpretación de este principio debe hacerse de manera armoniosa con los principios de debido proceso y favorabilidad que se aplican también a las normas procesales, a pesar de que se mantiene el principio general de la aplicación inmediata. Así lo ha reconocido reiteradamente la Corte Constitucional, uno de cuyos fallos se cita a continuación:

“...la norma general que fija la ley es el efecto general inmediato de las nuevas disposiciones procesales, salvo en lo referente a los términos que hubiesen empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, las cuales continúan rigiéndose por la ley antigua. Esta norma general, en principio, no resulta contraria a la Constitución pues no tiene el alcance de desconocer derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas, que es lo que expresamente prohíbe el artículo 58

superior. Sin embargo, su aplicación debe respetar el principio de favorabilidad penal¹³. (Subrayado fuera del texto)

Aunque la providencia en mención se refiera a la favorabilidad penal, el principio objeto de estudio es aplicable al derecho disciplinario ya que las máximas de ésta área jurídica se inspiran por naturaleza en las del derecho penal. Tal como lo reconoce el artículo 21 de la Ley Disciplinaria.

1.1.8. El reconocimiento de la dignidad humana: Este principio señalado en el artículo 8 de la Ley 734 de febrero 5 de 2002 tiene origen constitucional ya que emana del artículo 1 de la Carta Política, de donde se colige que el ser humano debe ser el centro de atención de todo el universo jurídico.

La Constitución Política de 1991 otorga a este principio su carácter de <<fundamental>> extendiendo su aplicación a todo proceso sancionatorio donde será adoptado junto con los demás principios (debido proceso, derecho de defensa, legalidad, entre otros). Bajo este panorama la dignidad humana¹⁴ deja de ser un concepto etéreo y abstracto y por el contrario se concreta en el respeto de todos los derechos, garantías y libertades consagrados como fundamentales en la Carta Constitucional puesto que es inconcebible el principio de reconocimiento de la dignidad humana sin la observancia de los demás derechos y principios fundamentales otorgados por la Constitución, las leyes y los tratados internacionales. Así las cosas este principio "exige un trato especial para el individuo, de tal forma que la persona se constituye en un fin para el Estado que vincula y legitima a todos los poderes públicos, en este caso al operador

¹³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-619 (14- junio-2001) M.P: Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁴ "La Dignidad Humana que ocupa un lugar de primer orden, es en verdad el principio fundante del Estado, que más que un derecho en sí mismo, es el presupuesto esencial de la consagración y efectividad del entero sistema de derechos y garantías contemplado en la Constitución" (Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 1992).

disciplinario, que en el ejercicio de su función debe convertir este principio en un parámetro interpretativo de todas las normas del ordenamiento jurídico¹⁵.

Este principio rector protege incluso la esfera interna, moral y espiritual del investigado, tanto así que el Derecho Internacional lo consagra como “Ius Humanitas”, pues el ser humano no puede ser sometido a humillaciones, a faltas de consideración o a ofensas contra su amor propio, es decir, tiene derecho a que se le trate con el miramiento debido a la dignidad humana.

Sobre este principio, dijo la Corte Constitucional en Sentencia T-499 de 1992 con ponencia de Eduardo Cifuentes Muñoz:

“El respeto de la dignidad humana debe inspirar todas las actuaciones del Estado. Los funcionarios públicos están en la obligación de tratar a toda persona, sin distinción alguna, de conformidad con su valor intrínseco (CP arts. 1, 5 y 13). La integridad del ser humano constituye razón de ser, principio y fin último de la organización estatal”.

Son ejemplos prácticos de casos de violación a este principio por parte de los operadores disciplinarios, cuando los sujetos disciplinables o quienes intervengan en la actuación disciplinaria, son atendidos con displicencia, desagrado, parcialidad, desdén, agresiones verbales, discriminación, etc. En nuestro sentir, el simple hecho de iniciar cualquier actuación disciplinaria no permite al operador la afectación de los derechos fundamentales del investigado ni de cualquier otra persona que intervenga en ella, con excepción de las restricciones a que haya lugar, lo que permite un trato digno y respetuoso a todas las personas que contribuyen en el desarrollo del proceso disciplinario, independientemente del rol que ejerzan dentro de este.

¹⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-521 (23-septiembre-1998). M.P.: Antonio Barrera Carbonell.

Para finalizar, es acertado afirmar que la dignidad humana no solo está íntimamente relacionada con otros principios fundamentales constitucionales sino que también atañe la protección del debido proceso, el cual “solo tiene sentido en el reconocimiento del implicado como un ser digno, como un interlocutor libre, es allí, donde se arraiga su posibilidad de controvertir, de defenderse, aun la idea de igualdad, como está concebida en el Código Único no es sino eso, una cristalización de la dignidad en la medida en que es en la dignidad y en la libertad donde se predica la igualdad: somos iguales en cuanto dignos y en cuanto libres”¹⁶.

1.1.9. Presunción de inocencia: Se encuentra redactado en el artículo 9 de la Ley 734 y emana del inciso 4 del artículo 29 Constitucional, el cual señala: “Toda persona se presume inocente mientras no se haya declarado judicialmente culpable”.

Por su parte, el artículo 9 de la ley disciplinaria lo enuncia así:

Artículo 9. Presunción de inocencia. *A quien se atribuya una falta disciplinaria se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad en fallo ejecutoriado.*

Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla.

Conforme a esta disposición, el principio de presunción de inocencia otorga al destinatario de la ley disciplinaria la calidad de investigado adoptando una posición de respeto por el procesado si se tiene en cuenta que la apertura de una investigación no implica una declaración de responsabilidad dado que para llegar a este resultado deberá ser vencido en juicio donde el operador disciplinario

¹⁶ OROZCO ABAD, Iván y otros. “Comentarios al Código Disciplinario Único”. Editorial Biblioteca Jurídica Diké. Ed. 1º, pág., 49. Medellín 1996.

tendrá que demostrar a través de los diferentes medios probatorios y del procedimiento establecido la responsabilidad por la falta endilgada mediante la expedición de un fallo sancionatorio que una vez en firme señalará al investigado como culpable.

Lo que busca el legislador con este principio es proteger a las personas frente a las actuaciones de las autoridades, garantía que debe mantenerse incólume durante todas las etapas del proceso disciplinario y que solo se verá quebrantada cuando el fallo sancionatorio se encuentre ejecutoriado. En ese sentido, la presunción de inocencia es también un criterio orientador para la interpretación de la norma disciplinaria inclinando la carga de la prueba al Estado y sus órganos competentes, quienes son los encargados como titulares de la acción disciplinaria de demostrar que el investigado es responsable de la falta o faltas disciplinarias por las cuales se le acusa y hasta tanto esa comprobación no sea llevada a cabo, el individuo a quien se investiga estará respaldado por dicha presunción.

Al respecto, la Corte Constitucional manifestó lo siguiente: “El "in dubio pro disciplinado", al igual que el "in dubio pro reo" emana de la presunción de inocencia, pues ésta implica un juicio en lo que atañe a las pruebas y la obligación de dar un tratamiento especial al procesado”¹⁷.

Igualmente el principio de presunción de inocencia hace parte integral del principio rector del debido proceso, dando cumplimiento a la exigencia estipulada en la Carta Nacional de adelantar un proceso garantista donde se protejan los derechos del disciplinado y se aplique a cabalidad todas las formas propias del procedimiento disciplinario.

¹⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-244 (30- mayo-1996) M.P: Carlos Gaviria Díaz.

1.1.10. Principio de la cosa juzgada o non bis in ídem (ejecutoriedad): El derecho a “no ser juzgado dos veces por el mismo hecho” hace parte de las garantías del derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de nuestra Constitución Política. Tal precepto tiene desarrollo entre los principios del derecho disciplinario en el artículo 11 de la Ley 734 de 2002 –CDU., que cita:

”Ejecutoriedad. El destinatario de la ley disciplinaria cuya situación se haya decidido mediante fallo ejecutoriado o decisión que tenga la misma fuerza vinculante, proferidos por autoridad competente, no será sometido a nueva investigación y juzgamiento disciplinarios por el mismo hecho, aun cuando este se le dé una denominación distinta.

Lo anterior sin perjuicio de la revocatoria directa establecida en el Capítulo IV del Título V del Libro IV de este Código”.

Es decir que el disciplinado no puede ser objeto de un nuevo proceso por la falta o faltas que está siendo investigado y cuya decisión no se ha concretado en un fallo de carácter definitivo. Una vez el fallo cobre ejecutoria, el titular de la acción disciplinaria queda vinculado jurídicamente con los resultados finales de la misma sin importar sus efectos de sanción, absolución o el archivo definitivo de las diligencias. Pese a lo anterior, es totalmente posible, legal y procedente que los destinatarios de la ley disciplinaria puedan ser investigados y juzgados por regímenes jurídicos diferentes dado que “la acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta”¹⁸ y de ello no pueden sustraerse las demás ramas del Derecho de naturaleza sancionatoria. De allí se concluye que el principio de ejecutoriedad es de uso exclusivo del régimen disciplinario y no con relación a los demás regímenes sancionatorios que puedan aplicarse como consecuencia de la comisión de la falta disciplinaria.

Con respecto a este principio, la Corte Constitucional ha dado a conocer toda una serie de jurisprudencias en las que su problema jurídico tiene por objeto principal

¹⁸ Inciso 3 artículo 2 de la Ley 734 de 2002.

dirimir si efectivamente la imposición de diversas sanciones relacionadas con una misma conducta sean éstas de diferente índole, penal, disciplinaria o de naturaleza fiscal conllevan una violación al principio del *non bis in ídem*. Una de ellas es la sentencia T-161/09¹⁹, en ella la Corte señala que no existe violación alguna ya que se trata de medidas de distinta naturaleza no excluyentes entre sí, impuestas por autoridades que pertenecen a diferentes jurisdicciones y cuya competencia, por expreso mandato legal, es única, especial y específica. Por tanto, en caso de concurrencia o paralelismo de responsabilidades disciplinarias, penales y fiscales no hay lugar en ningún momento a la trasgresión de este principio.

En igual sentido en la Sentencia T-413/92 la Corte Constitucional expresa que el hecho de que se interpongan dos acciones distintas, es decir la disciplinaria y la penal, no configura violación a este principio pues estas acciones operan en jurisdicciones diferentes que confrontan normas de diversa categoría, contenido y alcance. Así entonces, tanto la norma aplicable como el interés que se protege son de naturaleza distinta en cada una de las dos jurisdicciones. Por ello, es posible que el juez penal absuelva y por su parte, el juzgador disciplinario condene²⁰.

¹⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-161 (16- marzo-2009) M.P: Mauricio González Cuervo.

²⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-413 (5- junio-1992) M.P: Ciro Angarita Barón.

1.1.11. Gratuidad: De la lectura de este principio consagrado en el artículo 10 del CDU se advierte que únicamente tendrán costo las copias solicitadas por los sujetos procesales. Esta disposición implica un traslado del estatuto procesal penal al derecho disciplinario de los principios constitucionales de la función pública, del libre acceso a la administración de justicia y de la igualdad de las personas ante la ley, concretados en la gratuidad y la igualdad de la actuación judicial.

El Estado como titular de la potestad y de la acción disciplinaria es quien debe asumir los costos del ejercicio de esta acción durante su trámite procesal en virtud del carácter público que lo concierne y en vista de que los intereses que protege están encaminados a la defensa de la colectividad.

La Corte Constitucional en sentencia T-678/07 resolvió que constituye una violación al derecho al debido proceso de una funcionaria judicial el hecho de haber sido sancionada disciplinariamente por ordenar a quien no fue parte dentro de un proceso disciplinario el pagar las copias necesarias para abrir la correspondiente investigación por considerar que su actuar vulneraba el principio de gratuidad. La decisión de la Sala se basó principalmente en que la interpretación hecha por la accionante era razonable en el sentido de que “el principio de gratuidad del proceso disciplinario no le impedía solicitar la colaboración del denunciante para el pago de las copias, y que esta decisión suya caía bajo el ámbito de su independencia y autonomía judicial”²¹.

²¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-678 (30- agosto-2007) M.P: Marco Gerardo Monroy Cabra.

1.1.12. Celeridad de la actuación disciplinaria: Este principio señalado en el artículo 12 del Código Disciplinario Único es también catalogado por la Ley Disciplinaria como un “principio que rige la actuación procesal”, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 94 de la precitada norma.

En desarrollo de este principio el investigador disciplinario debe velar porque el proceso termine de la manera más rápida, sin que con ello omita el análisis de las pruebas y alegatos presentados por el disciplinado en prevalencia del principio del debido proceso, que debe resolver con prontitud y sin dilaciones injustificadas en amparo del derecho a la defensa. Es pues el servidor público competente para investigar en representación de la potestad disciplinaria del Estado y como encargado de soportar la carga de la prueba, el principal sujeto del proceso, a quien corresponde la dirección e impulso del mismo evitando la dilación y las pruebas superfluas e innecesarias con el fin de imprimir al proceso la celeridad requerida.

1.1.13. Culpabilidad: El principio de la culpabilidad o de la responsabilidad subjetiva proviene del aforismo *nulla poena sine culpa*, lo que supone que el destinatario de la ley disciplinaria solo podrá ser sancionado si actúa con culpabilidad. En otras palabras, solo se puede hablar de la realización de una conducta enmarcada dentro de la Ley Disciplinaria cuando se compruebe que el comportamiento u omisión objeto de reproche se ha cometido a título de dolo o culpa. De lo contrario, se estaría deduciendo responsabilidad por el mero resultado al investigado o disciplinado, esto es, la responsabilidad objetiva que en materia disciplinaria está proscrita.

Con la Ley 734 de 2002 el elemento culpabilidad se constituye en un supuesto ineludible y necesario para edificar la sanción de las faltas disciplinarias, dichas sanciones se construyen a través de un juicio de valor sobre el actuar típico y

antijurídico (ilicitud sustancial) de la actividad intelectual y volitiva y de la actuación supeditada a los generadores de culpa, es decir, comportarse con negligencia, imprudencia e impericia o de la responsabilidad deducida simplemente por las condiciones personales del autor de la falta (faltas con culpa gravísima y con culpa grave). En suma, la culpabilidad es la motivación del actuar típico y antijurídico (o de ilicitud sustancial) y el conocimiento y la voluntad que se tiene por parte del destinatario de la ley disciplinaria o del comportamiento supeditado a su condición personal.

La culpabilidad se origina entonces con la presencia de los elementos mencionados anteriormente: el conocimiento, la voluntad y los generadores de la culpa/condición personal. La carencia de uno solo de ellos conducirá a la inexistencia de la falta disciplinaria. La forma de culpabilidad puede establecerse en el dolo o en la culpa.

La Corte Constitucional en sentencia C-155/02 realiza un análisis de constitucionalidad del artículo 14 de la Ley 200 de 1995 (anterior Código Disciplinario Único) que se transcribe a continuación:

ARTÍCULO 14. Culpabilidad. En materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa.

Si se compara con el artículo 13 de la Ley 734 de 2002 (Codificación vigente en la actualidad) encontramos que la nueva disposición no trae consigo ningún cambio sustancial en la norma relacionada con el principio de la culpabilidad, pues simplemente se cambió una “y” por un punto “.”.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el actor aducía que el artículo 14 del CDU contenía una omisión consistente en el señalamiento del carácter excepcional de la culpa, planteamiento que no es aceptado por la Corte

aclarando que “dicho precepto incluye esos dos conceptos del principio de culpabilidad con el fin de garantizar que los servidores públicos no sean sancionados por responsabilidad objetiva, sino que se les demuestre su plena culpabilidad bajo cualquiera de esas dos modalidades, principio éste que irradia todo el régimen disciplinario contenido en la Ley 200 de 1995 y que debe ser tenido en cuenta por el operador jurídico”²².

La Corte concluye que la norma que se somete a estudio no comporta la violación al principio del debido proceso pues es claro que tal disposición es trasunto del artículo 29 de la Carta Política, que “exige la determinación de responsabilidad subjetiva como presupuesto para imponer una sanción de naturaleza disciplinaria, configuración que en este punto se hizo teniendo en cuenta el objeto y finalidad del régimen disciplinario”.

1.1.14. Favorabilidad: El principio de favorabilidad consiste en la aplicación de la ley más benévola para el investigado o disciplinado, aun cuando sea posterior, se sobrepondrá respecto de la ley restrictiva o desfavorable. Su ámbito de aplicación no solo se limita a la esfera penal, tal como se advierte en el artículo 29 de la Constitución Política, pues al ser el derecho disciplinario una forma de ejercicio del ius puniendi, el sujeto disciplinable tiene derecho a gozar de las mismas garantías que conforman el derecho penal.

En suma, la ley más favorable es la que produce consecuencias menos gravosas para el disciplinado, aliviando su posición en el proceso, lo cual debe ser analizado cuidadosamente en cada caso concreto ya que la aplicación de este principio se convierte en una labor que debe realizarse de manera seria y ordenada, conservando la visión del derecho de defensa de la persona a quien se pretende

²² COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-155 (5- marzo-2002) M.P: Clara Inés Vargas Hernández.

beneficiar, como garantía de los derechos que concede la Ley Fundamental a todos los individuos.

La jurisprudencia nacional ha considerado que en materia disciplinaria el principio de favorabilidad es de obligatoria aplicación, tanto para normas procesales como de carácter sustantivo, dada su íntima conexión con el derecho al debido proceso²³. Este principio mantiene también profunda relación con los postulados que rigen la aplicación de la ley en el tiempo, en el espacio y en cuanto a las personas hacia quienes se dirige, lo que se conoce como irretroactividad, retroactividad, ultractividad, territorialidad y obligatoriedad de la ley.

Un ejemplo de aplicación de este principio se encuentra en la sentencia SU-637/1996, donde dijo la Corte:

La situación examinada se enmarca dentro del derecho penal disciplinario, lo cual significa que en ella tiene plena vigencia el principio de la favorabilidad. A partir de esta afirmación se llega a la conclusión de que en el caso concreto del proceso disciplinario contra el juez Santamaría Hincapié debió aplicarse, en lo relacionado con las sanciones, la normativa de la Ley 200 de 1995, la cual había entrado ya en vigor al momento de dictarse la sentencia del Consejo Superior de la Judicatura. Las normas de la referida Ley 200 de 1995 atinentes a la sanción de destitución son más favorables a los disciplinados, puesto que eliminan la discrecionalidad de la autoridad disciplinaria para asignar esa pena y limitan a ciertas hipótesis taxativas la posibilidad de imponerla. La decisión judicial, de acuerdo con lo expuesto, corresponde a una vía de hecho. La imposición de la sanción disciplinaria más desfavorable, no obstante, que al momento de confirmarse la sanción se encontraba en vigencia una ley que consagraba un régimen punitivo más favorable y que, la misma de manera expresa e inequívoca

²³ Ver Sentencia C-692/08. MP: Manuel José Cepeda Espinosa y Sentencia T-530/09. MP: Jorge Iván Palacio Palacio.

derogaba los regímenes especiales disciplinarios – salvo el aplicable a la fuerza pública -, pone de presente que la actuación judicial se apartó ostensiblemente del imperio de la ley y, por ende, se incurrió en una vía de hecho violatoria del derecho fundamental del debido proceso que, en este caso, se impone amparar, a fin de que el órgano judicial competente adopte su decisión conforme a la ley vigente y con estricta sujeción al principio de favorabilidad²⁴. (Subrayas fuera del texto).

Este criterio fue reiterado por la Corte en la sentencia C-481/1998 con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero.

1.1.15. Igualdad ante la ley disciplinaria: Este principio se traduce en que todas las personas recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación.

La Corte al interpretar el alcance del derecho a la igualdad de trato que deben recibir los ciudadanos de parte de las autoridades públicas, de acuerdo con los parámetros introducidos por el artículo 13 superior, ha determinado que el mismo involucra dos garantías distintas, las cuales se hacen explícitas en la sentencia T-319A/12, al precisar: “La primera tiene que ver con el tratamiento igualitario que las normas deben consagrar, de suyo, frente todos los ciudadanos. La segunda implica la satisfacción del requisito de igualdad en la aplicación práctica del ordenamiento jurídico”²⁵.

La violación al principio de igualdad se configura por el trato desigual ante situaciones iguales frente a los hechos y la ley. La Constitución exhorta al legislador y a los sujetos competentes para impartir justicia, en este caso “las

²⁴ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-637 (21- noviembre-1996) MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

²⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-319A (3- mayo-2012) MP: Luis Ernesto Vargas Silva.

autoridades disciplinarias”, a dar un trato idéntico a las personas que se encuentren bajo mismos supuestos de hecho. En otras palabras, “el principio de igualdad sólo se viola cuando se trata desigualmente a los iguales. De ahí que lo constitucionalmente vetado sea el trato desigual ante situaciones idénticas”²⁶.

La jurisprudencia nacional ha reiterado la funcionalidad de este principio en un sentido real y no formal, superando el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta. En consecuencia, no se permite una regulación diferente para supuestos de hecho análogos mientras que las situaciones disímiles cuentan con diferente normación. Lo anterior con el fin de lograr la igualdad material que tiene como finalidad prohibir la arbitrariedad, por lo que no se admiten las excepciones o privilegios de ningún tipo, midiendo con el mismo rasero los hechos y disposiciones que regulan conductas idénticas.

1.1.16. Proporcionalidad: El principio de proporcionalidad o prohibición de exceso se encuentra consignado en el artículo 18 de la Ley 734 de 2002. Su regulación en otros cuerpos normativos demuestra la preocupación del poder legislativo colombiano por normar legalmente este principio rector que refuerza los artículos 43 y 47 de la Ley Disciplinaria que contienen los “criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta y los criterios para graduar la sanción”.

De acuerdo con el principio en estudio, las sanciones disciplinarias deben ser correlativas a la gravedad y magnitud de la lesión o del peligro en que se sitúe el

²⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-187 (12- mayo-1993) MP: Alejandro Martínez Caballero.

bien jurídicamente tutelado, así como a la gravedad y magnitud de la conducta que produce la falta disciplinaria.

Frente al particular, la Corte Constitucional en Sentencia C-125 de 2003, expresó: “(...) En cuanto al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, éste exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines de la norma, esto es, a la realización de los principios que gobiernan la función pública. Respecto de la sanción administrativa, la proporcionalidad implica también que aquella no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad (...)”²⁷.

El principio de proporcionalidad se erige como una condición de respeto a la dignidad humana y un límite al poder sancionador del Estado, razón por la cual el legislador señala en la Ley 734 los criterios de graduación de la falta y otros criterios que se hacen exigibles para su concreción final en una sanción, a fin de evitar posibles excesos por parte del operador disciplinario en la tasación de la sanción, respetando la dignidad humana del disciplinado al imponer la sanción que le corresponde, es decir, aquella que guarda relación con el daño ocasionado con la falta.

Al respecto, VALDEZ PALACIOS, Luz Elena y otros²⁸ refieren muy acertadamente: “La discrecionalidad del operador jurídico en el proceso de individualización para graduar la sanción a imponer ha de entenderse como aquella que le permite moverse dentro del ámbito de los límites establecidos por cada una de las sanciones”.

²⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-125 (18- febrero-2003) MP: Marco Gerardo Monroy Cabra.

²⁸ VALDEZ PALACIOS, Luz Elena y otros. El principio de proporcionalidad en el ámbito de las sanciones disciplinarias en Colombia (ley 734 de 2002, artículo 18). Lecciones de Derecho Disciplinario. Volumen 2. Obra colectiva. Procuraduría General de la Nación. Instituto de Estudios del Ministerio Público. Bogotá, julio de 2007. Pág. 71.

1.1.17. Derecho de defensa: La Ley Disciplinaria en su artículo 17 introduce como norma rectora el derecho de defensa con el propósito de fortalecer el debido proceso y la dignidad humana de todo sujeto investigado en un proceso disciplinario. Este principio tiene su génesis en el artículo 29 constitucional.

El derecho de defensa es a todas luces un derecho fundamental y su cumplimiento dentro de cualquier tipo de investigación se constituye en una obligación para el operador disciplinario, de lo contrario, su inobservancia incluye también la afectación del principio del debido proceso y de la dignidad humana. Es un derecho que acompaña a la persona implicada desde el comienzo y durante todo el proceso de investigación hasta antes de que las decisiones que sean tomadas por el operador jurídico queden en firme.

De acuerdo con el artículo 17 del CDU, “el investigado tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado”. La defensa material es la que desarrolla el individuo investigado a lo largo de la actuación disciplinaria, en ella *a motu proprio* presenta los descargos y los alegatos de conclusión, solicita pruebas, interpone recursos, petitiona el archivo de las diligencias, entre otros. Todas estas actuaciones son realizadas por el sujeto interesado de manera directa, exclusiva y sin la intervención de un apoderado. Si el investigado no desea hacer uso del derecho a la defensa material, puede contratar los servicios de un abogado de confianza para que sea él quien proceda a plantear su defensa técnica. No obstante, esta no es la única figura jurídica a través de la cual un profesional del derecho defiende los intereses de un investigado. Tanto así que, el mismo ordenamiento jurídico exterioriza la posibilidad de asignación de un defensor por parte del Estado, evento en el cual estamos en presencia de un Defensor Público, o ante la ausencia de estos en el lugar donde se desarrolla el proceso se señala la

posibilidad de nombrar un Defensor de Oficio que puede ser un estudiante de consultorio jurídico.

En este punto consideramos significativo clarificar uno de los muchos tópicos diferenciadores entre el derecho penal y el derecho disciplinario y es que el derecho a la defensa técnica es exigible en el derecho penal, pero en los demás ámbitos el legislador tiene un amplio margen de competencia y puede determinarse, como ocurre con el derecho disciplinario, que la defensa se puede ejercer por el propio investigado o por su apoderado si de forma voluntaria decide nombrarlo. En este orden de ideas, la defensa técnica no es un presupuesto *sine qua non* del ejercicio de la potestad sancionadora en materia disciplinaria.

En efecto, la Corte Constitucional mediante sentencia C-328 de 2003, expresó:

*“(...) La exigencia constitucional de la defensa técnica ha sido circunscrita al proceso penal y no se tiene siempre que extender a otro tipo de procesos, aunque el legislador puede en ejercicio de su potestad de configuración extenderla. Es así como en la sentencia C-131 de 2002²⁹ la Corte resolvió declarar exequible una expresión del artículo 42 de la Ley 610 de 2000 que establecía que la defensa técnica del implicado en un proceso de responsabilidad fiscal era facultativa.³⁰ En esta sentencia, la Corporación consideró que **el artículo 29 de la Constitución no ordena la defensa técnica en procesos que no son de naturaleza penal**’.* (Negrita fuera del texto)

²⁹ Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.

³⁰ Los enunciados acusados en dicha ocasión son los subrayados a continuación. “**Artículo 42 de la Ley 610 de 2000.** Garantía De Defensa Del Implicado. Quien tenga conocimiento de la existencia de indagación preliminar o de proceso de responsabilidad fiscal en su contra y antes de que se le formule auto de imputación de responsabilidad fiscal, podrá solicitar al correspondiente funcionario que le reciba exposición libre y espontánea, para cuya diligencia podrá designar un apoderado que lo asista y lo represente durante el proceso, y así le hará saber al implicado, sin que la falta de apoderado constituya causal que invalide lo actuado.”

1.1.18. Motivación: La ley 734 de 2002 estableció dentro de su cuerpo normativo el principio rector de la motivación el cual está dispuesto en el artículo 19 de la precitada codificación, que señala:

Artículo 19. Motivación. Toda decisión de fondo deberá motivarse”.

Es de resaltar que en la Ley 200 de 1995 (anterior Código Disciplinario Único) el “principio rector” motivación no existía sino como un “principio de la actuación procesal” expresado en los artículos 75 y 77 de dicha codificación, haciendo referencia al principio de imparcialidad, el cual era de un alto contenido garantista en razón a que cobijaba toda clase de decisiones sin reducir esta exigencia legal solo a las reseñadas como de “fondo”, tal como lo hace la nueva ley disciplinaria vigente en la actualidad. Para mayor claridad sobre el asunto, la Ley 200 de 1995 en su artículo 77 mencionaba lo siguiente:

“Toda decisión que se adopte en el proceso disciplinario se motivara en forma detallada y precisa”.

La motivación de las decisiones en materia disciplinaria permite ejercer un control social sobre la actividad procesal del operador disciplinario. Sus innumerables funciones y características son la prueba más importante de su trascendencia y, la explicación más plausible de porqué el Código Disciplinario Único la elevó a principio rector. Su fundamento se halla en el principio de la dignidad humana, que exige brindar un trato digno y respetuoso por lo cual el Estado debe detallar y argumentar apropiadamente sus decisiones para que las personas puedan controvertirlas y debatirlas en el marco del proceso sancionatorio garantizando una defensa adecuada.

Es tal la importancia de la motivación en las providencias que su ausencia y/o falsa motivación vicia las decisiones en cuanto a su producción formal, lo cual quiere decir que sería nula pero podría corregirse el error añadiendo la motivación.

Los tratadistas JAIME BERNAL CUELLAR Y EDUARDO MONTEALEGRE LYNNET al respecto sostienen: “De cualquier forma, la falta total de motivación o la motivación falsa, no generan sino un efecto de vicio que en consecuencia, suscita la nulidad y con ello la recomposición del acto procesal”³¹.

1.1.19. Interpretación de la ley disciplinaria: En los sistemas procesales modernos el proceso se explica a partir de sus finalidades. En Colombia, el proceso disciplinario se identifica con la postura pluralista pues sus funciones son múltiples, tal como se indica en el artículo 20 de la Ley 734 de 2002 que dice así:

“Interpretación de la ley disciplinaria. En la interpretación y aplicación de la ley disciplinaria el funcionario competente debe tener en cuenta que la finalidad del proceso es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen”.

Conforme a la anterior disposición al proceso disciplinario le competen 4 funciones, a saber: la prevalencia de la justicia; la efectividad del derecho sustantivo; la búsqueda de la verdad material y el respeto de los derechos y garantías de los sujetos procesales. Siguiendo estos lineamientos el operador disciplinario está obligado a interpretar la normativa disciplinaria de manera lógica, armoniosa, seria, objetiva y organizada de acuerdo con los principios rectores no solo de la Ley 734 sino de la Constitución Política y la Ley Penal y Administrativa a los que también se remite, pues allí nace y en ellas se impone su cabal cumplimiento en procura de la defensa de los derechos y valores de la sociedad, del Estado y del sujeto disciplinado.

Cuando se presentan dificultades en la interpretación de la ley se deben superar atendiendo los valores teleológicamente protegidos por la normativa desde un

³¹ BERNAL CUELLAR, Jaime y MONTEALEGRE LYNNET, Eduardo. El Proceso Penal: fundamentos constitucionales del sistema acusatorio. Bogotá. 2004. Universidad Externado de Colombia.

punto de vista sistemático, sin olvidar las finalidades de la norma dirigidas a la satisfacción del valor de la justicia y al respeto de la libertad y los intereses del implicado y de la sociedad.

1.1.20. Aplicación de principios e integración normativa: El artículo 21 del CDU postula:

Aplicación de principios e integración normativa. En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en esta ley y en la Constitución Política. En lo no previsto en esta ley se aplicarán los tratados internacionales sobre derechos humanos y los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los códigos Contencioso Administrativo, Penal, de Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil en lo que no contravengan la naturaleza del derecho disciplinario.

De la lectura de este artículo se concluye que el operador disciplinario tiene el deber de interpretar de forma sistemática las normas que hacen parte del Código Disciplinario Único dando prelación a los principios rectores, ya que las normas contenidas en el precitado estatuto no son más que el desarrollo de dichos principios.

La norma también permite la posibilidad de que en el proceso disciplinario se dé la aplicación a figuras contenidas en otros ordenamientos legales diferentes a la Ley 734, herramienta denominada “integración normativa”, creada con el fin de suplir los vacíos tanto procedimentales como sustanciales³² que se encuentran presentes en la ley disciplinaria, ante lo cual se ha impuesto un límite fundamental y básico y es que no se atente contra la estructura propia del procedimiento especial disciplinario.

³² Como por ejemplo los tipos en blanco, tipos abiertos y *numerus apertus*.

A pesar de las amplias dimensiones que puede implicar este principio el funcionario disciplinador no puede transgredir ciertos límites, como son, el derecho a la seguridad jurídica y el debido proceso, que cobijan al sujeto pasivo de la acción; haciendo mínimas las posibilidades de que el mismo disciplinador incurra en conductas contempladas en el Código como constitutivas de faltas disciplinarias, tal como la extralimitación de funciones.

La Corte Constitucional en Sentencia C-067/03³³ analizó la exequibilidad del artículo 21 (parcial) de la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único. A juicio de la demandante, María Soleyne Mantilla de Arroyave, la disposición acusada es violatoria del artículo 93 de la Constitución Política pues asegura que el enunciado legal contradice el constitucional, ya que mientras éste habla de prevalencia, el otro hace alusión a la subsidiariedad, dándoles por ese hecho, rango inferior a los tratados internacionales y además de ello, que la norma acusada no especifica cuales tratados deben aplicarse en caso de vacío legislativo, pudiendo entonces el operador jurídico dar aplicación a tratados internacionales que no se refieren a derechos humanos intangibles. Para la Corte, en cuanto al primer cargo, las normas del bloque de constitucionalidad tienen prevalencia general y permanente sobre las normas de la legislación interna, no una simple importancia subsidiaria, como sugiere la actora. En cuanto al segundo cargo, la Corte manifiesta que en efecto los tratados internacionales de los cuales Colombia es Estado Parte y que se refieren en general a derechos humanos sí forman parte del bloque de constitucionalidad, es por esto que el inciso primero del artículo 93 no puede interpretarse de manera aislada, pues el inciso segundo de la misma norma dice que los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia son normas de interpretación para los derechos y deberes consagrados en la Carta Política.

³³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-067 (4-febrero -2003) MP: Marco Gerardo Monroy Cabra.

Por lo anteriormente expuesto, la Corte Constitucional encontró que la expresión demandada del artículo 21 de la ley 734 de 2002 “*En lo no previsto en esta ley se aplicarán los tratados internacionales sobre derechos humanos*” no va en contravía de lo dispuesto en la Carta Política y declaró su constitucionalidad.

1.2. LA LEY 734 DE 2002 Y EL PROYECTO DE LEY 50 DE 2014

Haciendo una revisión del TEXTO CONCILIADO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 195 DE 2014 CÁMARA, 55 DE 2014 SENADO, ACUMULADO CON EL PROYECTO DE LEY NÚMERO 50 DE 2014 SENADO por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario y se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011 relacionadas con el derecho disciplinario, encontramos lo siguiente:

En el artículo 1 se colocó lo referente al principio del “*Reconocimiento de la dignidad humana*” que conserva el mismo texto de la Ley 734 de 2002 en su artículo 8. Es decir, el artículo 8 de la ley disciplinaria vigente pasa a ser el primer artículo de este proyecto de ley, lo que devela la intención del legislador de priorizar este principio dada su vital importancia dentro del Estado Social de Derecho, de mostrar al ser humano como el centro del universo jurídico en la ley disciplinaria tal como lo hizo en la Constitución Política, el Código Penal y de Procedimiento Penal y del lugar preponderante que en materia internacional se ha dado a los Derechos Humanos.

En el artículo 2 se establece el principio de “*Titularidad de la potestad disciplinaria y autonomía de la acción*” que obedece al texto de los artículos 1 y 2 del actual Código Disciplinario único, Ley 734 de 2002, con la siguiente modificación:

El titular de la acción disciplinaria en los eventos de los funcionarios judiciales, los particulares y demás autoridades que administran justicia de manera temporal o permanente es la jurisdicción disciplinaria. (Subrayado fuera del texto).

Con esto se quiere hacer referencia a todos los sujetos disciplinables mientras que en el inciso 2 del artículo 2 de la Ley 734 sólo menciona a los funcionarios judiciales.

El principio relacionado con el “*Poder disciplinario preferente*” ubicado en el artículo 3 tanto de la ley 734 como del nuevo Proyecto de Ley sufre una modificación en cuanto a su extensión, pues el nuevo texto es más corto al eliminarse el 2 y 3 inciso de dicho artículo:

***Artículo 3°.** Poder disciplinario preferente. La Procuraduría General de la Nación es titular del ejercicio preferente del poder disciplinario en cuyo desarrollo podrá iniciar, proseguir o remitir cualquier investigación o juzgamiento de competencia de los órganos de control disciplinario interno de las entidades públicas y personerías distritales y municipales. Igualmente podrá asumir el proceso en segunda instancia.*

Las personerías municipales y distritales tendrán frente a la administración poder disciplinario preferente.

El artículo 4, referente al principio de “*Legalidad*” en el nuevo Proyecto de Ley trae como novedad a su texto los principios de especialidad y subsidiariedad en relación con la tipicidad disciplinaria, en el sentido de acudir a los tipos de la ley penal siempre y cuando la conducta no se adecue especialmente a los tipos disciplinarios.

***Artículo 4°.** Legalidad. Los destinatarios de este código solo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su*

realización. La preexistencia también se predica de las normas complementarias.

La labor de adecuación típica se someterá a la aplicación de los principios de especialidad y subsidiariedad. (Subrayado fuera del texto).

En el artículo 5 de lo que será el Código Disciplinario General se dispuso lo relacionado con los “*Fines de la sanción disciplinaria*” que respecto de la Ley 734 es el mismo texto de su artículo 16 con la diferencia de que allí se denomina “*Función de la sanción disciplinaria*”, pero su contenido es el mismo.

En ese sentido es fundamental tener claridad sobre la diferencia entre fin y función para comprender por qué el legislador introduce este pequeño pero significativo cambio en la norma. La función se refiere a la tarea que algo cumple, el aporte que realiza según su condición y por fin se entiende el objetivo que persigue algo, es decir aquello para lo cual está en definitiva construido. El fin supone ir más allá que las funciones. Sin embargo es necesario primero realizar la función para poder alcanzar el fin.

El artículo 6 señala el principio de “*Proporcionalidad y razonabilidad de la sanción disciplinaria*” que en la Ley 734, artículo 18 se encuentra redactado como “*Proporcionalidad de la sanción disciplinaria*”. Con este artículo se quiere agregar un nuevo criterio que deberá tener en cuenta el operador disciplinario en el momento de imponer la sanción. El nuevo texto es el siguiente:

Artículo 6°. *Proporcionalidad y razonabilidad de la sanción disciplinaria.* La imposición de la sanción disciplinaria deberá responder a los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

La sanción disciplinaria debe corresponder a la clasificación de la falta y a su graduación de acuerdo con los criterios que fija esta ley.

La inclusión de este nuevo criterio en la norma disciplinaria obliga al operador disciplinario a mejorar la carga argumentativa de los fallos sancionatorios que proyecte, pues en ellos tendrá que observarse la utilización de estos principios.

El principio denominado "*Efecto general inmediato de las normas procesales*" que en el Código Disciplinario Único se encuentra consagrado en el artículo 7 fue eliminado del proyecto de ley del Código General Disciplinario. Por su parte, como artículo 7 de este texto se encuentra el principio de "*Igualdad*" que en la ley 734 se encuentra ubicado en el número 15. El texto contiene unas pequeñas modificaciones que le otorgan mayor claridad pero conserva la esencia de lo dispuesto en la Ley 734 de 2002.

Otro de los principios que no tuvo mayores cambios en su texto y se mantuvo casi de forma literal fue el principio de "*Favorabilidad*" redactado en el artículo 14 de la norma disciplinaria vigente y que ahora se abre paso en el artículo 8 de lo que será el nuevo Código General Disciplinario. A esta lista también se suma el principio de "*Debido proceso*" previsto en el artículo 6 de la Ley 734 de 2002 y que, eventualmente, se encontrará en el artículo 12 del Código General Disciplinario, el principio de "*Presunción de Inocencia*" señalado en el artículo 9 del Código Disciplinario Único que en el Código General Disciplinario está ubicado en el artículo 14, el principio de "*Derecho a la defensa*" del artículo 17 del CDU que pasaría a ser el artículo 15 del Código General Disciplinario, el principio de "*Ejecutoriedad*" estipulado en el artículo 11 de la Ley 734 de 2002 que en el Código General Disciplinario aparece en el artículo 16 como "*Cosa juzgada disciplinaria*", el principio de "*Celeridad de la actuación disciplinaria*" redactado en el artículo 12 de la norma disciplinaria vigente y que en el Proyecto de Ley conforma el artículo 18 sin modificación alguna, y, por último, el principio de "*Motivación*" que está ubicado tanto en el artículo 19 del Código Disciplinario Único como en el Código General Disciplinario.

Por su parte, el artículo 5 de la Ley 734 de 2002 dedicado al principio de “*Illicitud sustancial*” y que en el Proyecto de Ley corresponde al artículo 9 no tuvo cambio alguno en su noción, no obstante su definición ofrece una mayor claridad conceptual que va de la mano con el desarrollo jurisprudencial y doctrinal que ha tenido el Derecho disciplinario en los últimos años. El texto al que nos referimos es:

Artículo 9º. *Illicitud sustancial.* La conducta del sujeto disciplinable será ilícita cuando afecte sustancialmente el deber funcional sin justificación alguna.

Habrá afectación sustancial del deber cuando se contraríen los principios de la función pública. (Subrayado fuera del texto)

Si bien la redacción del artículo es ampliamente explicativa para estar contenida en un Código adentra otro problema que la Corte Constitucional y la doctrina deberán discutir y resolver y es que no existe claridad acerca de cuáles son los principios de la función pública. De esta manera, aplaudimos el intento del legislador al querer brindar precisión en sus conceptos pero a nuestro juicio lastimosamente se ha quedado corto en su propósito.

En el artículo 10 se halla el principio de “*Culpabilidad*” que en la norma que se encuentra en vigor hasta el momento se ubica en el artículo 13. Este artículo reafirma la estructura tripartita del Derecho Disciplinario. A continuación se trae a colación el mencionado artículo:

Artículo 10. *Culpabilidad.* En materia disciplinaria solo se podrá imponer sanción por conductas realizadas con culpabilidad. Las conductas solo son sancionables a título de dolo o culpa. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva.

El principio de “*Gratuidad de la actuación disciplinaria*” añade un segundo inciso a su texto dispuesto en el artículo 17 del Código General Disciplinario y que en la

Ley 734 de 2002 está señalado en el artículo 10. Allí se establece un nuevo derecho de los sujetos procesales consistente en la entrega gratuita de copia simple o reproducción de los autos interlocutorios, del auto de citación a audiencia y formulación de cargos y de los fallos que se profieran:

Artículo 17. *Gratuidad de la actuación disciplinaria.* Ninguna actuación procesal causará erogación a quien intervenga en el proceso, salvo el costo de las copias solicitadas por los sujetos procesales.

Los sujetos procesales tendrán derecho a que se les entregue de manera gratuita copia simple o reproducción de los autos interlocutorios, del auto de citación a audiencia y formulación de cargos y de los fallos que se profieran. (Subrayado fuera del texto).

El artículo 21 de la Ley 734 de 2002 titulado “*Aplicación de principios e integración normativa*” trae unos pequeños cambios en la organización de su contenido pero el más importante de ellos se encuentra precisamente en el nuevo título que adquiere este artículo “*Prevalencia de los principios rectores e integración normativa*” ubicado en el artículo 22 del Código General Disciplinario. Con este artículo el debate jurídico que se dirimirá en cada proceso disciplinario se centrará en los principios rectores dado que prevalecen respecto de otras normas y su aplicación es directa. En otras palabras, el proceso disciplinario se reducirá a un debate de principios. El texto al que se hace referencia es, a saber:

Artículo 22. *Prevalencia de los principios rectores e integración normativa.* En la interpretación y aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en la Constitución Política y en esta ley, además de los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia.

En lo no previsto en esta ley se aplicará lo dispuesto en los códigos de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, General del Proceso, Penal y de Procedimiento Penal en lo que no contravengan a la naturaleza del derecho disciplinario.

Una de las novedades de este Proyecto de Ley se encuentra en el artículo 11 donde se enuncian los “*Fines del proceso disciplinario*”, pues en la Ley 734 de 2002 sólo se habla de la “*Función de la sanción disciplinaria*” en el artículo 16 y no se refiere en ninguna otra parte del Código, mucho menos en las normas rectoras a algo similar. El texto del artículo 11 es el que se expone a continuación:

Artículo 11. Fines del proceso disciplinario. Las finalidades del proceso son la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen.

De otro lado, el artículo 13 del Código General Disciplinario señala el principio de “*Investigación integral*” que si bien es un principio del Derecho Disciplinario de él se extrañaba mención alguna en las normas rectoras. Allí se advierte la obligación que tienen las autoridades disciplinarias de investigar tanto lo desfavorable como lo favorable a los intereses del disciplinado. La redacción del artículo es la siguiente:

Artículo 13. *Investigación integral.* Las autoridades disciplinarias tienen la obligación de investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad.

En el artículo 20 de este Proyecto de Ley se incluye el principio de “*Congruencia*” del que nada se decía en las normas rectoras del Código Disciplinario Único pese a la obviedad de su ineludible aplicación, omisión que podía generar la adopción de decisiones incorrectas, razón por la cual consideramos se introdujo en esta oportunidad. Su texto es el siguiente:

Artículo 20. Congruencia. El disciplinado no podrá ser declarado responsable por hechos ni faltas disciplinarias que no consten en el auto de citación a audiencia y formulación de cargos, sin perjuicio de la posibilidad de su variación.

Para terminar, el artículo 21 del Proyecto de Ley contiene la denominada “*Cláusula de exclusión*” que tiene por objeto expulsar por regla general la prueba obtenida de manera ilícita, pero señalando las excepciones, las cuales se indican en el segundo inciso del artículo en mención. Dicha cláusula se redactó de la siguiente manera:

Artículo 21. Cláusula de exclusión. Toda prueba obtenida con violación de los derechos y garantías fundamentales será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal.

Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia de las pruebas excluidas o las que solo puedan explicarse en razón de su existencia. Se deben considerar, al respecto, las siguientes excepciones: la fuente independiente, el vínculo atenuado, el descubrimiento inevitable y los demás que establezca la ley.

1.3. LA TEORÍA DE LA RELACIÓN ESPECIAL DE SUJECCIÓN Y LAS TEORÍAS ALTERNATIVAS

En Colombia, en el marco jurisprudencial la Corte Constitucional a través del tiempo ha ido mencionando y estableciendo una teoría sobre las relaciones especiales de sujeción “en el concierto del derecho disciplinario aplicable a los servidores públicos, sin que sea manifiesta su intención de utilizar el concepto en la explicación de otras manifestaciones del derecho administrativo sancionador”³⁴.

³⁴ PAVAJEAU. y MOLANO, Op. cit., p. 13-14.

Basados en la importancia de las sentencias que son mencionadas a continuación se desarrolló una línea jurisprudencial que las integra, en la que se hace un breve resumen de cada sentencia mencionando sus problemas jurídicos y las tesis de la Corte Constitucional en cada caso en concreto; lo cual se encuentra anexo a este trabajo. (Anexo A)

En un primer plano en el período que comprende el año de 1993 hasta el año 2000 se generaron 5 jurisprudencias de gran importancia para el desenvolvimiento y estructuración de la teoría de la relación especial de sujeción, éstas son: la C-417 de 1993 M. P. Fabio Morón Díaz, justifica la razón por la cual una persona debe ser sometida al derecho disciplinario según la manera en cómo se presenta la relación que se crea con el Estado y la persona que sirve a éste, mencionando que: “En aquellos casos en los cuales existe una relación laboral de subordinación entre el Estado y una persona se crea una relación de sujeción o supremacía especial debido a la situación particular en la cual se presenta el enlace entre la administración y la aludida persona”³⁵.

Posteriormente, en la C-224 de 1996, con M. P. Carlos Gaviria Díaz establece como punto de gran importancia el saber cuándo se genera la acción disciplinaria dentro del marco de la relación especial de sujeción, denotando que esta:

“Existe entre el funcionario y la administración en el ámbito de la función pública, y se origina en el incumplimiento de un deber o de una prohibición, la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones, la violación al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, etc., y su finalidad es la de garantizar el buen funcionamiento, moralidad y prestigio del organismo público respectivo”³⁶.

³⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-417 de 1993. Citado por: ibíd. p. 14.

³⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-224 de 1996. Citado por ibíd. p. 14.

Las siguientes como lo son la C-280 de 1996³⁷, M.P: Alejandro Martínez Caballero, establece la relación especial que surge entre quien como particular se encuentra al servicio del Estado; seguidamente la C-769 de 1998, M. P: Antonio Barrera Carbonell pone de presente un factor muy importante como lo es que la relación especial de sujeción surge en el momento exacto en que una persona es investida con la función pública, y por último y no menos importante, la C-708 de 1999, M. P: Álvaro Tafur Galvis:

“Ya perfila las incidencias concretas del fenómeno jurídico, toda vez que no solo legitima el control disciplinario de los servidores públicos, sino que prefigura su contenido, dado que “la especial sujeción de éstos al Estado” implica que deberes y responsabilidades se configuren en el marco de una “ética del servicio público”³⁸.

Lo correspondiente al año 2000 hasta el 2005 respectivamente ha mostrado jurisprudencias tales como la C-181 de 2002, M. P: Marco Gerardo Monroy Cabra, la C-125 de 2003, M. P: Marco Gerardo Monroy Cabra, la C-252 de 2003, M. P: Jaime Córdoba Triviño, la C-014 de 2004, M. P: Jaime Córdoba Triviño, y la SU-901 de 2005; en las cuales se reitera no solo el concepto de relación especial de sujeción, sino que se constitucionaliza paso a paso parte de las categorías dogmáticas del derecho disciplinario, direccionándolo así hacia la autonomía e independencia como una ciencia jurídica.

Posteriormente en un recorrido cronológico los autores Gómez Pavajeau y Molano López, determinan que la teoría de la relación especial de sujeción surge a mediados del siglo XIX en Alemania; pero tiene antecedentes remontados a una

³⁷ Esta providencia ha sido ratificada así mismo por sentencias c-286 de 1996, M. P: Jose Gregorio Hernández Galindo, y C-341 de 1996, M. P: Antonio Barrera Carbonell, entre otras. Citado por *ibíd.* p. 15.

³⁸ *Ibíd.*, p. 15-16.

época anterior, así mismo alcanza su auge en el imperio germánico, llega al Estado absolutista y se sitúa por último en el Estado liberal de derecho.

Finalmente en la teoría en el Estado social y democrático de derecho, su surgimiento significó un sometimiento pleno de la Administración a derecho, hay diversas formas de entender este fenómeno: una es la vinculación a reserva legal conforme a la cual el principio de legalidad lo cubre todo. “Otra, se explica por la determinación de espacios que no podrían ser definitivamente instrumentados por la Administración sin que previamente se regularan unos mínimos contenidos por parte del legislador”³⁹.

La evolución de la relación especial de sujeción ayuda a generar un concepto que permite ver la manera en como esta afecta o se instituye en el régimen disciplinario de manera que:

“La relación de sujeción especial consiste en la dependencia acentuada de un individuo que se instituye en favor de una determinada Administración Pública, dependencia acentuada que se justifica en la eficacia de la actividad administrativa”⁴⁰.

Así entonces, la incorporación de los individuos a la administración trae como consecuencia una libertad restringida para los mismos en razón de la eficacia de la administración, pues sustenta dicha libertad restringida en los fines de la misma, lo cual hace constitucional el uso de los medios para llegar a estos.

Por otro lado la obra de “Reflexiones Académicas en Derecho Disciplinario y Contratación Estatal” señala un concepto contemporáneo de la relación especial de sujeción:

³⁹ *Ibid.*, p. 57.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 46.

“En la actualidad las relaciones de especial sujeción son fundamento del derecho disciplinario y se constituyen en el principal criterio de imputación de la conducta disciplinable, pues no solo determinan desde lo formal el vínculo existente entre el servidor público, el particular que cumple una función pública y el Estado, lo que implica la existencia de importantes compromisos, sino que además garantiza que solo es pertinente formular una imputación en lo disciplinario cuando el comportamiento del agente entra en interferencia con la función, el servicio o cargo. (...)

En concreto, la relación de sujeción especial demarca también el ámbito de persecución del Derecho Disciplinario y determina la posibilidad de que un individuo sea sujeto pasivo de esa persecución. Esa relación de sujeción especial, diferencia en un alto margen el Derecho Disciplinario del Derecho Penal, (...). En sede disciplinaria funciona como principio rector, en cuanto los servidores públicos y los particulares que cumplen función pública están comprometidos de forma particular y especial para con el Estado y con los ciudadanos, pues a ellos compete garantizar y hacer efectivos los derechos fundamentales de los últimos”⁴¹.

Seguidamente, los autores presentan una teoría contraria para abandonar la relación especial de sujeción y remplazarla por una más acorde a la actualidad, pues sustentan que la relación especial de sujeción tiene muchas inconsistencias constitucionales; en primera medida puesto que está basándose en el artículo 6 de la Constitución no encuentra un arraigo real, ya que este artículo no deslinda la

⁴¹ SÁNCHEZ HERRERA, Esiquio Manuel. Dogmática Practicable del Derecho Disciplinario. Preguntas y respuestas. Ediciones Nueva Jurídica. Tercera edición. Bogotá D. C., 2012. Págs. 125-127. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá D. C., 2005, p. 24. Citado por: ORDOÑEZ MALDONADO, Alejandro., et al. Reflexiones académicas en derecho disciplinario y contratación estatal. Volumen V. 1ª edición, Bogotá, D. C., 2014, p. 44-45.

responsabilidad de los particulares de la de los servidores públicos, puesto que por un lado establece que los particulares son responsables por las infracciones a la constitución y la ley, al igual que los servidores, lo que se traduciría en el régimen general de sujeción; por otro lado está la responsabilidad de los servidores públicos frente a la extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones. Posterior a esto los autores se preguntan ¿en qué se encasillaría una extralimitación y omisión de los deberes constitucionales y de la ley?, dejando abierto el interrogante; así mismo cuestionan la limitación de los derechos de los servidores investigados disciplinariamente, pues sostienen que la jurisprudencia hace una equivalencia con la limitación de las libertades que se hace en los centros carcelarios en razón a la relación de sujeción de quienes se encuentran reclusos para con el centro carcelario.

Por último, los autores proponen abandonar la teoría de la relación especial de sujeción como fundante de la dogmática del derecho disciplinario y sustituirla por una igualmente constitucional que se encuentra en el artículo 123 de la Carta Política, puesto que a su parecer señala las características que debe tener un servidor, en cuanto a que ejercen la función para cumplir los objetivos de interés general para la comunidad mientras que sirven al Estado por medio de la relación jurídica que les impone la función administrativa.

ARTÍCULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio⁴². (Subrayado fuera del texto original)

Así mismo en relación a la distinción que la relación especial de sujeción hace con el Derecho Penal, es menester reconocer que justifica la autonomía e independencia del Derecho Disciplinario y en cuanto a la aplicación matizada de los mismos principios que operan en el Derecho Penal, esto es que se presente de manera más flexible las garantías formales en lo atinente a la reserva legal y en relación a la tipicidad en base al principio de legalidad.

Fundamentos constitucionales del Derecho Disciplinario:

Se encuentran en los artículos de la Constitución de 1991, a saber: 1, 2.1, 4, 6, 13, 16, 29, 89, 95, 116.3, 118, 123.2, 124, 125.4, 152, 137.2.5, 209, 238, 256.3, 277.6.

Constitución Política de 1991, artículo 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

“Representa esta disposición art. 6 C. la base normativa para distinguir, entre relaciones generales y especiales de sujeción desde la óptica de la responsabilidad de los ciudadanos y los servidores públicos, respectivamente”⁴³.

En conclusión, las relaciones especiales de sujeción son las encargadas de sustentar parte de la dogmática disciplinaria, así mismo como gracias a esta teoría que ha subsistido con el paso del tiempo ha sido posible independizar y lograr una autonomía del Derecho Disciplinario al Derecho Penal; también es importante

⁴² Constitución Política de Colombia de 1991. Artículo 123.

⁴³ FORERO SALCEDO, José Rory. Fundamentos Constitucionales de la Potestad Disciplinaria del Estado Colombiano. Universidad Libre, Bogotá, 2011, pp. 172. Citado por: Ibíd. p. 46.

resaltar como se ha ido constitucionalizando y rigiendo según los postulados de la Carta Política pues se encarga de traducir y llevar a cabo todos los fines constitucionales encargados a la Administración por medio de las cargas especiales que le son otorgadas a quienes ejercen función administrativa en nombre del Estado, razón por la cual se ven ligados al mismo por la relación especial de sujeción, la cual los somete o dispone a los fines constitucionales del Estado que no son otros que los de interés general que dan garantía a los derechos de la sociedad.

1.3.1. Marco normativo interno y el desarrollo de la responsabilidad disciplinaria de los particulares que ejercen función pública: “El criterio esencial para determinar si un particular puede ser sujeto o no del control disciplinario, lo constituye el hecho de que este cumpla o no funciones públicas designadas taxativamente por el legislador”⁴⁴.

“En nuestro ordenamiento jurídico desde la Constitución de 1991 se da la posibilidad a los particulares de ejercer algunas funciones inherentes al Estado, las cuales han venido siendo reguladas tanto en el ámbito penal como en el disciplinario, generando una serie de responsabilidades encaminadas a la protección del interés general(...)”⁴⁵.

⁴⁴ ¿Particulares vinculados por contrato de prestación de servicios, son sujetos disciplinables?, Abogada Nathalia Saavedra Albarracín, Catalina María Torres Infante, de la Universidad Militar de Nueva Granada. Citado por: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO. Colección jurídica disciplinaria ICDD: Pregunta crítica y crucial: ¿Quién es disciplinable? O ¿Quién no es disciplinable?, la respuesta en las relaciones especiales de sujeción o en el ejercicio de la función pública. Volumen III. Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, D.C., 2013, p 263.

⁴⁵ INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO. Colección jurídica disciplinaria ICDD: Pregunta crítica y crucial: ¿Quién es disciplinable? O ¿Quién no es disciplinable?, la respuesta en las

Teniendo en cuenta que el Estado carece de las capacidades suficientes para asumir todas las funciones y servicios que le son obligatorios, es dado mencionar que en un primer momento la responsabilidad disciplinaria deviene exclusivamente de los servidores públicos, en razón a la relación especial de sujeción que tienen con el Estado, pero, en cumplimiento de la Ley y la Constitución el Estado permite que los particulares asuman responsabilidades regladas para conseguir los fines del mismo. Debido a esto, es necesario establecer su responsabilidad dentro del régimen disciplinario y como se configuran las relaciones especiales de sujeción en cada caso, las cuales son precedidas por la función pública, la cual permite prever que las atribuciones que fueron dadas a los particulares se ejecuten evitando que haya un ejercicio excesivo de ellas.

Se hace necesario entonces, para precisar quiénes son los sujetos disciplinables dentro del régimen de particulares, examinar la responsabilidad desde un punto de vista material, ya que debe establecerse si existe transferencia de función pública, que es lo que pone en manos de otros además de los servidores públicos los intereses del Estado.

En su obra “Colección Jurídica Disciplinaria”, el Instituto Colombiano de Derecho Disciplinario, consagra la forma en cómo se estructuró el régimen disciplinario de los particulares, de manera que sus ideas se mencionan de la forma que a continuación permite compilar y citar apartes normativos de manera ordenada para explicar la evolución del concepto de función pública.

Para dar un inicio al establecimiento de la responsabilidad de los particulares, es imprescindible recordar que el derecho disciplinario tiene una base penal, la cual

relaciones especiales de sujeción o en el ejercicio de la función pública. Volumen III. Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, D.C., 2013, p. 225.

ha tenido una evolución significativa que ha generado un derecho autónomo, aunque no ha dejado atrás variedad de similitudes en los dos ordenamientos, ya que hacen parte del derecho sancionador. Respecto del régimen de particulares, se dilucida una estrecha relación entre los dos ordenamientos, por cuanto con el artículo 55 numeral 1 de la Ley 734 de 2002 se introduce un catálogo de faltas disciplinarias recogidas del estatuto penal.

“Artículo 55. Sujetos y faltas gravísimas. Los sujetos disciplinables por este título sólo responderán de las faltas gravísimas aquí descritas. Son faltas gravísimas las siguientes conductas:

1. Realizar una conducta tipificada objetivamente en la Ley como delito sancionable a título de dolo, por razón o con ocasión de las funciones. (...)⁴⁶.

Seguidamente, si se observa el contenido del título XV del Código Penal, “Delitos contra la Administración Pública”, se presenta una característica en cada una de las conductas allí descritas, y es que como sujeto activo siempre se tiene a un servidor público; para dar respuesta a la pregunta de si los particulares que desempeñan función pública son disciplinables, se debe exponer la figura de la “descentralización por colaboración”, que es atribuida a particulares que si bien no ostentan la calidad de servidores públicos, han sido llamados a prestar servicios y obligaciones propios del Estado para el cumplimiento de sus fines, es decir que ellos también están al servicio del Estado y la comunidad, razón por la que deben responder penalmente en los mismos términos que los servidores públicos. Así que, con ayuda y por medio de la función disciplinaria que es la que se presenta como la herramienta encargada de la eficiencia de los servidores públicos, su obediencia, disciplina, etcétera, se genera la estructuración de la responsabilidad disciplinaria de los particulares que ejercen funciones inherentes al Estado, lo que se materializó en la Constitución Política de 1991 en los artículos 123, 210, 267 y 365.

⁴⁶ Ley 734 de 2002, artículo 55, numeral 1.

“El artículo 123 superior, hace una distinción entre servidores públicos y particulares que ejercen función pública, ya que en su primer inciso identifica claramente quienes son los servidores públicos, y posteriormente en el inciso tercero indica el tratamiento que se dará a los particulares que temporalmente ejerzan funciones públicas”⁴⁷.

Aunque en este artículo es posible llegar a creer que los particulares solo pueden desempeñar funciones públicas de manera temporal ya que según lo expresado no está contemplada la ejecución de forma permanente, sin embargo, el artículo 210 constitucional, establece que “los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la Ley”, posibilitando al legislador regular la función como lo considere necesario, pudiendo reglarla de forma permanente como sucede con los notarios y curadores.

Por otro lado la Corte ha expresado:

“(…) es claro que a dichos sujetos no se les está elevando a la categoría de servidores públicos, ni desconociendo su condición de particulares. Simplemente el legislador, como autoridad competente para definir la política criminal, ha considerado que la responsabilidad penal de las personas con las cuales el Estado ha celebrado contratos para desarrollar una obra o cometido determinados, debe ser igual a la de los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado, o la de funcionarios al servicio de entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Tal tratamiento que, se insiste, no implica convertir al particular en un servidor público, tiene una justificación objetiva y razonable, pues pretende garantizar que los fines que se persiguen con la contratación administrativa y los principios constitucionales que rigen todos los actos de la administración, se

⁴⁷ INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO, Op. cit., p. 234.

cumplan a cabalidad, sin que sean menguados o interferidos por alguien que, en principio, no está vinculado por ellos. En otras palabras, la responsabilidad que en este caso se predica de ciertos particulares, no se deriva de la calidad del actor, sino de la especial implicación envuelta en su rol, relacionado directamente con una finalidad de interés público”⁴⁸.

Sobre el tema se han referido también los doctores Alfonso Gómez Méndez y Carlos Arturo Gómez Pavajeau, precisando el concepto de servidores públicos por asimilación:

“En ciertos casos no se está en presencia de servidores públicos propiamente tales, pero este concepto es ampliado para darles cabida y propiciar la imputación a su cargo de alguno o algunos delitos contra la Administración Pública. Se habla entonces de servidores públicos por asimilación.

Sin duda alguna tal asimilación tiene fundamento en el concepto moderno de Administración Pública, dependiente de una “concepción material de la cosa pública”, originada en la idea del Estado Social y Democrático de Derecho que se funda en una filosofía que implica “el establecimiento de una lógica de corresponsabilidad entre el Estado y los ciudadanos en el manejo de los asuntos públicos que pretenden superar la visión tradicional de la esfera de los puramente estatal y de lo puramente privado”, para lo cual también se reclama el valor de la moralidad pública.

(...)

⁴⁸ Sentencia C – 563 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell y Carlos Gaviria Díaz.

Se trata de un dispositivo amplificador del concepto de “servidor público”, toda vez que, como lo señala el inciso segundo del artículo 20 del C.P. de 2000, para los efectos de la Ley penal “se consideran servidores públicos” los particulares que ejercen funciones públicas en forma permanente o transitoria”⁴⁹.

Como antecedente normativo de la responsabilidad de los particulares que actualmente se encuentra definida en el ordenamiento jurídico, encontramos la Ley que en un primer momento se encargó de consignar la responsabilidad de los particulares:

Ley 200 de 1995

“Con esta Ley se estableció la responsabilidad disciplinaria de los particulares que transitoriamente ejercían funciones públicas, señalando que sólo serían juzgados y sancionados disciplinariamente cuando por acción u omisión de funciones incurrieran en las faltas establecidas en la Ley (Art. 4). De igual manera, se les dio la categoría de destinatarios de la Ley disciplinaria a los particulares que ejercían funciones públicas en forma permanente o transitoria (Art. 20), y por último, se definió el órgano encargado de disciplinarlos (Art. 56)”⁵⁰.

“Fue entonces con la Ley 200 de 1995 cuando por primera vez se ocupó el Estado de la responsabilidad de los particulares, sin embargo, por no existir anteriormente norma específica no era

⁴⁹ GÓMEZ MÉNDEZ, Alfonso, y GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. Delitos contra la Administración Pública. Universidad Externado de Colombia. 3ª edición, Bogotá, D. C., 2008, p. 85. Citado por: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO. Colección jurídica disciplinaria ICDD: Pregunta crítica y crucial: ¿Quién es disciplinable? O ¿Quién no es disciplinable?, la respuesta en las relaciones especiales de sujeción o en el ejercicio de la función pública. Volumen III. Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, D.C., 2015, p 237.

⁵⁰ INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO, Op. cit., p. 227.

posible adelantar los procesos disciplinarios, adicionalmente aunque en el artículo 20 se incluyeron los particulares como sujetos disciplinables, no se hizo distinción frente a la responsabilidad de los servidores públicos, aplicando el mismo régimen y desconociendo por completo la naturaleza dada por la Constitución Política a la prestación de la función pública por particulares, trasgrediendo el principio de legalidad y el debido proceso”⁵¹.

Ley 734 de 2002

Nuestro ordenamiento jurídico vigente desarrolla y regula el tema de la responsabilidad disciplinaria de los particulares que tienen una relación especial de sujeción con el Estado, en la medida en que define los casos en que los particulares son destinatarios de esta Ley, estableciendo tres categorías así:

- I) “Quienes cumplen labores de interventoría o supervisión en contratos estatales,
- II) Quienes ejercen funciones públicas, y
- III) Quienes administran recursos públicos, lo que nos permite identificar fácilmente a que particulares se debe dirigir la acción disciplinaria”⁵².

“Artículo 25. Destinatarios de la ley disciplinaria. Son destinatarios de la ley disciplinaria los servidores públicos aunque se encuentren retirados del servicio y los particulares contemplados en el artículo 53 del Libro Tercero de este código.

Los indígenas que administren recursos del Estado serán disciplinados conforme a este Código.

Para los efectos de esta ley y en concordancia con el artículo 38 de la Ley 489 de 1998, son servidores públicos disciplinables, los

⁵¹ Ibid., p. 242.

⁵² Ibid., p. 229

gerentes de cooperativas, fundaciones, corporaciones y asociaciones que se creen y organicen por el Estado o con su participación mayoritaria”⁵³.

En efecto, como es mencionado en el artículo 25, el artículo 53, nos remite al régimen especial de particulares y dispone quienes son los sujetos disciplinables dentro del mismo; es de anotar que esta disposición fue modificada por el Artículo 44 del Nuevo Estatuto Anticorrupción (Ley 1474 de 2011), que intentó concretar las categorías de particulares destinatarios de la Ley disciplinaria, y llenar los vacíos que se encontraban en la originaria Ley 734 de 2002.

“Artículo 44. Sujetos disciplinables. El artículo 53 de la Ley 734 de 2002, quedará así:

El presente régimen se aplica a los particulares que cumplan labores de interventoría o supervisión en los contratos estatales; también a quienes ejerzan funciones públicas, de manera permanente o transitoria, en lo que tienen que ver con estas, y a quienes administren recursos públicos u oficiales.

Se entiende que ejerce función pública aquel particular que, por disposición legal, acto administrativo, convenio o contrato, realice funciones administrativas o actividades propias de los órganos del Estado, que permiten el cumplimiento de los cometidos estatales, así como el que ejerce la facultad sancionadora del Estado; lo que se acreditará, entre otras manifestaciones, cada vez que ordene o señale conductas, expida actos unilaterales o ejerza poderes coercitivos.

Administran recursos públicos aquellos particulares que recaudan, custodian, liquidan o disponen el uso de rentas parafiscales, de rentas que hacen parte del presupuesto de las entidades públicas o que estas últimas han destinado para su utilización con fines específicos.

No serán disciplinables aquellos particulares que presten servicios públicos, salvo que en ejercicio de dichas actividades desempeñen

⁵³ Ley 734 de 2002, artículo 25.

funciones públicas, evento en el cual resultarán destinatarios de las normas disciplinarias.

Cuando se trate de personas jurídicas la responsabilidad disciplinaria será exigible del representante legal o de los miembros de la Junta Directiva”⁵⁴.

Así mismo el libro tercero de la Ley 734 de 2002, en la actualidad, es el que establece el régimen disciplinario para los particulares, y además de determinar quiénes son los sujetos disciplinables como fue mencionado anteriormente, señala las inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflicto de intereses en que pueden incurrir, y fija las faltas de las que pueden ser imputables. Es importante señalar que el artículo 75 de esta misma Ley establece en cabeza de la Procuraduría General de la Nación de forma exclusiva, la competencia para disciplinar a los particulares, sin importar la forma de vinculación y naturaleza de la acción u omisión, a excepción de los Notarios, quienes cuentan con un régimen especial aplicado por la Superintendencia de Notariado y Registro, aunque, sin perjuicio del poder preferente de la Procuraduría General de la Nación.

Constitución Política de 1991

En su artículo 116 se ocupa de los particulares como sujetos que pueden ejercer función pública.

“Artículo 116. (...)

Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.”

⁵⁴ Ley 1474 de 2011, artículo 44.

En el artículo 267, se establece quienes son los sujetos de control fiscal, entre ellos los particulares que manejan fondos y bienes del Estado. En el inciso segundo del mismo, da la posibilidad a los particulares de administrar bienes públicos a quienes deben ser elegidos por concurso público y concepto favorable del Consejo de Estado.

El artículo 246, hace referencia a la capacidad jurisdiccional que otorga la Constitución a los indígenas dentro de su territorio, lo cual está relacionado con el artículo 330 que establece funciones específicas a los territorios indígenas.

En relación a los servicios públicos, en el artículo 365 la Constitución establece como una finalidad del Estado la prestación de dichos servicios, permitiendo de forma expresa que sean los particulares quienes los presten, dejando en claro, incluso, que si el Estado se reserva algunas actividades por considerarlas estratégicas deberá indemnizar a los particulares que se vean privados de ejercerlas.

El desarrollo legal que ha generado la Constitución, le ha permitido al legislador el planteamiento de normas que autorizan a los particulares a ejercer funciones públicas, lo cual se presenta en las siguientes normas:

Decreto Ley 1421 de 1993

El estatuto Orgánico de Bogotá en el artículo 105 expresamente establece que la Contraloría, quien ostenta la competencia de ejercer el control fiscal vigilará a los particulares que administren recursos públicos. En los artículos 164 y 165 de la misma norma, establece la naturaleza y prestación de los servicios públicos respectivamente, los cuales autoriza sean prestados por particulares en circunstancias específicas⁵⁵.

⁵⁵ INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO, Op. cit., p. 240.

“ARTÍCULO 105. Titularidad y Naturaleza del Control Fiscal. La vigilancia de la gestión fiscal del Distrito y de los particulares que manejen fondos o bienes del mismo, corresponde a la Contraloría Distrital (...)”⁵⁶ .

Ley 489 de 1998

Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, en su capítulo XVI regla el ejercicio de funciones administrativas por particulares.

“Artículo 110º.- Condiciones para el ejercicio de funciones administrativas por particulares. Las personas naturales y jurídicas privadas podrán ejercer funciones administrativas, bajo las siguientes condiciones:

La regulación, el control, la vigilancia y la orientación de la función administrativa corresponderá en todo momento, dentro del marco legal a la autoridad o entidad pública titular de la función la que, en consecuencia, deberá impartir las instrucciones y directrices necesarias para su ejercicio.

Sin perjuicio de los controles pertinentes por razón de la naturaleza de la actividad, la entidad pública que confiera la atribución de las funciones ejercerá directamente un control sobre el cumplimiento de las finalidades, objetivos, políticas y programas que deban ser observados por el particular.

Por motivos de interés público o social y en cualquier tiempo, la entidad o autoridad que ha atribuido a los particulares el ejercicio de las funciones administrativas puede dar por terminada la autorización (...)”⁵⁷ .

⁵⁶ Decreto Ley 1421 de 1993, artículo 105.

⁵⁷ Ley 489 de 1998, artículo 110.

Ley 200 de 1995

En razón a la inaplicabilidad de la norma en vista a que no fue posible hacer la distinción entre la responsabilidad de los servidores públicos y los particulares, desconociendo la naturaleza de la función pública, como fue mencionado anteriormente, era necesario que el legislador generara un régimen especial que estableciera tanto las faltas como el procedimiento y las sanciones a los particulares, lo que le da paso al nacimiento de la Ley 734 de 2002.

Ley 734 de 2002 – Código Único Disciplinario

En esta Ley se presenta una nueva perspectiva que permite la estructuración de la responsabilidad disciplinaria de los particulares, de manera que es aplicable desde el ámbito material y no desde el subjetivo, como si lo es para los servidores públicos por ser derivada de la relación especial de sujeción, elemento que no es aplicable a los particulares pues ellos se ven sujetos a la materialización de la función pública en el momento en que desarrollen los fines del Estado.

En esta Ley, la Procuraduría General de la Nación presentó un proyecto donde se enlistaban los particulares susceptibles de ser sujetos disciplinables, y crea el título I del libro III Régimen de los Particulares contenido en los artículos 52 a 57 y un capítulo especial para el régimen de los notarios que va desde el artículo 58 al 65.

Como fue referido con anterioridad, el artículo 25 de la Ley establece sus destinatarios, y, ya en el artículo 53 especificó cuáles son los particulares destinatarios de la Ley, circunscribiéndolo a quienes cumplan funciones públicas.

Es así que son “destinatarios de la Ley disciplinaria, todos los servidores públicos (Sin distinciones de naturaleza alguna – de elección, del sector central o descentralizado, trabajadores etc.); en este artículo se hace extensiva la cobertura a los particulares (personas que no tienen la

vinculación laboral formal, pero que por un lapso de tiempo determinado, ejercen funciones públicas delegadas o autorizadas) definidos o determinados en el artículo 53 del mismo estatuto, a saber: personas que presten servicios públicos a cargo del Estado (Educación, Salud, Saneamiento Básico y Agua Potable) o que administren recurso del Estado o los particulares que ejercen funciones de interventoría en los contratos estatales y concretando el concepto de que las personas jurídicas no son responsables ante la Ley, ha centrado en los representantes legales y miembros de la junta directiva la responsabilidad disciplinaria. ”⁵⁸

Según la clasificación de los sujetos disciplinables,

- I) Quienes cumplen labores de interventoría o supervisión en contratos estatales:

Se presenta la transferencia de la función pública cuando el Estado autoriza a particulares que por su conocimiento y experiencia técnica pueden desarrollar la función propia del Estado de verificar la correcta ejecución de sus contratos, lo que convierte en destinatarios del régimen disciplinario a los particulares que realicen dicha función para que se garantice su adecuado ejercicio.

- II) Quienes ejercen funciones públicas:

- Régimen especial de los Notarios

“Artículo 131. Compete a la ley la reglamentación del servicio público que prestan los notarios y registradores, la definición del régimen laboral para sus empleados y lo relativo a los aportes como tributación especial de las notarías, con destino a la administración de justicia.

⁵⁸ Derecho Disciplinario, Tercera Edición Actualizada, Grupo Editorial Ibáñez, ISNM: 978-958-8381-64-0, 2009, Jairo Enrique Bulla Romero. Citado por: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO. Colección jurídica disciplinaria: Pregunta crítica y crucial: ¿Quién es disciplinable? O ¿Quién no es disciplinable?, la respuesta en las relaciones especiales de sujeción o en el ejercicio de la función pública. Volumen III. Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, D.C., 2015, p 260.

El nombramiento de los notarios en propiedad se hará mediante concurso.

Corresponde al gobierno la creación, supresión y fusión de los círculos de notariado y registro y la determinación del número de notarios y oficinas de registro”⁵⁹ .

La Ley 734 de 2002 determinó un capítulo completo en el cual establece las normas que le son aplicables a los Notarios, sus deberes, prohibiciones, que se encuentran consignados en el Decreto Ley 960 de 1970 y en su Decreto Reglamentario 2148 de 1983; también la Ley disciplinaria reglamentó sus faltas y la autoridad encargada de sancionarlos; todo en vista a que la carta política les delegó una función pública como una forma de descentralización por colaboración en la prestación del servicio notarial, lo cual generó un régimen especial, puesto que en razón a sus funciones sus normas son más exigentes.

III) Quienes administran recursos públicos:

“**Artículo 25.** Destinatarios de la ley disciplinaria. (...)”

Los indígenas que administren recursos del Estado serán disciplinados conforme a este Código (...)”⁶⁰ .

Por otro lado, cabe mencionar que también son destinatarios de la Ley disciplinaria las cooperativas, fundaciones, corporaciones y asociaciones que sean constituidas por la misma administración, en donde se evidencie un porcentaje público mayor.

Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA

La Ley establece a los particulares que ejercen función administrativa como sujetos de su normativa, así mismo relaciona a los particulares en sus artículos 5,

⁵⁹ Constitución Política de 1991, artículo 131.

⁶⁰ Ley 734 de 2002, artículo 25, inciso 2.

104, de gran importancia el último mencionado, ya que consagra que los particulares que ejerzan función administrativa son objeto de la jurisdicción contencioso administrativa, y el artículo 159, en el cual se le da la capacidad a los particulares de representación y de comparecer a los procesos contencioso administrativos.

“Artículo 2°. Ámbito de aplicación. Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades (...)”⁶¹. (Subrayado fuera del texto original)

Ley 1474 de 2011 – Estatuto Anticorrupción

Como es mencionado con anterioridad, el artículo 25 y el artículo 53 de la Ley 734 de 2002 disponen quienes son los sujetos disciplinables dentro del régimen disciplinario, pero este nos remite al Nuevo Estatuto Anticorrupción, que en su capítulo III estableció medidas disciplinarias para la lucha contra la corrupción, y con su modificación intentó concretar las categorías de particulares destinatarios de la Ley disciplinaria en su artículo 44, donde especifica que serán disciplinables quienes como particulares ejercen función pública y quienes administran recursos públicos. Así mismo su artículo 45 modifica el numeral 11 del artículo 55 de la Ley 734 de 2002 el cual se refiere a la responsabilidad de los interventores por faltas gravísimas; de manera que este estatuto por medio de cambios intentó llenar los vacíos que se encontraban en el Código Único Disciplinario.

Decreto 2150 de 1995

Curadores Urbanos:

⁶¹ Ley 1437 de 2011, artículo 2.

“Artículo 50º.- Definición de Curador Urbano. El Curador Urbano es un particular encargado de estudiar, tramitar y expedir las Licencias de Urbanismo o de Construcción, a petición del interesado en adelantar proyectos de urbanización o de edificación, en las zonas o áreas de la ciudad que la administración municipal le haya determinado como de su jurisdicción.

La Curaduría Urbana implica el ejercicio de una función pública, para la verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes en el distrito o municipio, a través del otorgamiento de licencias de urbanización y construcción⁶².”

Definición ratificada en la Ley 810 de 2003 artículo 101 y en el Decreto 1469 de 2010, en su artículo 74⁶³, ratifica como función pública las competencias atribuidas a los curadores, en el artículo 75⁶⁴ establece su autonomía y responsabilidad y en el artículo 114⁶⁵ el régimen disciplinario aplicable, que no es otro que la Ley 734 de 2002.

A los curadores urbanos les ha sido transferido el ejercicio de función pública por mandamiento legal, función que estaba a cargo de las oficinas de planeación municipales, pues es claro que una actividad netamente estatal es la verificación del cumplimiento de los requisitos legales y así como las exigencias de construcción y urbanización⁶⁶.

Ley 1006 de 2006

⁶² Decreto 2150 de 1995, artículo 50.

⁶³ Artículo 74. Naturaleza de la función del curador urbano. El curador urbano ejerce unas funciones públicas para la verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes, a través del otorgamiento de licencias de parcelación, urbanización, subdivisión y de construcción. Citado por: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO. Colección jurídica disciplinaria: Pregunta crítica y crucial: ¿Quién es disciplinable? O ¿Quién no es disciplinable?, la respuesta en las relaciones especiales de sujeción o en el ejercicio de la función pública. Volumen III. Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, D.C., 2015, p 249.

⁶⁴ Artículo 75. Autonomía y responsabilidad del curador urbano. El curador urbano es autónomo en el ejercicio de sus funciones y responsable disciplinaria, fiscal, civil y penalmente por los daños y perjuicios que causen a los usuarios, a terceros o a la administración pública en el ejercicio de su función pública. Citado por: *Ibíd.*, p. 249.

⁶⁵ Artículo 114. Régimen disciplinario de los curadores urbanos. A los curadores urbanos se les aplica en el ejercicio de sus funciones públicas y en lo pertinente, el régimen disciplinario de la Ley 734 de 2002 o la norma que la adicione, modifique o sustituya. Citado por: *Ibíd.*, p. 249.

⁶⁶ *Ibíd.*, p. 249 – 250.

“Artículo 26. Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social.

Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de éstos deberán ser democráticos. La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles⁶⁷.”

Por medio de este artículo constitucional se le atribuye función pública a los colegios profesionales, razón por la que el legislador delegó la función atribuida al Colegio Colombiano del Administrador Público en el artículo 5 de la Ley de que trata este apartado, atribuyéndole funciones como la expedición de tarjetas profesionales.

Ley 80 de 1993 y Ley 2150 de 1995

Las Cámaras de Comercio son creadas por la Ley y les han sido conferidas por delegación legal funciones públicas como por ejemplo llevar registro público de los comerciantes, la Ley 80 de 1993 le atribuyó la función del manejo y registro único de proponentes y la Ley 2150 de 1995 el registro de las entidades sin ánimo de lucro, así mismo pueden hacer las veces de tribunal de arbitramento y centros de conciliación⁶⁸.

Acuerdo 1518 de 2002

Según lo establece el acuerdo, los auxiliares de la justicia prestan colaboración en el ejercicio de la función judicial, lo cual según sus conocimientos y experiencia los sitúa de forma temporal ejerciendo función pública en los despachos judiciales,

⁶⁷ Constitución Política de 1991, artículo 26.

⁶⁸ INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO, Op. cit., p. 250.

tribunales, las altas cortes, etcétera, entre los cuales encontramos los peritos, los intérpretes, traductores, entre otros.

Ley 100 de 1993

Las Empresas Promotoras de Salud, al tener a su cargo la administración de dineros del Estado en razón a que realizan los recaudos de los copagos y cotizaciones que los usuarios hacen al sistema de salud, siendo esto diferente del capital privado de las mismas, son administradoras de recursos públicos y por tal razón su representante legal y junta directiva son sujetos del derecho disciplinario.

Por todo lo anterior, es dado concluir que anteriormente el criterio de subordinación al Estado es lo que determinaba la responsabilidad disciplinaria de quienes ejercían función pública, claramente predicable de los servidores públicos, esto fue evolucionando y dio paso a un criterio material para el caso específico de los particulares, donde el aspecto que determina la responsabilidad disciplinaria está enmarcado en el ejercicio mismo de la función pública.

2. ESTRUCTURA DE LA COMPETENCIA PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA EN MÉXICO

2.1. LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DEL 13 DE MARZO DE 2002: LOS PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA EN MÉXICO

En los Estados Unidos Mexicanos o simplemente –México- el Derecho Disciplinario hoy día se regula mediante la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 2002 durante el mandato constitucional de Vicente Fox Quesada, siendo pertinente hacer la claridad de que esta ley es aplicable únicamente a los servidores públicos del Distrito Federal dada la organización político-administrativa de este país centroamericano.

Con la expedición de esta norma el Estado Mexicano pretende regular la responsabilidad por el ejercicio del servicio público, el cual había permanecido prácticamente intacto desde la expedición de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde se definen, entre otros aspectos, los procedimientos que se deben surtir ante el Congreso de la Unión, como lo son el juicio político y la declaración de procedencia; de igual manera lo referente a las causas, procedimientos y sanciones para quien incurre en responsabilidad administrativa.

Pero, ¿qué es la responsabilidad administrativa?, para familiarizarnos mejor con este concepto estimamos provechoso citar las palabras de ORTIZ SOLTERO, quien al respecto comenta lo siguiente:

La responsabilidad administrativa es aquella en la que incurren los servidores públicos cuando, en el desempeño de sus empleos, cargos o

*comisiones, su conducta contraviene las obligaciones contenidas en el código de conducta Administrativo que previenen las 24 fracciones del artículo 8 de la Ley Federal de responsabilidades Administrativas de los servidores Públicos. Las obligaciones contenidas en este dispositivo tienen como propósito salvaguardar los criterios de legalidad, honradez, imparcialidad, lealtad y eficiencia que se tutelan en el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*⁶⁹

La responsabilidad administrativa está orientada a preservar el buen funcionamiento de las instituciones públicas sancionando las conductas que incumplan los principios establecidos en la fracción III del artículo 109 de la Constitución Mexicana, esto es, los principios que rigen la función pública que también se encuentran señalados en el artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y por la omisión o realización de actos que, en el ejercicio de sus funciones, contraríen las obligaciones de los servidores públicos establecidas en el artículo 8 de la mencionada ley. Lo anteriormente expuesto da cuenta que en México responsabilidad administrativa y disciplinaria son conceptos sinónimos.

A continuación se enuncian los puntos a destacar de esta norma por entrañar grandes progresos en la materia:

- a. La extensión de las autoridades competentes para la aplicación de este régimen de responsabilidad
- b. La imposición de controles adicionales y sanciones administrativas para evitar el abuso del poder, incluso un año después del retiro de los servidores públicos
- c. El establecimiento de nuevas medidas preventivas para no incurrir en responsabilidad

⁶⁹ ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrat, Responsabilidades legales de los servidores públicos. 3ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 2004.

- d. La creación de un código de ética aplicable en la Administración Pública Federal
- e. El incremento de los plazos de prescripción a 3 y 5 años, según la gravedad de la falta, etc.
- f. La modernización del sistema de registro patrimonial.

De manera general, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos consta de 51 artículos que están organizados en 3 títulos, de los cuales para el objeto de nuestra investigación solo son pertinentes los dos primeros títulos que tratan las disposiciones generales y la responsabilidad administrativa, pues éste último contiene lo relacionado con el registro patrimonial de los servidores públicos que muy poco o nada tiene que ver con el tema de este trabajo de grado.

Esta ley, a diferencia del Código Disciplinario Colombiano no establece un título destinado a señalar de manera explícita los principios rectores que son aplicables al régimen administrativo y disciplinario que como ya se apuntó en líneas anteriores son conceptos equivalentes. Así las cosas, dichos principios se encuentran dispersos en la ley de forma implícita. A continuación, relacionaremos los principios que hacen presencia en la referida normativa.

2.1.1. Principio de tipicidad: En el procedimiento administrativo disciplinario una conducta debe encuadrarse y vincularse con el incumplimiento de las obligaciones previstas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas. Este artículo señala las 24 obligaciones que tiene todo servidor público del distrito federal mexicano donde se incluyen obligaciones de hacer y no hacer. Su último inciso establece que “el incumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan (...)”.

En razón de lo expuesto no habrá responsabilidad administrativa si el servidor no dejó de actuar conforme a los principios que señala la ley (Art. 7 LFRASP) y si no se comprueba que faltó a alguna de las obligaciones contenidas en el artículo 8º de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

2.1.2. Principio de proporcionalidad: Este principio se hace visible en el artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas, que señala:

ARTICULO 14.- *Para la imposición de las sanciones administrativas se tomarán en cuenta los elementos propios del empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta, que a continuación se refieren:*

I.- La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de la Ley o las que se dicten con base en ella;

II.- Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;

III.- El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio;

IV.- Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;

V.- La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y

VI.- El monto del beneficio, lucro, o daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.

Para los efectos de la Ley, se considerará reincidente al servidor público que habiendo sido declarado responsable del incumplimiento a alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 8 de la Ley, incurra nuevamente en una o varias conductas infractoras a dicho precepto legal.

Cada uno de los criterios citados con antelación buscan que haya una correcta relación y dependencia entre la conducta realizada y la sanción aplicada. Lo que exige del funcionario encargado de realizar la investigación e imponer la sanción actuar con total transparencia e imparcialidad velando porque las consideraciones dentro del proceso sean adecuadas a la conducta que se investiga y se juzga. En otras palabras, que las sanciones que se impongan sean resultado exclusivo de considerar las infracciones cometidas y las particularidades de cada caso.

2.1.3. Principio de motivación: La finalidad de este principio consiste en garantizar la posibilidad de realizar un control sobre lo actuado por instancias superiores, generar un convencimiento en las partes y en la sociedad en general sobre la justificación y legitimidad de la decisión judicial y verificar que la decisión no es producto de un actuar arbitrario del funcionario, sino de la válida aplicación del Derecho Disciplinario, bajo la égida de un proceso garantista y transparente. Este principio está fijado en el Derecho Disciplinario Mexicano en el artículo 20 de la ley que regula la materia:

ARTICULO 20.- *Para el cumplimiento de sus atribuciones, la Secretaría, el contralor interno o los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades, llevarán a cabo investigaciones debidamente motivadas o auditorías respecto de las conductas de los servidores públicos que puedan constituir responsabilidades administrativas, para lo cual éstos, las dependencias o entidades deberán proporcionar la información y documentación que les sean requeridas. (Subrayado fuera del texto).*

2.1.4. Principio de debido proceso: Este principio está reflejado en todo procedimiento administrativo y específicamente en cuanto al procedimiento disciplinario se tramitará ante la autoridad competente, se sujetará a las etapas y formalidades señaladas legalmente en el artículo 21 LFRASP, a saber:

ARTÍCULO 21.- *La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades impondrán las sanciones administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:*

I.- Citará al presunto responsable a una audiencia, notificándole que deberá comparecer personalmente a rendir su declaración en torno a los hechos que se le imputen y que puedan ser causa de responsabilidad en los términos de la Ley, y demás disposiciones aplicables.

En la notificación deberá expresarse el lugar, día y hora en que tendrá verificativo la audiencia; la autoridad ante la cual se desarrollará ésta; los actos u omisiones que se le imputen al servidor público y el derecho de éste a comparecer asistido de un defensor.

Hecha la notificación, si el servidor público deja de comparecer sin causa justificada, se tendrán por ciertos los actos u omisiones que se le imputan.

La notificación a que se refiere esta fracción se practicará de manera personal al presunto responsable.

Entre la fecha de la citación y la de la audiencia deberá mediar un plazo no menor de cinco ni mayor de quince días hábiles;

II.- Concluida la audiencia, se concederá al presunto responsable un plazo de cinco días hábiles para que ofrezca los elementos de prueba que estime pertinentes y que tengan relación con los hechos que se le atribuyen;

III.- Desahogadas las pruebas que fueren admitidas, la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades resolverán dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes sobre la inexistencia de responsabilidad o impondrá al infractor las sanciones administrativas correspondientes y le notificará la resolución en un plazo no mayor de diez

días hábiles. Dicha resolución, en su caso, se notificará para los efectos de su ejecución al jefe inmediato o al titular de la dependencia o entidad, según corresponda, en un plazo no mayor de diez días hábiles.

La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades podrán ampliar el plazo para dictar la resolución a que se refiere el párrafo anterior, por única vez, hasta por cuarenta y cinco días hábiles, cuando exista causa justificada a juicio de las propias autoridades;

IV.- Durante la sustanciación del procedimiento la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, podrán practicar todas las diligencias tendientes a investigar la presunta responsabilidad del servidor público denunciado, así como requerir a éste y a las dependencias o entidades involucradas la información y documentación que se relacione con la presunta responsabilidad, estando obligadas éstas a proporcionarlas de manera oportuna.

Si las autoridades encontraran que no cuentan con elementos suficientes para resolver o advirtieran datos o información que impliquen nueva responsabilidad administrativa a cargo del presunto responsable o de otros servidores públicos, podrán disponer la práctica de otras diligencias o citar para otra u otras audiencias, y

V.- Previa o posteriormente al citatorio al presunto responsable, la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades podrán determinar la suspensión temporal de su empleo, cargo o comisión, si a su juicio así conviene para la conducción o continuación de las investigaciones. La suspensión temporal no prejuzga sobre la responsabilidad que se le impute. La determinación de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades hará constar expresamente esta salvedad.

La suspensión temporal a que se refiere el párrafo anterior suspenderá los efectos del acto que haya dado origen a la ocupación del empleo, cargo o comisión, y regirá desde el momento en que sea notificada al interesado.

La suspensión cesará cuando así lo resuelva la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, independientemente de la iniciación o continuación del procedimiento a que se refiere el presente artículo en relación con la presunta responsabilidad del servidor público. En todos los casos, la suspensión cesará cuando se dicte la resolución en el procedimiento correspondiente.

En el supuesto de que el servidor público suspendido temporalmente no resultare responsable de los hechos que se le imputan, la dependencia o entidad donde preste sus servicios lo restituirán en el goce de sus derechos y le cubrirán las percepciones que debió recibir durante el tiempo en que se halló suspendido.

Se requerirá autorización del Presidente de la República para dicha suspensión si el nombramiento del servidor público de que se trate incumbe al Titular del Poder Ejecutivo. Igualmente, se requerirá autorización de la Cámara de Senadores, o en su caso de la Comisión Permanente, si dicho nombramiento requirió ratificación de aquélla en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En caso de que la Secretaría, por cualquier medio masivo de comunicación, difundiera la suspensión del servidor público, y si la resolución definitiva del procedimiento fuere de no responsabilidad, esta circunstancia deberá hacerse pública por la propia Secretaría.

En virtud de este principio el servidor público está facultado para participar en el procedimiento que lo señale, con la posibilidad de aportar pruebas y alegatos, de obtener una resolución congruente a ellos y de hacer uso de los recursos o juicio de nulidad establecidos en la ley a su favor.

2.1.5. Principio de prescripción: Por medio de este principio la ley mexicana impone un límite a las autoridades para actuar, haciendo claridad en que los actos no pueden extenderse por siempre lo que permite librarse de obligaciones por el transcurso del tiempo, conforme a lo que establezca la ley. La prescripción, en materia disciplinaria, comienza a correr a partir del momento en que la conducta se materializa.

Tratándose de la responsabilidad administrativa este principio se refiere a la extinción de las facultades de la autoridad administrativa para imponer sanciones en un asunto específico, lo cual no necesariamente significa que no se pueda intentar por la vía civil o penal.

Tales consideraciones están plasmadas en el artículo 34 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos:

ARTÍCULO 34.- Las facultades de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades, para imponer las sanciones que la Ley prevé prescribirán en tres años, contados a partir del día siguiente al en que se hubieren cometido las infracciones, o a partir del momento en que hubieren cesado, si fueren de carácter continuo.

En tratándose de infracciones graves el plazo de prescripción será de cinco años, que se contará en los términos del párrafo anterior.

La prescripción se interrumpirá al iniciarse los procedimientos previstos por la Ley. Si se dejare de actuar en ellos, la prescripción empezará a correr nuevamente desde el día siguiente al en que se hubiere practicado el último acto procedimental o realizado la última promoción.

Los principios expuestos con antelación obedecen a que su aparición en la ley objeto de estudio es explícita o que de su lectura se puede argüir su presencia al menos de forma tácita. Si bien la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos no desarrolla dentro de su articulado la

totalidad de los principios que son aplicados en el marco del Derecho Disciplinario Mexicano y más exactamente en el Distrito Federal, algunos de ellos encuentran su fundamento en el texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De acuerdo a lo anterior, los principios a los que hacemos referencia, son:

2.1.6. Principio de legalidad: Este principio constituye una de las bases fundamentales del Estado de Derecho del país mexicano que encuentra sus cimientos en los artículos 14 y 16 de la norma constitucional que reúne en su texto los derechos de audiencia, legalidad y seguridad jurídica que deben ser aplicados por las autoridades competentes.

El artículo 14 de la CPEUM⁷⁰ decreta la subordinación del poder público al imperio de la ley en protección y garantía de las libertades humanas, incluyendo también el principio de irretroactividad que aplica cuando lo planteado por la ley anterior hace más gravosa la situación del investigado, por lo que en caso de que ocurra lo contrario y la disposición sea beneficiosa, pueda inaplicarse.

Según lo dispuesto en estos dos artículos (14 y 16) nadie puede ser sometido a investigación, juicio o procedimiento, si no han sido determinados y reglados por la ley con anterioridad. Por su parte, el artículo 7 de la LFRASP estipula que la conducta de todos los sujetos de responsabilidad administrativa debe ajustarse a los principios de la función pública, entre ellos, el principio de legalidad.

⁷⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.1.7. Principio de igualdad: El fundamento de este principio lo encontramos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Artículos 1 y 4) pues se prohíbe toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas y se define la igualdad entre el hombre y la mujer.

En atención a este principio, todas las personas involucradas dentro de un procedimiento administrativo tienen derecho a ser tratadas de la misma manera, en las mismas condiciones y con los mismos parámetros.

En el país mexicano los principios que rigen los procedimientos administrativos están reconocidos en ordenamientos de carácter tanto supranacional como nacional y a su vez por disposiciones constitucionales, legales y jurisprudenciales. Pues bien, el procedimiento disciplinario se auxilia de algunos principios del Derecho Penal ya que ambos sistemas tienen por finalidad última ser una reacción efectiva frente a lo antijurídico, los cuales se enuncian de forma breve:

2.1.8. Principio de Culpabilidad: Tratándose del procedimiento disciplinario existe la necesidad de que la conducta del servidor público se manifieste o materialice en una violación a la normativa vigente. Por tanto es deber de la autoridad acreditar la existencia del acto aun cuando sea negado por el infractor, es decir, se analiza el contenido subjetivo que debe acompañar a la acción realizada para que sea reprochable por el Derecho Disciplinario. Siguiendo los postulados de este principio no es suficiente la relación de una conducta con su autor para deducir la responsabilidad ya que resulta necesario establecer el nexo subjetivo entre ambos.

2.1.9. Derecho de defensa: Una vez el procesado ha sido notificado de que se cursa una investigación en su contra estará en poder de decidir por una defensa realizada por el mismo (autodefensa) o podrá optar por una defensa técnica o experta, que significa gozar de la compañía o asistencia de un abogado, como una figura de asesor técnico cuya tarea será la protección del procesado o presunto infractor. Si la persona no cuenta con los recursos para pagar un abogado de confianza, el Estado en garantía de este principio deberá nombrarle uno de oficio.

Este principio es aplicable en derecho administrativo (disciplinario) en razón a su naturaleza de derecho fundamental, constituyéndose así en un derecho irrenunciable que debe ser continuo y permanente durante toda la actuación procesal.

2.1.10. Principio de presunción de inocencia: Este principio aplicado en materia administrativa parte de la idea de que ninguna persona podrá ser considerada responsable disciplinariamente hasta que se demuestre lo contrario ante la autoridad competente y previo procedimiento, condición que debe prevalecer en todo el proceso, hasta que se emita una resolución sancionatoria.

Frecuentemente se vincula este principio con la carga de la prueba la cual recae sobre el Estado en cabeza de las autoridades competentes pues son quienes tienen que demostrar la responsabilidad que tiende a debilitar la presunción que ampara al investigado, el cual no tiene que demostrar su inocencia ya que se parte de ella, no obstante, puede señalar o aportar pruebas y someterlas a consideración del funcionario administrativo.

Al respecto es importante mencionar que la fracción V del artículo 21 de la LFRASP establece que el servidor público podrá ser suspendido de su empleo, cargo o comisión, ya sea previo o posterior al citatorio que se hace al inicio del

procedimiento disciplinario, sin embargo, esto no prejuzgará sobre la responsabilidad que se le impute, en tal caso sólo se estará velando por la salvaguarda del buen desempeño de la administración pública en pro de la sociedad, mismos que serán restituidos en sus derechos de comprobar su inocencia.

2.2. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL Y SUS SERVIDORES PÚBLICOS

Para hacer un examen correcto de la relación que se establece entre los servidores públicos y la Administración Pública Federal de México, es necesario presentar los conceptos dados a definir la calidad de servidor público en el régimen federal.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Publicada en el Diario Oficial del 5 de febrero de 1917, con entrada en vigencia a partir del 1º de mayo de 1917, en su Título Cuarto, en sus artículos 108 y 109, consagra los funcionarios que son sujetos de la responsabilidad administrativa, sin definir el concepto de servidor público; así mismo son mencionados los particulares como sujetos que pueden ser sancionados por responsabilidad frente al Estado:

“Artículo 108. Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal o en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, los integrantes de los ayuntamientos, así como los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal les otorgue autonomía, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo y aplicación indebidos de fondos y recursos federales.

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios. Dichos servidores públicos serán responsables por el manejo indebido de recursos públicos y la deuda pública.

Los servidores públicos a que se refiere el presente artículo estarán obligados a presentar, bajo protesta de decir verdad, su declaración patrimonial y de intereses ante las autoridades competentes y en los términos que determine la ley”⁷¹ .

“Artículo 109. Los servidores públicos y particulares que incurran en responsabilidad frente al Estado, serán sancionados conforme a lo siguiente (...)”⁷² .

En lo referente a la responsabilidad de los servidores públicos, la Constitución Federal, en su capítulo IV, artículo 94 consagra que:

“Artículo 94. Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito.

⁷¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 108.

⁷² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 109.

La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal en los términos que, conforme a las bases que señala esta Constitución, establezcan las leyes.

(...)

La competencia de la Suprema Corte, su funcionamiento en Pleno y Salas, la competencia de los Tribunales de Circuito, de los Juzgados de Distrito y del Tribunal Electoral, así como las responsabilidades en que incurran los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, se regirán por lo que dispongan las leyes, de conformidad con las bases que esta Constitución establece. (...)”⁷³.

Por otro lado, el Código Penal Federal, en su Título Décimo, Capítulo I, artículo 212 da una definición de servidor público así:

“Artículo 212.- Para los efectos de este Título y el subsecuente, es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en los órganos constitucionales autónomos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente Título, son aplicables a los Gobernadores de los Estados, a los Diputados a las Legislaturas Locales y a los Magistrados de los Tribunales de Justicia Locales, por la comisión de los delitos previstos en este Título, en materia federal. Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este Título o el subsecuente”⁷⁴.

⁷³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 94.

⁷⁴ Código Penal Federal, artículo 212.

En la Ley Federal de Responsabilidades Disciplinarias en su artículo 2º menciona los sujetos disciplinables para el régimen mexicano:

“ARTÍCULO 2.- Son sujetos de esta Ley, los servidores públicos federales mencionados en el párrafo primero del artículo 108 Constitucional, y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales”⁷⁵.

Las teorías aplicables en México que sustentan la relación entre la Administración Pública y sus servidores, según la evolución del derecho disciplinario son⁷⁶:

a) Teoría de la función pública.

Se estima que esta teoría deriva del Derecho Administrativo, el cual se encarga, entre otras funciones, de regular las relaciones entre el Estado y sus empleados. Con el inconveniente de que la función pública no conlleva a regular las relaciones laborales entre los Poderes Legislativo y Judicial.

b) Teoría de la relación laboral.

Por su parte esta teoría alude al Derecho del Trabajo o Laboral, estableciendo que lo determinante es el trabajo y la imputación normativa son las cargas instauradas en la norma jurídica, que tienen el trabajador y el patrón, de donde emerge la relación jurídica individual.

c) Teoría del derecho burocrático

Asimismo, existe plasmada una corriente doctrinaria, la cual discurre en la existencia de una autonomía del Derecho Burocrático, definiéndole como parte del Derecho del Trabajo, que atiende a la relación jurídico laboral del

⁷⁵ Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, artículo 2.

⁷⁶ CASTRO GARIBAY, Sergio Ascary. La autoridad competente para ejercitar el régimen disciplinario sobre los funcionarios o servidores públicos, en España y México: Un estudio de derecho comparado. Tesis doctoral. Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 2010. p. 359-360.

Estado con sus empleados, cuya naturaleza jurídica hace de este un trabajo especial.

Además, se estima que la relación jurídica del trabajo burocrático se asemeja a la laboral, en el hecho objetivo de la incorporación del trabajador a la unidad burocrática, con base en el nombramiento o por aparecer en las listas de raya. Siendo su esencia institucional, en virtud de la relación se regula por la legislación aplicable, resultando su carácter contractualista.

El autor Sergio Monserrit Ortiz Soltero menciona que “se debe considerar como servidor público a aquella persona física que ha formalizado su relación jurídico laboral con el Estado mediante un nombramiento previamente expedido por el órgano administrativo competente, o en su defecto que figure en las listas de raya de los trabajadores temporales y que legalmente lo posibilita para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el Gobierno Federal, en el Gobierno del Distrito Federal, en los Gobiernos Estatales o en los Gobiernos Municipales”⁷⁷.

“De lo anterior podemos concluir que el servidor público es aquella persona que desempeña un empleo, cargo o comisión subordinado al Estado, en cualquiera de sus tres poderes, independientemente de la naturaleza de la relación laboral que lo ligue con el área a la cual presta sus servicios, obligada a apegar su conducta a los principios de legalidad, lealtad, honradez, imparcialidad y eficiencia”⁷⁸.

⁷⁷ MONSERRIT ORTIZ SOLTERO, Sergio. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Ediciones Porrúa; México, 1999, p. 5. Citado por: ELIZONDO CONTRERAS, Ernesto. Análisis de la garantía de seguridad jurídica en las resoluciones dictadas dentro del procedimiento administrativo disciplinario para servidores públicos. Tesis Licenciatura. Derecho con especialidad en Derecho Fiscal. Puebla, México: Universidad de las Américas. Escuela de Ciencias Sociales, Artes y Humanidades. 2006 p. 11 Disponible en: http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/elizondo_c_e/capitulo2.pdf.

⁷⁸ Principios contenidos en los artículos 109 fracción III y 113 constitucionales así como el artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Citado por: *ibíd.*

Así que, es dado aseverar que la relación que existe entre los servidores públicos y los particulares que prestan sus servicios al Estado, y lo que permite configurar la responsabilidad en materia disciplinaria, al igual que en Colombia, ha evolucionado de tal forma que el cumplimiento de la función pública que permite el desempeño de los fines y funciones estatales, es la característica vital que permite definir quién es sujeto disciplinable, ya que desarrollan actividades propias del Estado para el cumplimiento de finalidades constitucionales, de manera que como es establecido por la normativa mexicana, la Administración Federal deja de un lado el vínculo por el cual se estableció la relación, pasando a sustentar la imposición de sanciones y el encuadramiento de faltas a aquellos que por cumplir función pública son susceptibles de ello.

3. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA CONFORME AL RÉGIMEN DISCIPLINARIO VIGENTE EN COLOMBIA Y MÉXICO

3.1. LAS AUTORIDADES ENCARGADAS DE ADELANTAR LA ACCIÓN DISCIPLINARIA

3.1.1. Las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria en Colombia: La Ley 734 de 2002 establece en su artículo 67 las autoridades encargadas del ejercicio de la acción disciplinaria, así:

- Ministerio Público, en cabeza de la Procuraduría General de la Nación;
- Los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura;
- La Superintendencia de Notariado y Registro;
- Los personerías distritales y municipales;
- Las oficinas de control interno disciplinario establecidas en todas las ramas, órganos y entidades del Estado;
- Los nominadores y superiores jerárquicos inmediatos.

Al respecto es pertinente mencionar el Poder Disciplinario Preferente que el legislador nacional ha otorgado a la Procuraduría General de la Nación y las Personerías Distritales y Municipales, con lo cual quedan facultadas para conocer o desprenderse de asuntos que son de competencia de los órganos de control disciplinario interno de las entidades públicas.

3.1.1.1. Derecho disciplinario administrativo

Tiene que ver con el que se ejerce a través de los órganos internos de control disciplinario de las diferentes entidades del Estado y el externo de la Procuraduría General de la Nación. Se incluye aquí también el que ésta ejerce internamente sobre sus propios servidores públicos.

La normativa aplicable está dada de manera fundamental por la Ley 200 de 1995, el NCDU y el Decreto 262 de 2000⁷⁹.

3.1.1.2. Derecho disciplinario jurisdiccional

Se denomina jurisdiccional por la naturaleza de las decisiones de los órganos encargados de aplicarlo. Se divide en:

a. El que aplica la Jurisdicción disciplinaria*

Tiene que ver con el control disciplinario que ejercen la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y las salas jurisdiccionales de los consejos seccionales de la Judicatura, por virtud de lo dispuesto en los artículos 116 inciso 1°, 254 numeral 2 y 256 numeral 3 de la Carta Política sobre los funcionarios judiciales: fiscales delegados, jueces y magistrados de tribunales y consejos seccionales de la Judicatura, y abogados en ejercicio de la profesión. Así también los artículos 11, 12, 75, 111, 112 y 114 de la Ley 270 de 1996.

⁷⁹ GOMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. Dogmática del Derecho Disciplinario. 5ª ed. Actualizada. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2011. p. 120.

* La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura “ha sido creada orgánica y funcionalmente en forma autónoma. En efecto, fue creada únicamente para el ejercicio de la función jurisdiccional disciplinaria, que, por constituir función pública de administración de justicia, actúa como órgano autónomo y con independencia” (Corte Constitucional. Sentencia C-265 del 8 de julio de 1993, M.P.: Fabio Morón Díaz).

La organización y funcionamiento está dada por el Decreto 2652 de 1991. Se aplican también la Ley 200 de 1995, el NCDU y la Ley 270 de 1996. Cuando se trate de abogados en ejercicio de la profesión se aplica el Decreto 196 de 1971⁸⁰.

Tal como lo expone GÓMEZ PAVAJEAU en su libro Dogmática del Derecho disciplinario, la naturaleza jurisdiccional de tales decisiones ha sido reconocida por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, por la Corte Constitucional y por el Consejo de Estado en múltiples decisiones.

b. El que aplica la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado

Se fundamenta en los artículos 183 y 184 de la Constitución Política, complementada por la Ley 144 de 1944.

GÓMEZ PAVAJEAU plantea que la pérdida de la investidura de los congresistas “constituye un verdadero juicio de responsabilidad política que culmina con la imposición de una sanción de carácter jurisdiccional, de tipo disciplinario, que castiga la transgresión al código de conducta intachable que los congresistas deben observar [...] La pérdida de la investidura entraña una función jurisdiccional en forma inequívoca”⁸¹. Por ser una función jurisdiccional, el órgano competente para decretarla goza de la autonomía judicial de que da cuenta el artículo 228 de la Carta Política⁸².

La pérdida de investidura se fundamenta en el régimen constitucional al que están sometidos los congresistas y por ello “tiene un carácter disciplinario de

⁸⁰ *Ibíd.* p. 205.

⁸¹ Corte Constitucional. Sentencia C-319 de 1994, M.P.: Hernando Herrera Vergara.

⁸² Corte Constitucional. Sentencia C-037 de 1996, M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa.

muy especiales características”⁸³, independiente y autónoma frente al proceso penal, proceso electoral y la investigación disciplinaria.

Este régimen disciplinario especial está dado en virtud de la importancia y trascendencia política, social y jurídica que implica el ser miembro del Congreso de la República, razón por la cual la Constitución exige más al congresista que a las demás personas.

3.1.1.3. Derecho disciplinario delegado

Surge como consecuencia de la intervención del Estado en las diferentes profesiones u oficios que puedan ocasionar un riesgo social, permitiendo que las profesiones legalmente reconocidas puedan organizarse en colegios, y por medio de la ley, atribuir a éstos funciones públicas y de control disciplinario (incs. 2 y 3 art. 26 C.N).⁸⁴ Ello ha originado “el control de las profesiones, que posibilita la existencia de sanciones que derivan de lo que esta corporación ha denominado procesos disciplinarios ético profesionales [...] Ejercicio de un derecho sancionador profesional, con el fin de controlar los riesgos sociales asociados al ejercicio de determinadas actividades...”⁸⁵

Ejemplos de lo anterior son los tribunales de ética médica y los consejos de disciplina de profesiones como la arquitectura, la ingeniería, la contaduría, etc. El Estado ha querido intervenir en este ámbito por medio del derecho disciplinario con la imposición de deberes éticos como mecanismo de regulación del comportamiento humano de los miembros de las profesiones intervenidas.

⁸³ Corte Constitucional. Sentencia C-247 de 1995, M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

⁸⁴ GÓMEZ PAVAJEAU, Op. Cit. p. 206-207.

⁸⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-597 de 1996, M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

El Consejo de Estado ha precisado que las funciones que ejercen dichos tribunales son de carácter público y están sometidos al control de la jurisdicción contencioso administrativa, lo que confirma su carácter de delegación⁸⁶.

3.1.2. Las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria en México: La LFRASP, en su artículo 3, indica que las autoridades facultadas para aplicar la presente Ley, en el ámbito de su competencia son:

- I.- Las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión;
- II.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal;
- III.- La Secretaría de la Función Pública;
- IV.- El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa;
- V.- Los tribunales de trabajo y agrarios;
- VI.- El Instituto Federal Electoral;
- VII.- La Auditoría Superior de la Federación;
- VIII.- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos;
- IX.- El Banco de México, y
- X.- Los demás órganos jurisdiccionales e instituciones que determinen las leyes.

El artículo siguiente, es decir, el artículo 4 del mismo ordenamiento, señala que las autoridades competentes para la investigación, tramitación, sustanciación y resolución de los procedimientos y recursos establecidos en dicha norma son los contralores internos y los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades de los órganos internos de control de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y de la Procuraduría General de la República.

⁸⁶ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 1 de diciembre de 1988, M.P. Jaime Betancur Cuartas, rad. 248.

El cuadro que se presenta a continuación muestra quienes son las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria en Colombia y México de acuerdo a la legislación vigente en cada país:

Autoridades encargadas de iniciar la acción disciplinaria	
Colombia	México
<p>Art. 67. Ley 734 de 2002. Ejercicio de la acción disciplinaria. La acción disciplinaria se ejerce por la Procuraduría General de la Nación; los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura; la Superintendencia de Notariado y Registro; los personeros distritales y municipales; las oficinas de control disciplinario interno establecidas en todas las ramas, órganos y entidades del Estado; y los nominadores y superiores jerárquicos inmediatos, en los casos a los cuales se refiere la presente ley.</p>	<p>Art. 3. LFRASP. En el ámbito de su competencia, serán autoridades facultadas para aplicar la presente Ley: I.- Las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión; II.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal; III.- La Secretaría de la Función Pública; IV.- El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; V.- Los tribunales de trabajo y agrarios; VI.- El Instituto Federal Electoral; VII.- La Auditoría Superior de la Federación; VIII.- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos; IX.- El Banco de México; X.- El Instituto Federal de Telecomunicaciones; XI.- La Comisión Federal de Competencia Económica, y XII.- Los demás órganos jurisdiccionales e instituciones que determinen las leyes.</p>

Figura 1. Autoridades competentes para adelantar la acción disciplinaria en México y Colombia

Posteriormente se presenta un cuadro con las diferencias y similitudes entre las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria en Colombia y México:

Autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria	
Diferencias	
Colombia	México
Las autoridades encargadas en el caso	La Ley Federal es un poco más

<p>colombiano, son un poco más generales en tanto estas engloban los distintos regímenes de particulares y servidores públicos, instituyendo a los nominadores superiores jerárquicos de cada entidad al servicio del Estado como las cabezas principales de las cuales depende adelantar la acción disciplinaria respecto de las personas que desempeñen funciones en dichas dependencias del Estado.</p> <p>En nuestro ordenamiento hay diferenciación entre el derecho disciplinario administrativo y el derecho disciplinario jurisdiccional, pues aunque los dos desempeñen la potestad sancionadora del Estado se dirigen a sujetos distintos.</p> <p>El art. 3 de la Ley 734 de 2002 otorga a la Procuraduría General de la Nación y las personerías municipales y distritales el poder disciplinario preferente.</p> <p>Los principios que orientan el derecho disciplinario en Colombia no solo presentan las bases de éste sino que otorgan a los sujetos procesales toda una serie de herramientas, garantías y derechos que deben observarse.</p>	<p>específica en correspondencia a las autoridades facultadas para el ejercicio de la acción, ya que establece para las diferentes áreas relacionadas con la aplicación de los objetivos del Estado una autoridad diferente.</p> <p>Puede haber lugar a una confusión entre el derecho disciplinario administrativo y el derecho disciplinario jurisdiccional pues ni la legislación ni la doctrina se pronuncian respecto a su distinción.</p> <p>En la LFRASP no se menciona nada referente a esta excepcional facultad.</p> <p>El catalogo de principios está encaminado a definir el marco del derecho disciplinario, razón por la cual no es muy amplio.</p>
Similitudes	
Colombia	México
<p>Las dos Leyes regulan las autoridades encargadas del ejercicio de la acción disciplinaria tanto para particulares como para servidores públicos, o cualquier persona que desempeñen función pública que permita el cumplimiento de los fines estatales.</p> <p>El control disciplinario puede ser interno cuando es llevado a cabo por el superior jerárquico o cuando es llevado a cabo por la oficina de control interno de la misma entidad, o externo cuando es llevado a cabo por una entidad diferente a la del investigado.</p>	

Figura 2. Diferencias y similitudes de las autoridades encargadas de adelantar la acción disciplinaria en Colombia y México.

3.2. LOS SUJETOS DISCIPLINABLES

3.2.1. Los sujetos disciplinables en Colombia: En la Constitución Política de 1991 se han establecido algunos preceptos para diferenciar la responsabilidad que se predica de los servidores públicos y la que se predica de los particulares que ejercen función pública. Estas disposiciones están contenidas en los artículos 6, 116 y 123 de la norma superior.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 734 de 2002, son destinatarios de la ley disciplinaria:

- Los servidores públicos aunque se encuentren retirados del servicio;
- Los particulares contemplados en el artículo 53 del Libro Tercero de la Ley 734 de 2002; el cual fue modificado por el artículo 44 del Estatuto Anticorrupción.
- Los indígenas que administren recursos del Estado;
- Los gerentes de cooperativas, fundaciones, corporaciones y asociaciones que se creen y organicen por el Estado o con su participación mayoritaria.

Los particulares, siempre que hayan sido investidos explícitamente por el legislador para el ejercicio de una función pública que implique la manifestación de las potestades inherentes al Estado, serán sujetos del poder disciplinario exclusivamente respecto del ejercicio de dichas potestades, en los términos señalados por la Corte Constitucional en sentencia C-037/03; o administren recursos del Estado, salvo las empresas de economía mixta que se rijan por el régimen privado. (Párrafo modificado por el num. 22 del art. 1º de la Res. 089 de Marzo 25 de 2004 del Procurador General).

Notarios, curadores urbanos, colegios profesionales, cámaras de comercio, entidades promotoras de salud, conjueces, árbitros y conciliadores, tienen regímenes específicos.

Los particulares solo son disciplinables por la Procuraduría General de la Nación, de acuerdo con la competencia señalada en la resolución 108 de 2002 del Procurador General de la Nación.

El Consejo Superior y los Consejos Seccionales de la Judicatura tienen la competencia exclusiva para disciplinar a los funcionarios judiciales (magistrados, jueces y fiscales), salvo los que tienen fuero constitucional, cuyo conocimiento corresponde al Senado de la República. Por lo tanto, los servidores de la Procuraduría General de la Nación deben abstenerse de avocar el conocimiento de las quejas que contra dichos funcionarios se formulen y remitirlas a la entidad que corresponda.

3.2.2. Los sujetos disciplinables en México: En el artículo 2 de la LFRASP se instituye que estarán sujetos a la misma, los servidores públicos federales señalados en el párrafo primero del artículo 108 Constitucional, y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales.

Dicha calificación de servidores públicos realizada en la referida Ley, distingue la ampliación de sujetos responsables, al agregar a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales. Al respecto, la Constitución contempla “el manejo indebido de fondos y recursos federales”, sólo para los servidores públicos locales y no para los federales.

Sin embargo, la mención que se realiza en torno a los servidores públicos federales puede resultar redundante; en virtud de que de alguna forma, todo servidor público queda incluido en las siguientes líneas:

“(...) y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal o en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, (...)”⁸⁷

⁸⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Fragmento del primer párrafo del artículo 108.

De lo expuesto por la presente Ley se puede interpretar que va encaminada a la responsabilidad en que pueden incurrir los particulares al manejar indebidamente fondos y recursos federales, al participar en concesiones públicas o permisos, entre otros.

Ahondando en lo mencionado al inicio de este subcapítulo, se ubica en la Constitución Mexicana vigente el título cuarto denominado: “De las responsabilidades de los servidores públicos y patrimonial del Estado”, indicándose en el primero párrafo del artículo 108 que para efectos de la materia de responsabilidades, se considerarán como servidores públicos a los:

- Representantes de elección popular.
- Miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal.
- Funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal o en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal.
- Servidores públicos de los organismos a los que la Constitución otorgue autonomía.

Cabe señalar, que la Constitución utiliza en forma indistinta sin diferenciación alguna, los siguientes términos: servidores públicos, empleados, empleados de la Unión, funcionarios , trabajadores y toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal.

Sujetos disciplinables	
Colombia	México

<p>Art. 53. Ley 734 de 2002. Esta disposición fue modificada por el Artículo 44 del Nuevo Estatuto Anticorrupción (Ley 1474 de 2011), el cual establece a profundidad los sujetos disciplinables de esta Ley.</p>	<p>Art. 2. LFRASP. Son sujetos de esta Ley, los servidores públicos federales mencionados en el párrafo primero del artículo 108 Constitucional, y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales.</p>
---	--

Figura 3. Sujetos disciplinables en Colombia y México.

El siguiente cuadro muestra las similitudes y diferencias entre los sujetos disciplinables según la legislación disciplinaria en Colombia y México:

Sujetos Disciplinables	
Diferencias	
Colombia	México
<p>En este ordenamiento se hace una diferenciación entre el régimen aplicable a los servidores públicos que tienen una relación especial de sujeción establecida con el Estado, y el régimen aplicable a los particulares que ejercen función pública, permitiendo la coexistencia de los dos órdenes, donde quienes se encuentran bajo el orden especial también lo estén bajo el general.</p>	<p>La Ley Federal establece un sistema general de responsabilidad disciplinaria para toda aquella persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza para el Estado, refiriéndose tanto a los servidores públicos como a aquellos que manejan los recursos públicos federales, de manera que no generó ningún tipo de régimen ni clasificación especial con dependencia a las potestades otorgadas a los servidores públicos o particulares que ejercen función pública.</p>
<p>Se dejó sentado que las categorías de los particulares en cuanto a sus atribuciones son:</p> <p>“Quienes cumplen labores de interventoría o supervisión en contratos estatales, Quienes ejercen funciones públicas, y Quienes administran recursos públicos, lo que nos permite identificar fácilmente a que particulares se debe dirigir la</p>	<p>Ni el ordenamiento ni la doctrina establece una categoría distinta a quienes desempeñen función pública.</p>

<p>acción disciplinaria”⁸⁸.</p> <p>La relación entre la Administración pública y los sujetos que prestan sus servicios al Estado son: la teoría de la relación especial de sujeción, la cual evolucionó a la teoría de la función pública, en vista de poder abarcar disciplinariamente a los particulares que desempeñen función pública.</p>	<p>México por otro lado, presenta tres teorías que fundamentan la relación de los sujetos al servicio del Estado con la administración pública así: la teoría de la función pública, la teoría del derecho laboral y por último la teoría del derecho burocrático; lo anterior para concluir que tienen responsabilidad disciplinaria todos aquellos que desarrollen la función pública.</p>
Similitudes	
Colombia	México
<p>La función pública, en los dos casos es la que permite prever que las atribuciones que fueron dadas a los particulares con el objetivo de cumplir con el interés general propuesto por el Estado, configura una transferencia material de funciones, que es lo que pone en manos de otros además de los servidores públicos los fines del Estado, razón por la que en las disciplinas pares del derecho comparadas aun en países diferentes, se predica la responsabilidad de todo aquel que sirva de medio para el cumplimiento de los objetos constitucionales de cada Estado.</p> <p>La condición para que los sujetos sean objeto de responsabilidad disciplinaria es que desarrollen una función pública, perspectiva bajo la cual serían sujetos calificados.</p> <p>Existen dos clases de sujetos: el activo, conformado por el Estado que ejerce su soberanía mediante la potestad sancionadora. Y el sujeto pasivo, es decir el funcionario o particular que ejerce función pública, el cual está obligado al cumplimiento del deber funcional.</p>	

Figura 4. Diferencias y similitudes de los sujetos disciplinables en Colombia y México.

3.3. LAS FALTAS DISCIPLINARIAS

⁸⁸ *Ibid.*, p. 229

3.3.1. Las faltas disciplinarias en Colombia: La falta disciplinaria es un mecanismo persuasivo por medio del cual el Estado asegura que las personas que cumplen función pública sometan por estricto su actividad a la realización de tales funciones y al respeto de los principios que las rigen.

En consonancia con lo anterior, el artículo 23 del Código Disciplinario Único define la falta disciplinaria como a continuación se transcribe:

Artículo 23. La falta disciplinaria. Constituye falta disciplinaria, y por lo tanto da lugar a la acción e imposición de la sanción correspondiente, la incursión en cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en este código que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en el artículo 28 del presente ordenamiento.

La falta disciplinaria dogmáticamente hablando comporta una estructura bipartita, compuesta por una parte objetiva y una parte subjetiva. El ilícito disciplinario integra la parte objetiva, conformada a su vez por la tipicidad, como la descripción de la transgresión sustancial al deber funcional y, la ilicitud sustancial. De otro lado, la parte subjetiva de la falta disciplinaria se refiere a la culpabilidad.

Las faltas en la norma disciplinaria colombiana de acuerdo con el artículo 42 del CDU, se dividen en gravísimas, graves y leves. En este punto debe diferenciarse la clasificación de las faltas en el orden mencionado con antelación de las manifestaciones de la culpa: gravísima y grave.

Las faltas gravísimas se rigen por un sistema de *numerus clausus*, es decir, se hace una descripción detallada de cuales son, encontrándose taxativamente señaladas en el artículo 48 del Código Disciplinario Único, el cual en vista de su

gran extensión está disponible para su lectura como un anexo (Anexo B) a este trabajo.

Por el contrario, las faltas graves y leves están definidas por un sistema de *numerus apertus*, con excepción de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 43 CDU, dado que le corresponde a la autoridad disciplinaria su determinación haciendo uso de los criterios que para el efecto se han señalado en el artículo 43.

La ley disciplinaria en relación a las faltas graves y leves, estipula:

Artículo 50. Faltas graves y leves. Constituye falta disciplinaria grave o leve, el incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones, o la violación al régimen de prohibiciones, impedimentos, inhabilidades, incompatibilidades o conflicto de intereses consagrados en la Constitución o en la ley.

La gravedad o levedad de la falta se establecerá de conformidad con los criterios señalados en el artículo 43 de este código.

Los comportamientos previstos en normas constitucionales o legales como causales de mala conducta constituyen falta disciplinaria grave o leve si fueren cometidos a título diferente de dolo o culpa gravísima.

Como se mencionó anteriormente, las faltas graves y leves están demarcadas por la presencia de los criterios contenidos en el artículo 43, que determinarán si la falta cometida por el sujeto disciplinable es grave o leve:

Artículo 43. Criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta. Las faltas gravísimas están taxativamente señaladas en este código. Se determinará si la falta es grave o leve de conformidad con los siguientes criterios:

1. El grado de culpabilidad.
2. La naturaleza esencial del servicio.
3. El grado de perturbación del servicio.

4. La jerarquía y mando que el servidor público tenga en la respectiva institución.
5. La trascendencia social de la falta o el perjuicio causado.
6. Las modalidades y circunstancias en que se cometió la falta, que se apreciarán teniendo en cuenta el cuidado empleado en su preparación, el nivel de aprovechamiento de la confianza depositada en el investigado o de la que se derive de la naturaleza del cargo o función, el grado de participación en la comisión de la falta, si fue inducido por un superior a cometerla, o si la cometió en estado de ofuscación originado en circunstancias o condiciones de difícil prevención y gravedad extrema, debidamente comprobadas.
7. Los motivos determinantes del comportamiento.
8. Cuando la falta se realice con la intervención de varias personas, sean particulares o servidores públicos.
9. La realización típica de una falta objetivamente gravísima cometida con culpa grave, será considerada falta grave.

Estos criterios obedecen tanto a valoraciones subjetivas como objetivas, donde se evalúan hasta las tendencias anímicas del sujeto con el fin de hacer una evaluación global que permita hacer la adecuada calificación de la falta disciplinaria.

3.3.2. Las faltas disciplinarias en México: El artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos impone una serie de obligaciones que todo servidor público debe cumplir en el ejercicio de su cargo:

ARTÍCULO 8.- Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones:

- I.- Cumplir el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;
- II.- Formular y ejecutar los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y la normativa que determinen el manejo de recursos económicos públicos;

- III.- Utilizar los recursos que tenga asignados y las facultades que le hayan sido atribuidas para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, exclusivamente para los fines a que están afectos;
- IV.- Rendir cuentas sobre el ejercicio de las funciones que tenga conferidas y coadyuvar en la rendición de cuentas de la gestión pública federal, proporcionando la documentación e información que le sea requerida en los términos que establezcan las disposiciones legales correspondientes;
- V.- Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos;
- VI.- Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste;
- VII.- Comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que preste sus servicios, las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las órdenes que reciba y que pudiesen implicar violaciones a la Ley o a cualquier otra disposición jurídica o administrativa, a efecto de que el titular dicte las medidas que en derecho procedan, las cuales deberán ser notificadas al servidor público que emitió la orden y al interesado;
- VIII.- Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión, por haber concluido el período para el cual se le designó, por haber sido cesado o por cualquier otra causa legal que se lo impida;
- IX.- Abstenerse de disponer o autorizar que un subordinado no asista sin causa justificada a sus labores, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones;
- X.- Abstenerse de autorizar la selección, contratación, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado por resolución de autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;
- XI.- Excusarse de intervenir, por motivo de su encargo, en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado, o parientes civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las

personas antes referidas formen o hayan formado parte .El servidor público deberá informar por escrito al jefe inmediato sobre la atención, trámite o resolución de los asuntos a que hace referencia el párrafo anterior y que sean de su conocimiento, y observar sus instrucciones por escrito sobre su atención, tramitación y resolución, cuando el servidor público no pueda abstenerse de intervenir en ellos;

XII.- Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones, de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, bienes muebles o inmuebles mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que tenga en el mercado ordinario, donaciones, servicios, empleos, cargos o comisiones para sí, o para las personas a que se refiere la fracción XI de este artículo, que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión. Habrá intereses en conflicto cuando los intereses personales, familiares o de negocios del servidor público puedan afectar el desempeño imparcial de su empleo, cargo o comisión. Una vez concluido el empleo, cargo o comisión, el servidor público deberá observar, para evitar incurrir en intereses en conflicto, lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley; En el caso del personal de los centros públicos de investigación, los órganos de gobierno de dichos centros, con la previa autorización de su órgano de control interno, podrán determinar los términos y condiciones específicas de aplicación y excepción a lo dispuesto en esta fracción, tratándose de los conflictos de intereses que puede implicar las actividades en que este personal participe o se vincule con proyectos de investigación científica y desarrollo tecnológico en relación con terceros de conformidad con lo que establezca la Ley de Ciencia y Tecnología;

XIII.- Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga por el desempeño de su función, sean para él o para las personas a las que se refiere la fracción XI;

XIV.- Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación, contratación, promoción, suspensión, remoción, cese, rescisión del contrato o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de

negocios en el caso, o pueda derivar alguna ventaja o beneficio para él o para las personas a las que se refiere la fracción XI;

XV.- Presentar con oportunidad y veracidad las declaraciones de situación patrimonial, en los términos establecidos por la Ley;

XVI.- Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos o resoluciones que reciba de la Secretaría, del contralor interno o de los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades, conforme a la competencia de éstos;

XVII.- Supervisar que los servidores públicos sujetos a su dirección, cumplan con las disposiciones de este artículo;

XVIII.- Denunciar por escrito ante la Secretaría o la contraloría interna, los actos u omisiones que en ejercicio de sus funciones llegare a advertir respecto de cualquier servidor público que pueda constituir responsabilidad administrativa en los términos de la Ley y demás disposiciones aplicables;

XIX.- Proporcionar en forma oportuna y veraz, toda información y datos solicitados por la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos. En el cumplimiento de esta obligación, además, el servidor público deberá permitir, sin demora, el acceso a los recintos o instalaciones, expedientes o documentación que la institución de referencia considere necesario revisar para el eficaz desempeño de sus atribuciones y corroborar, también, el contenido de los informes y datos que se le hubiesen proporcionado;

XIX-A.- Responder las recomendaciones que les presente la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos, y en el supuesto de que se decida no aceptar o no cumplir las recomendaciones, deberá hacer pública su negativa, fundándola y motivándola en términos de lo dispuesto por el Apartado B, del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por el artículo 46 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos;

XIX-B.- Atender los llamados de la Cámara de Senadores o en sus recesos de la Comisión Permanente, a comparecer ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa a aceptar o cumplir las recomendaciones de la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos, en términos del Apartado B, del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

XIX-C.- Cumplir en tiempo y forma los mandatos del Instituto Nacional Electoral y cualquiera de sus órganos, conforme lo establezca la legislación electoral aplicable, proporcionarles de manera oportuna y veraz la información que les sea solicitada y prestarles el auxilio y colaboración que les sea requerido por dichas autoridades electorales;

XIX-D.- Abstenerse de infringir, por acción u omisión, las disposiciones constitucionales, legales, reglamentarias y normativas en materia electoral, de propaganda gubernamental y aplicación imparcial de los recursos públicos, así como abstenerse de influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos;

XX.- Abstenerse, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, de celebrar o autorizar la celebración de pedidos o contratos relacionados con adquisiciones, arrendamientos y enajenación de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra pública o de servicios relacionados con ésta, con quien desempeñe un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien con las sociedades de las que dichas personas formen parte. Por ningún motivo podrá celebrarse pedido o contrato alguno con quien se encuentre inhabilitado para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;

XXI.- Abstenerse de inhibir por sí o por interpósita persona, utilizando cualquier medio, a los posibles quejosos con el fin de evitar la formulación o presentación de denuncias o realizar, con motivo de ello, cualquier acto u omisión que redunde en perjuicio de los intereses de quienes las formulen o presenten;

XXII.- Abstenerse de aprovechar la posición que su empleo, cargo o comisión le confiere para inducir a que otro servidor público efectúe, retrase u omita realizar algún acto de su competencia, que le reporte cualquier beneficio, provecho o ventaja para sí o para alguna de las personas a que se refiere la fracción XI;

XXIII.- Abstenerse de adquirir para sí o para las personas a que se refiere la fracción XI, bienes inmuebles que pudieren incrementar su valor o, en general, que mejoren sus condiciones, como resultado de la realización de obras o inversiones públicas o privadas, que haya autorizado o tenido conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión. Esta restricción será aplicable hasta un año después de que el servidor público se haya retirado del empleo, cargo o comisión, y

XXIV.- Abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición legal, reglamentaria o

administrativa relacionada con el servicio público. El incumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas.

El artículo 9 de la mencionada ley establece algunas reglas o comportamientos que debe observar todo servidor público por el periodo de un año a partir de la fecha de terminación de sus funciones:

ARTICULO 9.- El servidor público que deje de desempeñar su empleo, cargo o comisión deberá observar, hasta un año después de haber concluido sus funciones, lo siguiente:

- a) En ningún caso aprovechará su influencia u obtendrá alguna ventaja derivada de la función que desempeñaba, para sí o para las personas a que se refiere la fracción XI del artículo anterior;
- b) No usar en provecho propio o de terceros, la información o documentación a la que haya tenido acceso en su empleo, cargo o comisión y que no sea del dominio público, y
- c) Los servidores públicos que se hayan desempeñado en cargos de Dirección en el Instituto Federal Electoral, sus Consejeros, y los Magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, se abstendrán de participar en cualquier encargo público de la administración encabezada por quien haya ganado la elección que ellos organizaron o calificaron.

A continuación presentamos un cuadro comparativo que muestra las diferencias y similitudes en cuanto a las faltas disciplinarias en Colombia y México:

Faltas disciplinarias	
Diferencias	
Colombia	México

<p>Se encuentran definidas en el art. 23 del CDU.</p>	<p>No presenta definición del concepto de faltas.</p>
<p>Existe una clasificación de las faltas en gravísimas, graves y leves. (art. 42 CDU)</p>	<p>No existe tal clasificación. Sin embargo, el artículo 13 señala que se considerará infracción grave el incumplimiento a las obligaciones previstas en las fracciones 8, 1o a 16, 19, 19c, 19d y 23 del art 8 de la Ley Federal.</p>
<p>En razón de la anterior clasificación, se cuenta con unos criterios para determinar la gravedad o levedad de la falta. (art. 43 CDU)</p>	<p>Teniendo en cuenta que no hay una clasificación de las faltas, tampoco se cuenta con pautas para diferenciarlas.</p>
<p>La falta disciplinaria se genera por el incumplimiento de deberes (art. 34 CDU), la extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones (art. 33 CDU), prohibiciones (art. 35 CDU) y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses. Es decir, el hecho generador de la falta disciplinaria es variado.</p>	<p>La falta disciplinaria se genera solamente por el incumplimiento de las obligaciones (art. 8 LFRASP). Es decir, el hecho generador de la falta disciplinaria es único.</p>
<p>Las faltas gravísimas se rigen por el sistema de <i>numerus clausus</i> (art. 48 CDU), mientras que las faltas graves y leves siguen el sistema de <i>numerus apertus</i>.</p>	<p>Las faltas disciplinarias son solo las contempladas en el art. 8 LFRASP. No existe sistema de <i>numerus apertus</i>.</p>
<p>La legislación colombiana no contempla tal disposición.</p>	<p>El servidor público debe observar ciertas reglas hasta un año después de haber concluido sus funciones (art. 9 LFRSP).</p>
<p>La caducidad de la acción disciplinaria ocurre a los 5 años contados desde la ocurrencia de la falta sin que se haya proferido auto de apertura. (art. 30 Ley 734 de 2002)</p>	<p>La LFRASP no señala nada al respecto.</p>
<p>La prescripción de la acción</p>	<p>La LFRASP no menciona nada frente a</p>

disciplinaria se presenta a los 5 años a partir del auto de apertura de la acción disciplinaria. (art. 30 Ley 734 de 2002)	este tema.
Similitudes	
Colombia	México
En ambos ordenamientos es reprochado el hecho de actuar de forma contraria a lo establecido en los códigos, es decir los tipos disciplinarios son de mera conducta.	

Figura 5. Diferencias y similitudes de las faltas disciplinarias en Colombia y México.

3.4. LA SANCIÓN DISCIPLINARIA

En sentido amplio, se define como la impuesta a las personas situadas en una relación especial de sujeción con la Administración, por infracciones cometidas a la disciplina interna que rige dicha relación.

A su vez, se estima que la sanción disciplinaria tiene una naturaleza jurídico-administrativa, impuesta por una autoridad pública, conforme al procedimiento administrativo que establece la Ley, para preservar el correcto ejercicio de la función pública, es decir, cuando se trate de una infracción que afecte el ejercicio de una relación pública entre el Estado y sus trabajadores, la sanción aplicable, independientemente del tipo de nexo causal, será la disciplinaria, de manera que se permita el correcto funcionamiento de todo ejercicio del servicio público.

3.4.1. Tipos de sanciones disciplinarias en Colombia: La norma disciplinaria colombiana menciona en su artículo 44 las clases de sanciones a las que estará sometido el servidor público que incurra en una falta disciplinaria, las cuales nos permitimos transcribir a continuación:

1. *Destitución e inhabilidad general*, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.
2. Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas
3. Suspensión, para las faltas graves culposas.
4. Multa, para las faltas leves dolosas.
5. Amonestación escrita, para las faltas leves culposas.

Parágrafo. Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

En el artículo siguiente, es decir, en el artículo 45 de la ley disciplinaria, el legislador definió las sanciones de la siguiente manera:

1. La destitución e inhabilidad general implica:
 - a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección, o
 - b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, o
 - c) La terminación del contrato de trabajo, y
 - d) En todos los casos anteriores, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera.
2. La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo.

3. La multa es una sanción de carácter pecuniario.

4. La amonestación escrita implica un llamado de atención formal, por escrito, que debe registrarse en la hoja de vida.

Si al momento del fallo el servidor público o el particular sancionado presta servicios en el mismo o en otro cargo similar en la misma entidad o en otra entidad oficial, incluso en período diferente, deberá comunicarse la sanción al representante legal o a quien corresponda, para que proceda a hacerla efectiva.

3.4.2. Tipos de sanciones disciplinarias en México: Según el artículo 13 de la ley especial, en el régimen sancionatorio disciplinario, derivado de las responsabilidades de los funcionarios o servidores públicos se pueden aplicar principalmente las siguientes sanciones:

ARTÍCULO 13.- Las sanciones por falta administrativa consistirán en:

I.- Amonestación privada o pública;

II.- Suspensión del empleo, cargo o comisión por un período no menor de tres días ni mayor a un año;

III.- Destitución del puesto;

IV.- Sanción económica, e

V.- Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Cuando no se cause daños o perjuicios, ni exista beneficio o lucro alguno, se impondrán de tres meses a un año de inhabilitación.

Cuando la inhabilitación se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique beneficio o lucro, o cause daños o perjuicios, será de un año hasta diez años si el monto de aquéllos no excede de doscientas veces el salario mínimo general mensual vigente en el Distrito Federal, y de diez a veinte años si excede de dicho límite. Este último plazo de inhabilitación también será aplicable por conductas graves de los servidores públicos.

En el caso de infracciones graves se impondrá, además, la sanción de destitución.

En todo caso, se considerará infracción grave el incumplimiento a las obligaciones previstas en las fracciones VIII, X a XVI, XIX, XIX-C, XIX-D, XXII y XXIII del artículo 8 de la Ley.

Para que una persona que hubiere sido inhabilitada en los términos de la Ley por un plazo mayor de diez años, pueda volver a desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público una vez transcurrido el plazo de la inhabilitación impuesta, se requerirá que el titular de la dependencia o entidad a la que pretenda ingresar, dé aviso a la Secretaría, en forma razonada y justificada, de tal circunstancia.

La contravención a lo dispuesto por el párrafo que antecede será causa de responsabilidad administrativa en los términos de la Ley, quedando sin efectos el nombramiento o contrato que en su caso se haya realizado.

La ley disciplinaria mexicana contempla en su artículo 14 los criterios para imponer las respectivas sanciones, el cual se transcribe a continuación:

ARTICULO 14.- Para la imposición de las sanciones administrativas se tomarán en cuenta los elementos propios del empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta, que a continuación se refieren:

- I.- La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de la Ley o las que se dicten con base en ella;
- II.- Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;
- III.- El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio;
- IV.- Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;
- V.- La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y
- VI.- El monto del beneficio, lucro, o daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.

Para los efectos de la Ley, se considerará reincidente al servidor público que habiendo sido declarado responsable del incumplimiento a alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 8 de la Ley, incurra nuevamente en una o varias conductas infractoras a dicho precepto legal.

La ley mexicana no define cada una de las sanciones aplicables a los servidores públicos en caso de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo 8, sin embargo, los artículos 15 y 16 del mismo ordenamiento establecen unas reglas para su correcta aplicación.

ARTICULO 15.- Procede la imposición de sanciones económicas cuando por el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 8 de la Ley, se produzcan beneficios o lucro, o se causen daños o perjuicios, las cuales podrán ser de hasta tres tantos de los beneficios o lucro obtenidos o de los daños o perjuicios causados.

En ningún caso la sanción económica que se imponga podrá ser menor o igual al monto de los beneficios o lucro obtenidos o de los daños o perjuicios causados. El monto de la sanción económica impuesta se actualizará, para efectos de su pago, en la forma y términos que establece el Código Fiscal de la Federación, en tratándose de contribuciones y aprovechamientos.

Para los efectos de la Ley se entenderá por salario mínimo mensual, el equivalente a treinta veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal.

ARTICULO 16.- Para la imposición de las sanciones a que hace referencia el artículo 13 se observarán las siguientes reglas:

I.- La amonestación pública o privada a los servidores públicos será impuesta por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades y ejecutada por el jefe inmediato;

II.- La suspensión o la destitución del puesto de los servidores públicos, serán impuestas por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades y ejecutadas por el titular de la dependencia o entidad correspondiente;

III.- La inhabilitación para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público será impuesta por la Secretaría, el contralor

interno o el titular del área de responsabilidades, y ejecutada en los términos de la resolución dictada, y

IV.- Las sanciones económicas serán impuestas por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, y ejecutadas por la Tesorería de la Federación.

Cuando los presuntos responsables desaparezcan o exista riesgo inminente de que oculten, enajenen o dilapiden sus bienes a juicio de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades, se solicitará a la Tesorería de la Federación, en cualquier fase del procedimiento administrativo a que se refiere el artículo 21 de la Ley, proceda al embargo precautorio de sus bienes, a fin de garantizar el cobro de las sanciones económicas que llegaren a imponerse con motivo de la infracción cometida. Impuesta la sanción económica, el embargo precautorio se convertirá en definitivo y se procederá en los términos del tercer párrafo del artículo 30 de la Ley.

El incumplimiento a lo dispuesto en este artículo por parte del jefe inmediato, del titular de la dependencia o entidad correspondiente o de los servidores públicos de la Tesorería de la Federación, será causa de responsabilidad administrativa en los términos de la Ley.

El siguiente cuadro comparativo exhibe las diferencias y similitudes con relación a las sanciones disciplinarias en Colombia y México:

Sanciones disciplinarias	
Diferencias	
Colombia	México
El art. 45 CDU realiza una definición de cada una de las sanciones.	La norma mexicana no presenta definición alguna de sus sanciones, simplemente las menciona.
La sanción disciplinaria prescribe en un término de 5 años contados a partir de la ejecutoria del fallo. (art. 32 de la Ley 734 de 2002)	La facultad para imponer las sanciones prescribirá en 3 años contados a partir del día siguiente en que se cometió la infracción o a partir del momento en que hubiere cesado si fuese de carácter continuo. Para infracciones graves el

<p>Los límites de las diferentes clases de sanciones se encuentran previstos en el art. 46 de la Ley 734 de 2002.</p> <p>El CDU no menciona nada respecto a ello.</p>	<p>plazo es de 5 años. (art. 34 LFRASP)</p> <p>Los límites no se encuentran especificados en la LFRASP, pero el art. 13 de la misma establece que será de 1 a 10 años según las condiciones mencionadas en el artículo.</p> <p>Este ordenamiento establece unas reglas para la imposición de las sanciones, las cuales se encuentran contenidas en los artículos 15 y 16 de la LFRASP.</p>
Similitudes	
Colombia	México
<p>Las clases de sanciones previstas en los dos cuerpos normativos son los mismos. En Colombia, el art. 44 CDU y en México, el art. 13 LFRASP.</p> <p>Ambas legislaciones contienen un artículo dedicado a los criterios para la graduación de la sanción. En Colombia, el art. 47 CDU y en México, el art. 14 LFRASP.</p>	

Figura 6. Diferencias y similitudes de las sanciones disciplinarias en Colombia y México.

4. CONCLUSIONES

En primer lugar es importante resaltar la estrecha relación que tiene la rama del derecho disciplinario con el derecho penal en los dos Estados, en la medida en que el derecho disciplinario tomó como base algunos principios de este derecho sancionador lo que le permitió evolucionar tanto legal como doctrinariamente otorgándole una dogmática propia, lo que en los dos casos, conllevó que estos dos tipos de derecho se separaran de forma definitiva.

Las autoridades en ambos ordenamientos han sentado bases firmes exteriorizadas mediante los principios que orientan este tipo de responsabilidad lo que refleja el interés de los dos Estados por la constitucionalización del derecho disciplinario ya que a partir de ellos se regulan las condiciones para el ejercicio de la potestad sancionadora de cada Estado haciendo un uso conjunto de los controles tanto internos como externos, donde resaltan las figuras dogmáticas propias y especiales de cada ordenamiento objeto de estudio organizados según surgió la necesidad de regular distintos aspectos relacionados con el ejercicio del poder público donde se tiene como principal finalidad la de controlar a los servidores y a quienes desempeñen función pública para la lucha contra las prácticas corruptas.

La determinación de los sujetos a los cuales se dirige el derecho disciplinario con la potestad sancionadora del Estado en los ordenamientos estudiados, se encamina específicamente a aquellos a quienes se les ha hecho una transferencia material de la función pública de manera que actúan como una extensión del Estado para el cumplimiento de los fines estatales, conclusión a la cual se llegó con la observancia de las teorías que fundan el vínculo por medio del cual se sustenta la relación que permite hacer a quienes cumplen función pública los sujetos pasivos y destinatarios del derecho disciplinario, puesto que en los dos Estados en un primer momento la explicación al nexo entre el Estado y los

servidores era una relación meramente laboral, que por medio de las bases constitucionales que destacan la importancia de la función pública y la autonomía disciplinaria, permitieron que fuera sustentada la conexión con la teoría de la función pública que expresa una gran similitud en los dos Estados que aunque disciplinariamente crecieron de forma diferente coinciden en la esencia de la responsabilidad disciplinaria.

Del catalogo de faltas de cada uno de los ordenamientos comparados podemos afirmar que éstos surgieron ante la necesidad de mitigar la corrupción, la ineficacia y la negligencia administrativa como situaciones que hacen parte de la cotidianidad de ambos países presentadas como conductas institucionalizadas que se contraponen con la legalidad. Es de destacar que a pesar de que los dos ordenamientos cuentan con diferencias en el hecho generador de la falta lo que se reprime de forma homogénea en los dos Estados es el incumplimiento del deber funcional el cual es atribuido a cada funcionario y a los particulares según el cargo y/o servicio que desempeñan u ocupan.

Las sanciones estipuladas en las dos legislaciones con el fin de prevenir y corregir las conductas contrarias no solo a la norma sino a la sociedad y sus intereses, permiten por medio de los diferentes tipos de correctivos la protección del sistema para evitar que se dé un mal uso del poder que entrega el Pueblo al Estado para que éste ejercite el poder público que se ve concretado en los fines del Estado que se desarrollan mediante la función pública. En cuanto a la imposición de las sanciones, los dos ordenamientos se fundan en el respeto del debido proceso y los principios que de él se derivan, contemplando las mismas clases de sanciones en cada cuerpo normativo.

5. FUTURAS INVESTIGACIONES

- Realización de futuras investigaciones que permitan analizar a fondo la información obtenida en este trabajo de grado. De esta forma se podrá caracterizar con mayor detalle las instituciones abordadas en el estudio comparativo.
- Incentivar la elaboración de trabajos de investigación en los que se resalte el papel constructivo del derecho comparado como la mejor herramienta para conocer el derecho nacional y el derecho extranjero así como para el desarrollo de reformas jurídicas ofreciendo modelos que contribuyan a comprender mejor los conceptos dinámicos en los que se mueve nuestra sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

CASTRO GARIBAY, Sergio Ascary. La autoridad competente para ejercitar el régimen disciplinario sobre los funcionarios o servidores públicos, en España y México: Un estudio de derecho comparado. Tesis doctoral. Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 2010.

COLOMBIA. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política de Colombia. (1991).

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 734. (5, febrero, 2002). Por la cual se expide el Código Disciplinario Único. Diario oficial. Bogotá. D.C. 2002. No. 44699.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-417 de 1993. M. P. Fabio Morón Díaz.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-224 de 1996. M. P. Carlos Gaviria Díaz.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-280 de 1996. M.P: Alejandro Martínez Caballero.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-341 de 1996. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-769 de 1998. M. P: Antonio Barrera Carbonell.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-708 de 1999. M. P: Álvaro Tafur Galvis.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-181 de 2002. M. P: Marco Gerardo Monroy Cabra.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-125 de 2003. M. P: Marco Gerardo Monroy Cabra.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-252 de 2003. M. P: Jaime Córdoba Triviño.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-014 de 2004. M. P: Jaime Córdoba Triviño.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-572 de 2005. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-901 de 2005. M. P: Jaime Córdoba Triviño.

ELIZONDO CONTRERAS, Ernesto. Análisis de la garantía de seguridad jurídica en las resoluciones dictadas dentro del procedimiento administrativo disciplinario para servidores públicos. Tesis Licenciatura. Derecho con especialidad en Derecho Fiscal. Puebla, México: Universidad de las Américas. Escuela de Ciencias Sociales, Artes y Humanidades. 2006 p. 11 Disponible en: http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/elizondo_c_e/capitulo2.pdf.

GIL GARCÍA, Luz Marina; GARCÍA CORONADO, Gloria y ESTEBAN GARCÍA, Raúl Hernando. Relaciones especiales de sujeción. Aproximación histórica al concepto. En: Prolegómenos. Derechos y Valores. vol. XII, núm. 23,

enero-junio, (2009); p. 177-192. Disponible en:
<<http://www.redalyc.org/pdf/876/87617260014.pdf>>

GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo y MOLANO LÓPEZ, Mario Roberto. La relación especial de sujeción: Estudios. Universidad Externado de Colombia. 1ª edición, Bogotá, D. C., 2007, p. 230.

GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. Dogmática del derecho disciplinario. Universidad Externado de Colombia. 5ª edición, Bogotá, D. C., 2011, p. 565.

INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO DISCIPLINARIO. Colección jurídica disciplinaria ICDD. Obra colectiva. Volumen III. Ediciones Nueva Jurídica, 1ª edición, Bogotá, D.C., 2013. p. 428.

LOPEZ MEDINA, Diego Eduardo. Teoría Impura del Derecho: La transformación de la cultura jurídica latinoamericana. Legis, Universidad de los Andes, Universidad Nacional. 2004.

MÉXICO. CONGRESO CONSTITUYENTE. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (5, febrero, 1917).

MÉXICO. CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. (13, marzo, 2002).

MORÁN GARCÍA, Gloria María. España: El derecho comparado como disciplina jurídica: La importancia de la investigación y la docencia del derecho comparado y la utilidad del método comparado en el ámbito jurídico. En: Anuario da Facultade de Dereit. N° 6. 2002. Coruña: Universidade da Coruña. pags. 501 - 530. Disponible en: <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2179/1/AD-6-25.pdf>

MORINEAU, Marta. Evolución de la familia jurídico-romana. El derecho comparado. En: Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau, Tomo I: Derecho romano. Historia del derecho. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México. 2006. p. 17 – 44. Disponible en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1855/5.pdf>>

ORDÓÑEZ MALDONADO, Alejandro. Política disciplinaria y ética pública. En: Boletín trimestral del Instituto de Estudios del Ministerio Público. [En línea] 3 (12) (Agosto, 2012). Disponible en: <[http://www.procuraduria.gov.co/iemp/media/file/Innova%2012%20\(e-book\).pdf](http://www.procuraduria.gov.co/iemp/media/file/Innova%2012%20(e-book).pdf)> [Citado el 3 de diciembre de 2014]

ORDOÑEZ MALDONADO, Alejandro., et al. Reflexiones académicas en derecho disciplinario y contratación estatal. Volumen V. 1ª edición, Bogotá, D. C., 2014, p. 272.

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. Teoría jurídica y “derecho comparado”. Una aproximación y un deslinde. Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho. Isonomía No. 27, Octubre 2007. Disponible en: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/teora-jurdica-y-derecho-comparado--unaaproximacin-y-un-deslinde-0/021e5c36-82b2-11df-acc7-002185ce6064.pdf>>

ANEXOS

ANEXO A. LINEA JURISPRUDENCIAL

PROBLEMA JURÍDICO DE LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL

El avance y la contribución de la relación especial de sujeción al derecho disciplinario en Colombia, aplicable a los servidores públicos y a quienes desempeñen la función pública en nombre del Estado.

NICHO CITACIONAL

- ❖ C-417 de 1993, expediente D - 243, con M. P. Fabio Morón Díaz. Actor Edgar Eduardo Cortes Prieto.
- ❖ C-224 de 1996, expediente D - 1058, con M. P. Carlos Gaviria Díaz. Actor Marcela Adriana Rodríguez Gómez.
- ❖ C-280 de 1996, expediente D-1067 y D-1076 acumulados, con M.P: Alejandro Martínez Caballero. Actores Andrés de Zubiría Samper y Carlos Fernando Muñoz Castrillón.
- ❖ C-769 de 1998, expediente D - 2086, con M. P: Antonio Barrera Carbonell. Actor Carlos Fernando Muñoz Castrillón.
- ❖ C-708 de 1999, expediente D - 2329, con M. P: Álvaro Tafur Galvis. Actor Jorge Luis Pabón Apicella.
- ❖ C-181 de 2002, expediente D - 3676, con M. P: Marco Gerardo Monroy Cabra. Actor: Carlos Mario Isaza Serrano.
- ❖ C-125 de 2003, expediente D - 4059, con M. P: Marco Gerardo Monroy Cabra. Actora Marcela Patricia Jiménez Arango.
- ❖ C-252 de 2003, expediente D - 4180, con M. P: Jaime Córdoba Triviño. Actora Marcela Patricia Jiménez Arango.

- ❖ C-014 de 2004, expediente D - 4560, con M. P: Jaime Córdoba Triviño. Actor Javier Alejandro Acevedo.
- ❖ SU-901 de 2005, expediente T-905903, con M. P: Jaime Córdoba Triviño. Actor José Gabriel Silva Riviere.
- **Lapso estudiado:**

Se estudiaron sentencias de la Sala Plena de la Corte Constitucional en el periodo comprendido entre los años 1993 – 2005.
- **Patrón factico similar:**

Las sentencias versan sobre demandas cuyas pretensiones corresponden a desestimar normas disciplinarias que tienen como base de su núcleo la relación especial de sujeción entre el Estado y los servidores públicos, lo que garantiza que el régimen disciplinario sea aplicable a los mismos, sosteniendo como tesis de aprobación o negación de las normas el vínculo que genera la relación especial de sujeción.

ANALISIS CUALITATIVO Y CUANTITATIVO DE LAS CITAS

Cuantitativamente, como ya se indicó se tomó un universo de (10) sentencias las cuales se consideraron relevantes, ello por cuanto presentaban un patrón factico similar refiriéndose directa o indirectamente a la relación especial de sujeción, lo que permitió que las normas disciplinarias demandadas fueran o no vinculadas con los servidores públicos en general.

SENTENCIAS HITO

Se ha entendido que estas corresponden a las sentencias fundadoras de línea, o a las sentencias modificadoras de línea (cambio de jurisprudencia). En el presente caso se hace referencia a las sentencias modificadoras de línea y aunque dentro

de estas sentencias se tiene la más antigua estudiada (año 1993), afirmando que es la sentencia fundadora de línea en tanto la Corte Constitucional fue creada por el capítulo IV de la Constitución Política de Colombia de 1991.

SENTENCIA HITO No. SU-901 de 2005, expediente T-905903, con M. P: Jaime Córdoba Triviño. Actor José Gabriel Silva Riviere.
HECHOS El 1º de diciembre de 2003, José Gabriel Silva Riviere, a través de apoderado, interpuso acción de tutela contra el fallo sancionatorio proferido en su contra por la Procuraduría General de la Nación y solicitó se protegieran sus derechos fundamentales a la igualdad, a la honra, al trabajo, al debido proceso, a la participación en el ejercicio del poder público y al acceso a la administración de justicia pues estimó que tales derechos fueron vulnerados con tal decisión. La investigación se inició al considerar que los disciplinados incurrieron en falta disciplinaria gravísima, por suscribir acta de recibo final y liquidación de obra del contrato de obra 68-0221-0-98, en fecha anterior a la de terminación real de la ésta, misma que finalmente se realizó incompleta, lo cual permitió así el pago de un valor al contratista por una obra que no había realizado en su totalidad generando un incremento patrimonial del mismo. La imputación de la falta es a título doloso por cuanto los disciplinados conocían perfectamente las consecuencias de su obrar. Como fundamento normativo de tales faltas se indicaron los artículos 24 numeral 8; 26 numerales 1, 2 y 4; 51, 53 y 60 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 40 numerales 1, 2, 18 y 22 de la Ley 200 de 1995.
PROBLEMA JURIDICO ¿Incurrió el proceso disciplinario llevado en contra del actor en múltiples vías de hecho administrativas lesivas de sus derechos fundamentales?
TESIS

<p>NO</p> <p>En razón a que el actor como directivo del Fondo, tiene funciones institucionales generales que le imponen la función de control y vigilancia, debiendo verificar las modificaciones a los contratos que debía realizar el interventor, dejando de un lado que la función de suscribir las actas de recibo final de la obra sean meramente formales, inculcándole el deber de revisar la información que fue entregada pues en efecto su actuar generó un enriquecimiento patrimonial con dineros del Estado al contratista que recibió el pago total de la obra, entregándola fuera de tiempo y aun incompleta.</p>
<p>PREMISAS NORMATIVAS</p> <p>Como fundamento normativo de tales faltas se indicaron los artículos 24 numeral 8; 26 numerales 1, 2 y 4; 51, 53 y 60 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 40 numerales 1, 2, 18 y 22 de la Ley 200 de 1995.</p>
<p>DECISIÓN</p> <p>La Corte concluye que hay una improcedencia de la acción de tutela y confirma lo expuesto en la sentencia proferida el 9 de diciembre de 2003 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, y la sentencia proferida el 1º de abril de 2004 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, se expresan a continuación con los debidos cargos formulados por el actor. En consecuencia de la decisión, la Corte resuelve dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.</p>

Tabla no. 1 sentencia hito

Problema Jurídico: El avance y la contribución de la relación especial de sujeción al derecho disciplinario en Colombia, aplicable a los servidores públicos y a quienes desempeñen la función pública en nombre del Estado.

<p>El estatus del servicio al Estado es lo que determina la subordinación y se crea la relación especial de sujeción entre la persona que desempeña funciones en nombre del Estado y la administración.</p>	<p>X</p> <p>C-417/1993</p> <p>MP. Fabio Morón Díaz</p>	
	<p>X</p> <p>C-244/1996</p> <p>MP. Carlos Gaviria Díaz</p>	<p>Inexistencia de las diferentes cargas que debían soportar los funcionarios al servicio del Estado impartiendo como concepto solo la relación general de sujeción.</p>
	<p>X</p> <p>C-280/1996</p> <p>MP. Alejandro Martínez Cabalero</p>	
	<p>X</p> <p>C-769/1998</p> <p>MP. Antonio Barrera Carbonell</p>	
	<p>X</p> <p>C-708/1999</p> <p>MP. Álvaro Tafur Galvis</p>	
	<p>X</p> <p>C-181/2002</p> <p>MP. Marco Gerardo Monroy Cabra</p>	
	<p>X</p>	

	C-125/2003 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra	
	X	
	C-252/2003 MP. Jaime Córdoba Triviño	
	X	
	C-014/2004 MP. Jaime Córdoba Triviño	
	X	
	SU-901/2005 MP. Jaime Córdoba Triviño	

Tabla no. 2 grafico de la línea jurisprudencial:

EXPLICACION DE LA LINEA JURISPRUDENCIAL X

La evolución del derecho disciplinario fue generada por el desenvolvimiento y estructuración de la teoría de la relación especial de sujeción, la cual se ha dado en un marco que justifica la razón por la que una persona debe ser sometida al derecho disciplinario según la manera en cómo se presenta la relación que se crea con el Estado y la persona que sirve a éste, relación de subordinación por la representación al Estado por medio de sus servicios, así, entonces, la

jurisprudencia estableció como punto de gran importancia el saber cuándo se genera la acción disciplinaria dentro del marco de la relación especial de sujeción, la cual surge entre quien como particular se encuentra al servicio del Estado y se da en el momento preciso en que una persona es investida con la función pública, con el objeto de garantizar la marcha de la misma función. Posteriormente se determina que la relación especial, por medio de la C-708 DE 1999 “Ya perfila las incidencias concretas del fenómeno jurídico, toda vez que no solo legitima el control disciplinario de los servidores públicos, sino que prefigura su contenido, dado que “la especial sujeción de éstos al Estado” implica que deberes y responsabilidades se configuren en el marco de una “ética del servicio público”⁸⁹.

Así pues en las sentencias no solo es reiterado el concepto de relación especial de sujeción, sino que muestra como el mismo se constitucionaliza paso a paso partiendo de las categorías dogmáticas del derecho disciplinario, direccionándolo así hacia la autonomía e independencia como una ciencia jurídica.

FICHA DE LAS SENTENCIAS

En un primer plano en el período que comprende el año de 1993 hasta el año 2000 se generaron 5 jurisprudencias de gran importancia para el desenvolvimiento y estructuración de la teoría de la relación especial de sujeción.

GUÍA DE ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

⁸⁹ GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo y MOLANO LÓPEZ, Mario Roberto. La relación especial de sujeción estudios. Universidad Externado de Colombia. 1ª edición, Bogotá, D. C., 2007, p. 15 - 16.

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C-417 de 1993 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra el 51 del Decreto 1888 de 1989.
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 417 de 1993, Expediente D- 243
1.3	FECHA DE SENTENCIA	4 de octubre de 1993
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO
1.5	PARTES	Actor: EDGAR EDUARDO CORTES PRIETO
2	ASPECTOS JURÍDICOS	Libertad, igualdad y el debido proceso.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	<p>En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Edgar Eduardo Cortes Prieto, presentó demanda contra el Art. 51 del Decreto 1888 de 1989.</p> <p>El demandante considera que la disposición acusada vulnera el artículo 13 y 29 de la Constitución Política puesto que el Constituyente deja al empleado judicial en una condición de vulneración en razón a que no puede acudir a una jurisdicción especial en caso de irregularidades en el proceso disciplinario.</p>

4	PROBLEMA JURIDICO	¿ Desconoce la norma demandada la garantía según la cual todas las personas tienen los mismos derechos, en este caso el de poder acudir a la jurisdicción especial que eventualmente pueda corregir cualquier vicio que haya afectado al proceso disciplinario, además discrimina en contra de los empleados judiciales ya que vulnera la garantía del debido proceso al no señalar qué recursos proceden ni ante quién deben instaurarse la decisión jurisdiccional y elimina la posibilidad de su revisión por parte del superior jerárquico o de una jurisdicción especial y deja en el total desamparo al empleado judicial?
5	TESIS	NO
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	Para la Corte la norma sometida a estudio no choca con la Constitución en lo atinente a funcionarios judiciales, desde luego teniendo presente el poder disciplinario preferente en cabeza de la Procuraduría. Por el contrario, a ese respecto el cánón legal en controversia desarrolla el mandato del artículo 256, numeral 3, del Estatuto Fundamental. Así mismo, al crearse el Consejo Superior de la Judicatura, se instituyó un órgano imparcial e independiente, al cual se encomendó por la Constitución la misión de administrar justicia en materia disciplinaria en el interior de la Rama Judicial y, por fuera de ella, en relación con los abogados; además, sus actos en

		<p>materia disciplinaria son verdaderas sentencias que no están sujetas al posterior estudio y pronunciamiento de otra jurisdicción, como sería el caso de la Contencioso Administrativa.</p> <p>En cuanto al caso de los empleados judiciales, es decir, el personal subalterno o de apoyo de la Rama Judicial, que no tiene a su cargo la función de administrar justicia, estos no están comprendidos dentro del ámbito de competencia del Consejo Superior de la Judicatura, pero estos son mencionados en numeral 3 del artículo 256 de la Constitución, que en modo alguno alude a ellos pues cita que corresponden al Consejo Superior de la judicatura y sus seccionales las atribuciones de “Examinar la conducta y sancionar las faltas de los <u>funcionarios de la rama judicial</u>, así como las de los abogados en el ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley.” (subrayado fuera del texto original)</p> <p>Debe tenerse en cuenta que los empleados de la Rama Judicial están sujetos al juicio de sus superiores jerárquicos, sin detrimento de la competencia preferente de la Procuraduría General de la Nación que fue dado por la Constitución Política de 1991 ya que no concentra la función disciplinaria en cabeza de un organismo único, encomendándole a la</p>
--	--	---

		<p>Procuraduría la atribución de "ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley" (artículo 277, numeral 6º C.N.)</p> <p>Así que la Corte declara exequible la norma demandada excepto las palabras "...y empleados" puesto que la norma demandada asigna naturaleza judicial a algo meramente administrativo, dirigiéndose a dos categorías distintas de servidores judiciales que son los funcionarios y empleados los cuales difieren en su tratamiento, pues como ya fue mencionado los empleados están sujetos a su superior jerárquico, que es quien abre el proceso disciplinario contra su subalterno.</p>
7	SALVAMENTO DE VOTO	N/A
8	ACLARACION DEL VOTO	N/A

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
----------	---	--

1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C-244 de 1996 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 2o. del artículo 2., artículo 6, párrafo 1o. del artículo 34, inciso 3 parcial del artículo 61, numeral 1o. y 2o. parcial del artículo 66 y artículo 135 parcial de la ley 200 de 1995 "Código Disciplinario Único".
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 244 de 1996, Expediente No. D-1058.
1.3	FECHA DE SENTENCIA	30 de mayo de 1996
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ
1.5	PARTES	Actor: MARCELA ADRIANA RODRÍGUEZ GÓMEZ
2	ASPECTOS JURÍDICOS	Debido proceso, presunción de inocencia, prescripción de la acción disciplinaria, poder preferente de la Procuraduría General de la Nación y atribuciones jurisdiccionales de la misma.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana MARCELA ADRIANA RODRIGUEZ GOMEZ demanda las siguientes disposiciones de la ley 200 de 1995 - Código Disciplinario Único-: inciso 2o. del artículo 2o.; artículo 6o; párrafo 1o. del artículo 34; inciso 3 parcial, del artículo 61; numerales 1

		<p>parcial del artículo 66, y artículo 135 parcial, por infringir distintos preceptos del Estatuto Superior.</p> <p>La demandante considera que el inciso 2o. del artículo 2o. de la ley 200 de 1995 vulnera el artículo 29 de la constitución en tanto hay doble sanción (penal y disciplinaria) por el mismo hecho; en lo que respecta al artículo 6o. impugnado, manifiesta que también lesiona el artículo 29 de la Ley Suprema ya que vulnera el principio de inocencia, así mismo sobre el párrafo 1o. del artículo 34 dice la accionante, que vulnera el artículo 29 de la Constitución por cuanto el debido proceso debe adelantarse sin dilaciones injustificadas, en lo atinente al inciso tercero del artículo 61 se sostiene que infringe el numeral 3o. del artículo 256 de la Constitución, por cuanto el único organismo con competencia para examinar y sancionar las faltas de los funcionarios judiciales es la sala disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, o en su defecto, las salas disciplinarias de los Consejos Seccionales, en relación al numeral 1o. del artículo 66, manifiesta la demandante que lesiona el artículo 267 de la Carta, y por último, en cuanto al artículo 135, dice la demandante, que lesiona los artículos 113, 116 y 117 de la Carta, al asignar a la Procuraduría General de la Nación atribuciones jurisdiccionales.</p>
--	--	--

		Dado que la demanda contra el numeral 2o. del artículo 66 no cumplía las exigencias formales establecidas en el artículo 2o. del decreto 2067 de 1991, el Magistrado Ponente decidió inadmitirla y le concedió a la accionante un término de tres (3) días para corregir la omisión correspondiente, lapso que venció en silencio. En consecuencia, se rechazó la acusación contra tal disposición y se admitió la dirigida contra los demás artículos.
4	PROBLEMA JURIDICO	¿Desconocen las normas demandadas las garantías del debido proceso, el principio de inocencia; así mismo la prescripción de la acción penal genera dilaciones injustificadas al proceso, y por último el poder preferente y la función jurisdiccional dados a la Procurador General de la Nación resultan inconstitucionales en tanto ya existen órganos encargados de la función disciplinaria?
5	TESIS	NO NO SI NO NO NO
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	Para la Corte es exequible el inciso segundo del artículo 2 de la ley 200 de 1995, materia de acusación, ya que cuando se adelanta un proceso disciplinario y uno penal contra una misma persona por unos mismos hechos, no se puede

		<p>afirmar válidamente que exista identidad de objeto ni identidad de causa, pues la finalidad de cada uno de tales procesos es distinta, los bienes jurídicamente tutelados también son diferentes, al igual que el interés jurídico que se protege. En este orden de ideas, siendo la acción disciplinaria distinta de la acción penal, cada una puede adelantarse en forma independiente, sin que de su coexistencia se pueda deducir infracción al principio non bis in ídem, pues en este caso no existen dos juicios idénticos.</p> <p>En razón de lo anotado, el artículo 6o. de la ley 200 de 1995 será declarado exequible por no violar cánón constitucional alguno ya que el "in dubio pro disciplinado", al igual que el "in dubio pro reo" emana de la presunción de inocencia, pues ésta implica un juicio en lo que atañe a las pruebas y la obligación de dar un tratamiento especial al procesado y no se entiende cómo se puede vulnerar la presunción de inocencia cuando se ordena a la autoridad administrativa competente para investigar a un determinado funcionario público que en caso de duda sobre la responsabilidad del disciplinado ésta sea resuelta a su favor y, por el contrario, advierte que de no procederse en esa forma sí se produciría la violación de tal presunción.</p>
--	--	--

		<p>La Corte declarará inexecutable el párrafo 1o. del artículo 34 de la ley 200 de 1995, por infringir los artículos 29 y 13 de la Constitución en razón de que la desigualdad se crea entre un mismo grupo de personas -los trabajadores del Estado-; frente a un mismo acontecimiento- la prescripción de la acción disciplinaria-, por un hecho ajeno a su conducta y atribuible a la autoridad competente para decidir sobre ella, y que consiste en ampliar el término prescriptivo de la acción disciplinaria, en los procesos en que se ha notificado al procesado el fallo de primera instancia, quedando éste en cinco años y seis meses, mientras que en los procesos en que tal hecho no ha tenido ocurrencia, la prescripción se produce en cinco (5) años, lo que resulta injustificado e irrazonable, pues la incapacidad del Estado para ejercer la potestad punitiva en materia disciplinaria no puede trasladarse al empleado, sin violar su derecho a obtener en un plazo determinado una decisión que resuelva su situación jurídica.</p> <p>Así mismo, se tiene que el inciso final del artículo 61 de la ley 200 de 1995, no infringe la Constitución al atribuirle competencia a las Salas Disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales, para investigar a los funcionarios de la Rama Judicial, siempre que tal competencia sólo recaee sobre los</p>
--	--	--

		<p>funcionarios que administran justicia -jueces y magistrados que no gozan de fuero constitucional, igualmente, el poder preferente de la Procuraduría General de la Nación para investigar a funcionarios de la rama judicial que carecen de fuero y a los empleados de la misma, tampoco vulnera el Estatuto Superior, siempre y cuando en el caso de los funcionarios dicha competencia "no haya sido asumida a prevención por parte del Consejo Superior de la Judicatura (art. 257 C.P.)".</p> <p>Respecto del artículo 66 de la ley 200 de 1995 se advierte el deseo del legislador de evitar un conflicto de intereses y garantizar un proceso imparcial, al asignar a un cuerpo colegiado, -Corte Suprema de Justicia o Consejo de Estado- el conocimiento y decisión de los procesos disciplinarios que se adelanten en contra del Procurador General de la Nación, aclarando que si el investigado fue postulado por la Corte Suprema de Justicia, esta corporación no podrá conocer de dicho proceso, en cuyo caso, compete hacerlo al Consejo de Estado, y en el evento de que sea el Consejo de Estado quien lo haya postulado, será la Corte Suprema de Justicia quien deba adelantar la respectiva investigación disciplinaria; razón por la cual es declarada exequible la norma.</p>
--	--	--

		<p>Por último, el artículo 135 parcial de la ley 200 de 1995 es exequible en tanto considera la Corte importante advertir al Procurador General de la Nación y los demás funcionarios de esa entidad, que en el ejercicio de las funciones a que alude la norma demandada, deben respetar y garantizar los derechos fundamentales de las personas involucradas en los procesos disciplinarios, haciendo uso de las funciones de policía judicial única y exclusivamente en casos absolutamente necesarios, para asegurar o practicar las pruebas. La arbitrariedad y el mal uso, por parte de tales funcionarios, de dichas atribuciones les acarrearán las sanciones penales y disciplinarias establecidas para estos casos.</p>
7	SALVAMENTO DE VOTO	<p>Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ</p> <p>Expone el magistrado en su salvamento parcial de voto, que el término de prescripción de la norma demandada (art. 34) no debe ser entendido como tal, sino como un término de caducidad, en tanto se refiere a la acción y no al derecho, por lo cual es irrenunciable y no puede ser interrumpido ni suspendido. Afirma que tampoco es dado inferir que la autoridad incurre en negligencia al dejar pasar el término de 5 años sin que se hubiere producido la segunda instancia, así mismo como tampoco se debe considerar una dilación injustificada al momento de la recolección probatoria, ya que esta puede</p>

		<p>resultar compleja para que las autoridades cumplan con ella. De la misma manera el magistrado se separa de la decisión en tanto considera que el juicio de igualdad fue mal formulado, ya que a su criterio la norma declarada inexecutable lo que buscaba con el término de extensión y la suspensión es definir la situación de sujeto pasivo disciplinario.</p> <p>Dr. JULIO CESAR ORTIZ GUTIERREZ</p> <p>Salvamento parcial de voto sobre el párrafo primero del artículo 34 y sobre el inciso tercero del artículo 61 de la Ley 200 de 1995. Respecto de la prescripción mencionada en el artículo 34, el magistrado expone estar de acuerdo con el salvamento de voto del doctor Eduardo Cifuentes Muñoz, puesto que además de ello considera que el legislador se encontraba en la libre competencia de configurar la norma en virtud de la protección de las normas constitucionales.</p> <p>En cuanto al inciso tercero del artículo 61 el magistrado expone que es inconstitucional en tanto se le atribuyen funciones de más al Procurador General de la Nación, ya que se arroga una fuerza que no puede tener al extender su competencia a los funcionarios de La Rama Judicial, desconociendo la carta política que entrega dicha competencia a un órgano diferente, el cual es el superior jerárquico de los</p>
--	--	--

		funcionarios de la Rama.
8	ACLARACION DEL VOTO	N/A

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C-280 de 1996 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 20 (parcial), 22 (parcial), 25 (parcial), 27 (parcial), 29 (parcial), 31 (parcial), 32 (parcial), 41 (parcial), 43 (parcial), 52, 61, 66 (parcial), 73 (parcial), 79 (parcial), 82 (parcial), 110, 115, 116 y 177 (parcial) de la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único".
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 280 de 1996, Expediente D-1067 y D-1076 acumulados.
1.3	FECHA DE SENTENCIA	25 de junio de 1996
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
1.5	PARTES	Actores: ANDRÉS DE ZUBIRÍA SAMPER y CARLOS FERNANDO MUÑOZ CASTRILLÓN

2	ASPECTOS JURÍDICOS	<ul style="list-style-type: none"> -Código Disciplinario Único y regímenes disciplinarios especiales. -Destinatarios de la ley disciplinaria y contratos de prestación de servicios. -Las multas y la pérdida de investidura como sanciones disciplinarias. -Interpretación extensiva de la unidad de materia restrictiva de las facultades extraordinarias. - Inhabilidades y derecho disciplinario. -Suspensión provisional y proceso disciplinario -Prohibiciones disciplinarias, huelga y autonomía de los servidores públicos. -Reserva legal y documentos reservados. -Buena fe y documentos auténticos.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	<p>En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Andrés de Zubiría Samper presenta demanda contra los artículos 29 (parcial) y 32 (parcial) del cual ataca la expresión "o pérdida de investidura". Cuestiona el numeral noveno del artículo 29 pues considera que viola el artículo 237 ordinal 5º de la Carta, que consagra que la pérdida de investidura de los congresistas es una facultad propia del Consejo de Estado; 41 (parcial) pues considera que el numeral 8º es inconstitucional, por cuanto vulnera la protección constitucional a los derechos de asociación y huelga de los servidores públicos, consagrada por los artículos 39 y 53 de la Carta; el numeral 28 infringe el mandato del artículo 20 de la Carta, que consagra el derecho de recibir información veraz e imparcial y el numeral 29 ya</p>

		<p>que vulnera el derecho a la intimidad personal y también el derecho de propiedad; 43 (parcial) que vulnera el principio constitucional de la legalidad de los delitos y de las penas consignado en el artículo 29 de la Carta; 52, pues sostiene que la multa y la conducción del testigo renuente violan el artículo 28 de la Constitución; 66 (parcial) considera que vulnera la naturaleza restrictiva de los fueros constitucionales; 79 (parcial) invoca los argumentos precedentes sobre la exclusividad de la función del Consejo de Estado en relación con la pérdida de investidura; 115 y 116 ya que la facultad contemplada en estas normas es inconstitucional porque la Carta no habilitó la Procuraduría para suspender a los funcionarios públicos. Las normas se encuentran comprendidas en la Ley 200 de 1995; la demanda fue radicada como D-1067.</p> <p>Por su parte, el ciudadano Carlos Fernando Muñoz Castrillón presenta también demanda contra los artículos 20 (parcial) ya que considera que desconoce el derecho de los empleados y las organizaciones sindicales, así como de la administración en todos sus órdenes de pactar libremente las condiciones de trabajo y establecer el respectivo régimen sancionatorio violando los artículos 53, 55 y 150 ordinal 23 de la Carta; 22 (parcial) ya que la expresión acusada viola el artículo 29 de la Carta que establece el principio de tipicidad; 25 (parcial) ya que estima que el fragmento</p>
--	--	--

		<p>acusado transgrede el artículo 74 de la Constitución porque, en su parecer, "es la ley la que puede señalar las excepciones para acceder a documentos públicos. Así mismo, sólo puede ser la Ley la que señale los asuntos sometidos a reserva, entendiéndose que todo lo demás es público, y como tal puede ser divulgado."; 27 (parcial) viola los artículos 2°, 33 y 29 de la Constitución, pues si al implicado se le exige confesar su falta antes de la formulación de los cargos, prácticamente se le está obligando a que declare en contra de sí mismo; 29 (parcial) y 31 (parcial) ya que impugna parcialmente el numeral segundo pues considera que el mandato según el cual las multas se deben destinar a la entidad correspondiente desconoce uno de los fines esenciales del Estado Social de Derecho y viola el artículo 150-12 de la Carta Superior por cuanto solamente la ley puede establecer contribuciones fiscales o parafiscales. Considera también que los numerales 5º y 6º vulneran el principio de la libertad contractual previsto en los artículos 53, 55 y 123 de la Carta; 32 (parcial) acusa la expresión "con la correspondiente indexación" que según su criterio desconoce el artículo 29 superior, que exige la definición inequívoca de las faltas y de sus correspondientes sanciones disciplinarias; 61 considera que la expresión "en única instancia" vulnera el debido proceso, pues es derecho de toda persona impugnar la sentencia condenatoria; 73 (parcial) estima que el literal e) es inconstitucional por cuanto sólo admite la</p>
--	--	---

		<p>posibilidad de que el procesado designe un apoderado, es decir, un abogado, con lo cual excluye la opción del asesoramiento por parte de la respectiva organización sindical, lo cual viola los artículos 29, 38 y 39 de la Carta. El literal f) viola el artículo 29 de la Constitución, pues al limitar la expedición de copias a aquellas que no estén sometidas a reserva desconoce la publicidad; 82 (parcial) ya que la expresión desconoce el derecho de defensa del disciplinado pues no se permite la presentación de fotocopias simples; 110 (parcial) pues implica una presunción de culpabilidad en contra del funcionario absuelto, que no sólo contraviene el principio de la presunción de inocencia sino que además desconoce los principios constitucionales de la reformatio in pejus y de la buena fe; y por último 177 (parcial) ya que las expresiones violan los artículos 152 y 153 los cuales regulan lo ateniendo a las leyes estatutarias, en razón a que se viola la jerarquía legal. Todas las normas corresponden a la Ley 200 de 1995, la demanda fue radicada como D-1076.</p>
4	PROBLEMA JURIDICO	<p>¿ Desconocen las normas demandadas las garantías consagradas en la Constitución Política en los artículos 29 respecto a la legalidad, tipicidad y debido proceso; vulnera lo establecido en los artículos 38, 39, 53, 55, 123 y 150 ordinal 23 refiriéndose a la libertad contractual, la constitución de organizaciones sindicales, la asociación y huelgas y la administración propia en todos sus órdenes; así mismo vulnera el establecimiento de las contribuciones fiscales y</p>

		parafiscales según lo contemplado en el artículo 150; y por ultimo desconoce el derecho a la intimidad y los artículos 152 y 153 que establecen lo ateniende a las normas estatutarias violando la jerarquía legal; concretamente en lo referente a la aplicación, vigencia, prohibiciones, regulación de faltas y procedimientos sancionatorios del CDU?
5	TESIS	NO NO NO NO NO NO NO NO SI SI
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	-Declarar EXEQUIBLES: a) Las expresiones "empleados y trabajadores" del artículo 20, la Corte expone que los trabajadores del Estado vinculados mediante un contrato laboral de trabajo están bajo la subordinación del Estado y es así como no tiene relevancia para la determinación de la calidad de sujeto disciplinable la forma de vinculación del servidor público a la organización estatal; dado lo anterior, los trabajadores oficiales son destinatarios de un régimen disciplinario impuesto por el Estado de forma unilateral; "antes de la formulación de cargos" del

		<p>artículo 27, ya que el texto legal demandado no contiene precepto que establezca la obligación de la persona investigada de confesar la falta cometida sino simplemente brinda un beneficio a la persona que lo haga; "con destino a la entidad correspondiente" del numeral 2º del artículo 29, "y a favor de la entidad" del inciso tercero del artículo 31, pues las multas son sanciones pecuniarias que derivan del poder punitivo del Estado, por lo cual se distinguen nítidamente de las contribuciones fiscales y parafiscales, pues estas últimas son consecuencia del poder impositivo del Estado y no son sanciones tributarias; "con la correspondiente indexación" del inciso primero del artículo 32, pues la multa hace referencia a un monto de salarios diarios devengados al momento de la sanción, lo cual es determinable con precisión, y la indexación es un proceso técnico exacto que se efectúa con base en la evolución de los índices oficiales del nivel de precios; "o suspensión del contrato de trabajo (...) hasta por tres (3) meses" del inciso segundo del artículo 32, ya que la sanción hace referencia a un valor del salario mínimo legal diario devengado en el momento de la infracción; "en única instancia" del artículo 61 es exequible puesto que en este caso existen las razones que justifican este trato diferente esto es, que se trate de faltas leves que tienen sanciones menores, por lo cual esta restricción a una instancia representa una forma efectiva de racionalizar el poder disciplinario del Estado, permitiendo que</p>
--	--	---

		<p>comportamientos de menor entidad puedan ser conocidos por el inmediato superior del servidor público; "o sancionados con pérdida de investidura" del literal 4º del artículo 79, ya que no encuentra ninguna objeción a que la Procuraduría semestralmente publique los nombres de los servidores públicos que hayan sido sancionados con pérdida de investidura, la cual es una típica sanción disciplinaria y se hará una vez que esté en firme la decisión sin perjuicio del correspondiente archivo y antecedentes disciplinarios; "sin excepción alguna" y "o especiales" del artículo 177 de la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único", ya que si el Legislador pretendía por medio del CDU unificar el derecho disciplinario, es perfectamente razonable que sus artículos se apliquen a todos los servidores públicos y deroguen los regímenes especiales, como es obvio, con las excepciones establecidas por la propia Constitución, además no es cierto que se puedan consagrar normas disciplinarias en leyes estatutarias, ya que ésta es una competencia del Legislador ordinario.</p> <p>b) El numeral 9º del artículo 29, en relación con los congresistas, la "pérdida de investidura constituye un verdadero juicio de responsabilidad política que culmina con <u>una sanción jurisdiccional, de tipo disciplinario</u>"⁹⁰; el inciso segundo del artículo 31 es exequible pues en efecto, se reitera, la multas no tienen naturaleza</p>
--	--	--

⁹⁰ Sentencia C-319/94. MP Hernando Herrera Vergara, Consideración jurídica 3º, criterio reiterado por las sentencias C-247/95 y C-037/96

		<p>tributaria, como lo demuestra precisamente el artículo 27 del Decreto No. 111 de 1995 que las sitúa dentro de los ingresos no tributarios, tampoco se está vulnerando el artículo 359 de la Carta que prohíbe las rentas nacionales de destinación específica pues esa destinación tiene unas finalidades sociales razonables, pues los artículos 6º y 7º del Decreto No. 2170 de 1992 establecen que las multas impuestas en virtud de una sanción disciplinaria se cobrarán por cada una de las entidades a las cuales pertenezca el servidor sancionado y se destinarán a financiar programas de bienestar social de los empleados de las entidades; el numeral 28 del artículo 41, ya que la reserva legal no lo hace inexecutable el por cuanto esta norma prohíbe a los servidores divulgar informes sobre la administración "cuando no estén facultados para hacerlo". Ahora bien, es claro que los servidores públicos sólo puede hacer aquello para lo cual están expresamente facultados, puesto que, a diferencia de los particulares, ellos responden no sólo por infracción a la Constitución y a la ley, sino también por extralimitación en el ejercicio de sus funciones (CP art. 6º); el inciso primero del artículo 52, no es inconstitucional en tanto establece una multa para el testigo particular que se muestre renuente a comparecer y declarar siempre y cuando la multa se imponga con el respeto del debido proceso, pues simplemente desarrolla el deber de declarar de toda persona, el cual es una expresión específica del deber de colaborar con la buena administración de justicia</p>
--	--	--

		<p>(CP art. 95 ord 7º); el inciso primero del numeral 2º del artículo 66, es declarado exequible en razón a el fuero establecido por este artículo tiene en cuenta la calidad de los congresistas como altos dignatarios del Estado, por lo cual es razonable que sean investigados disciplinariamente por el Procurador General, en única instancia; así mismo la ley puede fijar los alcances de la competencia especial del procurador señalando que mientras son congresistas, el fuero cobija también las infracciones cometidas con anterioridad al ejercicio de sus funciones y que se prolonga después del cese de la función pública cuando la falta se ha cometido en ejercicio de ésta.; los literales e) y f) del artículo 73, los cuales son declarados exequibles, el literal e ya que esta norma no excluye la opción del asesoramiento por parte de la respectiva organización sindical pues aunque el disciplinado elija la asistencia de un apoderado esto solo es una expresión de la defensa técnica, lo cual hace parte del debido proceso, sin perjuicio de que el disciplinado también pueda ser asesorado en forma extraprocesal, por diversas organizaciones sociales. El literal f ya que la regulación pondera adecuadamente la tensión entre la reserva legal documental y el derecho de defensa permite al disciplinado el acceso al expediente y a los documentos reservados, pero limita parcialmente la expedición de copias con el fin de proteger esa reserva ; y los artículos 110, el cual es constitucional y no implica una presunción de culpabilidad, en tanto el grado de</p>
--	--	--

		<p>consulta es perfectamente admisible puesto que tiene por finalidad la defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales; 115 y 116, dichos artículos con la analogía otorgada por la ley por medio de la cual se le atribuye al Procurador General de la Nación la capacidad de suspender funcionarios no vulnera los preceptos constitucionales en tanto es un mecanismo de carácter preventivo que estableció el legislador para garantizar la buena marcha y desenvolvimiento de la función pública. Todos los artículos demandados pertenecen a la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único"</p> <p>c) Los numerales 5º y 6º del artículo 29, salvo las expresiones "o de prestación de servicios personales", las cuales se declaran INEXEQUIBLES, ya que no son destinatarios del régimen disciplinario las personas que están relacionadas con el Estado por medio de un contrato de prestación de servicios personales, por cuanto se trata de particulares contratistas y no de servidores públicos.</p> <p>-Declarar EXEQUIBLES, en los siguientes términos:</p> <p>a) La expresión "terminación del contrato de trabajo" del inciso tercero del artículo 32 de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que en estos casos es también aplicable el artículo 110 de la Constitución. Así</p>
--	--	---

		<p>mismo los numerales 7º y 8º del artículo 25 del CDU desarrollan en parte esta prohibición constitucional pero no cubren todas las hipótesis, por lo cual la Corte entiende que esta prohibición constitucional sigue operando de manera autónoma como causa de terminación de los contratos.</p> <p>b) La expresión "o pérdida de investidura" del inciso tercero del artículo 32 de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que no se aplica a los Congresistas y que para los miembros de las Corporaciones Públicas de las entidades territoriales pues son causas constitucionales autónomas de pérdida de investidura las previstas por los artículos 110 y 291 inciso primero de la Constitución.</p> <p>c) El numeral 8º del artículo 41 de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que los paros, las suspensiones de actividades o disminuciones del ritmo laboral que se efectúen por fuera de los marcos del derecho de huelga no son admisibles constitucionalmente, y por ende, están prohibidas para todos los servidores públicos y no sólo para aquellos que laboren en actividades que configuren servicios públicos esenciales.</p> <p>d) La expresión "haya afectado la administración pública" del literal a) del artículo 43 de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que ésta hace</p>
--	--	--

		<p>referencia a los delitos contra el patrimonio del Estado.</p> <p>e) El inciso segundo del artículo 52 del de la Ley 200 de 1995, siempre y cuando se entienda que se trata de situaciones de urgencia en las cuales la conducción forzada del testigo es necesaria para evitar la pérdida de pruebas.</p> <p>-Declarar INEXEQUIBLES:</p> <p>a) Las expresiones "o en su defecto, a una de mayor entidad" del artículo 22, puesto que la frase demandada torna indefinida la sanción que finalmente se le puede imponer a una persona sobre la cual se presente un concurso de faltas disciplinarias, pues cuando establece que el sujeto disciplinado estará sometido a la sanción más grave o en su defecto "a una de mayor entidad" no se está concretando cual es la consecuencia sancionadora; "o por quien tenga la facultad legal para hacerlo" del artículo 25, expresión que es declarada inexecutable pues es cierto que el artículo 74 de la Carta establece una reserva de ley en materia de excepciones al acceso a los documentos públicos, por lo cual sólo el Legislador puede señalar aquellos documentos públicos que quedan por fuera del derecho de las personas a examinarlos; "o de prestación de servicios personales" de los numerales 5º y 6º del artículo 29, el inciso tercero del artículo 32 y "o de prestación de servicios" del inciso segundo del artículo</p>
--	--	--

		<p>32, son inconstitucionales ya que el contrato de prestación de servicios personales no genera una relación de dependencia con la administración de conformidad con la Ley 80 de 1993 pues se le estaría atribuyendo a la administración facultades de patrón, así entonces no se presenta la relación especial de sujeción hacia la administración sino que quien presta los servicios lo hace de manera autónoma y por lo tanto sus obligaciones derivan del contrato y le ley contractual; "autenticada" del artículo 82, la que es declarada inexecutable puesto que vulnera el artículo 83 de la Carta ya que debe permitirse el recibo de copias simples teniendo en cuenta que no es necesaria la autenticación puesto que debe respetarse el principio de la buena fe y de la inocencia. Todos estos artículos pertenecen a la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único"</p> <p>b) El numeral 29 del artículo 41, es inexecutable puesto que viola los derechos a la autonomía y a la igualdad de los servidores públicos (CP arts. 13, y 16) ya que si en un determinado momento existen razones para considerar que un funcionario en particular se está aprovechando indebidamente de su cargo es menos lesivo que se solicite la declaración específicamente a ese funcionario, y no que se requiera que se soliciten autorización a su superior para obtener un crédito a los demás funcionarios; y por último el inciso segundo del numeral 2º del artículo 66 ya que la investigación de los</p>
--	--	--

		<p>congresistas no puede ser adelantada por el Procurador General de la Nación pues ese proceso jurisdiccional es de competencia exclusiva del Consejo de Estado, en estos casos la labor del Procurador se encamina a emitir conceptos, pues en relación con la pérdida de investidura los congresistas gozan de fuero especial. Las normas declaradas inexecutable pertenecen a la Ley 200 de 1995, "por la cual se adopta el Código Disciplinario Único".</p>
7	SALVAMENTO DE VOTO	<p>Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO y Dr. JULIO CESAR ORTIZ GUTIERREZ</p> <p>Los magistrados discrepan de las expresiones declaradas executable del artículo 177 de la Ley 200 de 1995, las cuales son "todos", "sin excepción alguna" y "o especiales"; en relación a que infieren que el legislador hizo un uso ilimitado de su capacidad al definir el código disciplinario como "único", intentando incorporar todos los reglamentos especiales en él, de manera que puede ser considerada inconstitucional la expresión, puesto que no puede referirse a "todos" los funcionarios genéricamente si existen algunos regímenes especiales establecidos por el constituyente.</p>
8	ACLARACION DEL VOTO	<p>Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA</p> <p>Considera el magistrado que el artículo 177 declarado executable no se opone a la subsistencia de otros regímenes especiales reconocidos por la misma Constitución tal como por ejemplo el régimen especial establecido para la Procuraduría General de la Nación en el art. 279 de la Carta, aunque en la norma se</p>

		considere que todas las disposiciones contrarias son derogadas por la misma.
--	--	--

A	ANÁLISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C- 769 de 1998 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 8, Del Artículo 25, De La Ley 200 De 1995.
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 769 de 1998, Expediente D- 2086
1.3	FECHA DE SENTENCIA	10 de diciembre de 1998
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL
1.5	PARTES	Actor: CARLOS FERNANDO MUÑOZ CASTRILLÓN
2	ASPECTOS JURÍDICOS	Debido proceso, tipicidad.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Carlos Fernando Muñoz Castrillón contra el numeral 8 del artículo 25 de la Ley 200 de 1995 ya que considera que desconoce el derecho al debido

		proceso, consagrado en el art. 29 de la Constitución, puesto que viola el principio de tipicidad en tanto la ley debe señalar en forma clara e inconfundible qué es lo que prohíbe, de manera tal que la conducta descrita no pueda ser confundida con otra prohibida o permitida.
4	PROBLEMA JURIDICO	¿Desconoce la norma demandada la garantía del debido proceso en relación con la tipicidad por cuanto su prescripción es vaga, dado que no contiene una descripción precisa y concreta de lo que se entiende por abandono injustificado del cargo o del servicio, lo que naturalmente da lugar a diversas interpretaciones acerca de lo que implica la dejación del cargo o del servicio?
5	TESIS	NO
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	Para la Corte la norma sometida a estudio no choca con la Constitución puesto que la norma determina que la conducta sancionable es el abandono injustificado del cargo o el servicio, lo que implica la dejación voluntaria definitiva y no transitoria de los deberes y responsabilidades que exige el empleo del cual es titular el servidor público. En consecuencia, dicho abandono se puede presentar, bien porque se renuncia al ejercicio de las labores o funciones propias del cargo con la necesaria afectación de la continuidad del servicio administrativo, o bien porque se deserta materialmente del cargo al

		ausentarse el servidor del sitio de trabajo y no regresar a él para cumplir con las labores asignadas. Además de lo anterior el abandono debe ser injustificado, es decir, sin que exista una razón o motivo suficiente para que el servidor se exima de la responsabilidad de cumplir con las funciones propias del cargo o del servicio.
7	SALVAMENTO DE VOTO	N/A
8	ACLARACION DEL VOTO	N/A

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C- 708 de 1999 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 27 de la Ley 200 de 1995 “por la cual se adopta el Código Disciplinario Único”.
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 708 de 1999, Expediente D- 2329
1.3	FECHA DE SENTENCIA	22 de septiembre de 1999
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

1.5	PARTES	Actor: JORGE LUIS PABÓN APICELLA
2	ASPECTOS JURÍDICOS	Fines del Estado, prevalencia constitucional, igualdad, función administrativa, faltas disciplinarias.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Jorge Luis Pabón Apicella demandó el artículo 27 de la Ley 200 de 1995, “por la cual se adopta el Código Disciplinario Único”, ya que considera que cuando se invocan las causales de atenuación de las faltas disciplinarias el fallador incurre en una extralimitación de sus funciones, pues el único camino sancionatorio viable para el infractor en esa materia es la destitución, desvinculación, remoción, pérdida de la investidura, o terminación del contrato de trabajo. De ahí concluye que la preceptiva legal censurada transgrede la Constitución Política en los artículos 2o., 4o., 6o., 13, 90, 209, 228, 230 y 365 y en bloque de constitucionalidad los artículos 9, 71 y 126 de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia.
4	PROBLEMA JURIDICO	¿La norma demandada viola los preceptos constitucionales al permitir la posibilidad de graduar las faltas disciplinarias para efectos de la respectiva punición sin exceptuar, para la misma, los casos descritos en los artículos 90 de la C.P. y 71 de la Ley 270 de 1996, a pesar de haber sido establecidos por la norma superior como

		infracciones de extrema gravedad y no susceptibles de atenuación, cuando el dolo o la culpa grave hayan determinado su ocurrencia?
5	TESIS	NO
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	Para la Corte la norma sometida a estudio en nada contraviene el ordenamiento superior, ya que hecho de que el legislador haya establecido unos criterios que permitan calificar la gravedad de las faltas disciplinarias con base en circunstancias previamente definidas sobre los cuales el investigador disciplinario deba definir sobre la responsabilidad final en materia disciplinaria de los servidores públicos para efectos de aplicar la correspondiente sanción, corresponde a los postulados generales de los regímenes punitivos aceptados por el ordenamiento constitucional, con claro desarrollo de las facultades legislativas en materia de definición de la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos, dentro de lo cual, es evidente que la misma puede ser graduada de conformidad con el nivel de culpabilidad con que se actúa y la intensidad de la lesión que se produzca en los bienes jurídicos protegidos con la ley disciplinaria.
7	SALVAMENTO DE VOTO	N/A
8	ACLARACION DEL VOTO	N/A

En un segundo plano en lo correspondiente al año 2000 hasta el 2005 respectivamente, la Corte ha mostrado jurisprudencias en las cuales se reitera no solo el concepto de relación especial de sujeción, sino que se constitucionaliza paso a paso parte de las categorías dogmáticas del derecho disciplinario, direccionándolo así hacia la autonomía e independencia como una ciencia jurídica.

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C-181 de 2002 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 9° (total), 20, 25, 27, 29, 30, 44 (parciales), 65 (total), 116, 131, 146, 151 y 157 (parciales) de la Ley 200 de 1995.
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 181 de 2002, Expediente D- 3676
1.3	FECHA DE SENTENCIA	12 de marzo de 2002
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA
1.5	PARTES	Actor: CARLOS MARIO ISAZA SERRANO
2	ASPECTOS JURÍDICOS	El debido proceso, función pública, vida, honra, principio de legalidad, proporcionalidad, presunción de inocencia y buen nombre.

3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	<p>En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Carlos Mario Isaza Serrano demandó la inexecuibilidad de los artículos 9° (total) que considera inconstitucional ya que señala que al disponer la aplicación inmediata de la ley procesal, el artículo demandado quebranta el artículo 29 de la Constitución en relación con el principio de que “nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto se le imputa” que se aplica tanto para normas sustantivas como adjetivas; 20 (parcial) quebranta el artículo 123 de la Constitución porque, no obstante aunque los particulares administren los bienes a que hace referencia el artículo 338 de la Constitución, no por ello puede decirse que aquellos ejercen funciones públicas; 25 (parcial) por cuanto vulnera los principios constitucionales referidos a la vida, honra y bienes de los residentes en Colombia al disponer que las conductas descritas como faltas gravísimas en los literales a) y b) del artículo 25 de la Ley 200 de 1995, sólo son sancionables si se cometen a título de dolo, pues debido a la gravedad de dichas conductas éstas deberían admitir sanciones disciplinarias por comisión culposa; 27 (parcial) y 29 (parcial) son inconstitucionales porque no incluyen las faltas gravísimas como susceptibles de graduación sancionatoria; 30 (parcial) del cual expone dos</p>
---	--	---

		<p>cargos, el primero, según el cual la sanción accesoria consistente en la devolución, la restitución o la reparación del bien afectado con la falta es de competencia de la justicia penal y no de la justicia disciplinaria, y el segundo, que considera contrario a la Constitución imponer una sanción como la exclusión de la carrera sin que el tipo disciplinario especifique a qué sanción principal puede adjuntarse y sin que precise la duración de la sanción correspondiente lo cual iría en contravía del principio de la proporcionalidad de la sanción, del principio de legalidad y del debido proceso, porque con tal margen de discrecionalidad el operador disciplinario puede excluir de la carrera al disciplinado, incluso por faltas leves; 44 (parcial) en el que la frase resaltada es inconstitucional por cuanto la elección de una persona a un cargo público no le concede la calidad de servidor público; 65 (total) quebranta el principio constitucional del juez natural, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política; 131 (parcial) en su numeral primero atenta contra el derecho al debido proceso porque la norma sólo consagra como causal de nulidad la incompetencia para fallar, permitiendo que las investigaciones sean adelantadas por funcionarios que no tienen competencia para realizarlas; 146 (parcial) y 151 (parcial) pues la figura del archivo provisional de</p>
--	--	--

		<p>las investigaciones disciplinarias es violatoria del principio de la cosa juzgada porque extiende de manera indefinida e innecesaria una situación jurídica en la que, por incapacidad o negligencia del Estado no ha sido posible evaluar para formular los cargos correspondientes, además atenta contra la garantía de la presunción de inocencia y contra los derechos a la honra y al buen nombre; y por último el artículo 157 (parcial) ya que limita la oportunidad con que cuenta el investigado de presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra; todas las normas demandadas correspondientes a la Ley 200 de 1995.</p> <p>Mediante Auto del 21 de agosto de 2001, el Despacho del suscrito magistrado sustanciador decidió rechazar la demanda presentada contra el literal b) del artículo 116 de la Ley 200 de 1995. El rechazo fue recurrido por el demandante pero la Sala Plena de la Corte Constitucional, en decisión del 10 de octubre de 2001, decidió confirmar la providencia.</p>
4	PROBLEMA JURIDICO	<p>¿ Vulneran las normas acusadas principios como el debido proceso, la vida, la honra, la legalidad, la presunción de inocencia, el buen nombre y la proporcionalidad, así como desconocen la aplicación de la función pública; cuando establece una equivocada graduación de las faltas disciplinarias, cuando no identifica que calidades</p>

		hacen a un servidor público, cuando se extralimitan en la competencia disciplinaria y en el momento en que no permiten controvertir las pruebas en el proceso disciplinario generando dilaciones injustificadas del mismo?
5	TESIS	NO
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	<p>Para la Corte es exequible la pretensión del artículo 9º de la ley 200 de 1995 es realizar el principio general contenido en el 29 de la Carta que prescribe la aplicación de la norma jurídica a partir de su promulgación y hacia el futuro.</p> <p>En cuanto al artículo 20 (parcial) de la Ley 200 de 1995, es exequible ya que las personas que administran los recursos a que se refiere el artículo 338 de la Constitución que, son los recursos fiscales y parafiscales del Estado por definición constituye una función pública puesto que prestan un servicio público susceptible de control estatal.</p> <p>Referente al artículo 25 (parcial) de la Ley 200 de 1995, la Corte declara exequible la expresión demandada del literal a) del artículo 25-5 de la Ley 200 de 1995, pero exclusivamente en relación con los cargos analizados en esta providencia referidos al genocidio; y se exceptúan las expresiones “grave” y “ejecutado en asalto” que</p>

		<p>serán retiradas del ordenamiento jurídico. El Literal b) del artículo 25-5 de la Ley 200 de 1995 declarado exequible entendiéndose que tal como se aplica en relación con el genocidio, la comisión de esta falta disciplinaria (desaparición forzada), constituye una conducta penalmente reprochable, sólo admite la modalidad dolosa dentro del tipo subjetivo. Ello, porque la sucesión delictiva que la identifica, implica el conocimiento cierto y voluntario de quien ejecuta la conducta, elementos incompatibles con la conducta culposa.</p> <p>En relación con los artículos 27 y 29 (parciales) de la Ley 200 de 1995; el artículo 27 demandado ya había sido referido por la corporación en la sentencia C- 708 de 1999 por lo que será declarado exequible en tanto es cosa juzgada constitucional, en el entendido que el hecho de que los criterios para determinar la gravedad de las faltas disciplinarias sólo se apliquen a las faltas graves o leves, mas no a las gravísimas, se encuentra ajustado a las prescripciones de la Carta Fundamental. Las consideraciones de la Sentencia también permiten concluir que el aparte demandado del artículo 29 de la Ley 200 de 1995 es exequible pues, como bien lo manifestó la providencia en cita, el legislador está autorizado por la Constitución para <i>“crear o suprimir figuras delictivas, introducir clasificaciones entre ellas,</i></p>
--	--	---

		<p><u>establecer modalidades punitivas, graduar las penas aplicables, fijar la clase y magnitud de éstas con arreglo a criterios de agravación o atenuación de los comportamientos penalizados.</u>⁹¹ (Subrayado fuera del texto original)</p> <p>Respectivamente, el artículo 30 (parcial) de la ley 200 de 1995, la disposición acusada del numeral 2º que es la que prescribe la sanción accesoria de devolución, restitución o reparación del bien afectado por la falta disciplinaria y además, autoriza su imposición al funcionario encargado de tramitar el proceso disciplinario cuando dicho tipo de sanciones no han sido cumplidas en el proceso penal, esta es declarada exequible en razón a la naturaleza de la sanción ya que según lo dispuesto en el artículo 17 del CDU las sanciones disciplinarias cumplen los fines de prevención y garantía de la buena marcha de la gestión pública, y dicha finalidad se realiza cuando el funcionario sancionado es obligado a devolver, restituir o reparar el bien afectado con la conducta. El numeral 3º acusado que consagra la sanción accesoria de la exclusión de la carrera, es declarado exequible pero condicionado en el sentido en que la sanción mencionada no puede ser impuesta a faltas graves o leves, en razón a</p>
--	--	--

⁹¹ Sentencia C-708/99. MP Álvaro Tafur Galvis, Consideración jurídica 7º, criterio reiterado por las sentencia C-103 de 1997.

		<p>que la sanción sólo procede frente a las faltas gravísimas señaladas en el Código o con respecto a las señaladas en el artículo 278-1 de la Carta, puesto que esta no podría imponerse a faltas leves debido al carácter pedagógico y preventivo que deben presentar los correctivos destinados a sancionarlas, del mismo modo, no podría imponerse a las faltas disciplinarias graves ya que la sanción constituye una de mayor severidad que las que el artículo 32 del CDU señala como principales para este tipo de faltas.</p> <p>El artículo 44 de la Ley 200 de 1995 que dispone que el término de duración de las incompatibilidades de los Gobernadores, Diputados, Alcaldes, Concejales y Miembros de las Juntas Administradoras Locales se contará a partir del momento de la elección, hasta cuando esté legalmente terminado el período fue modificado para cada uno de los cargos enumerados por disposición de la Ley 617 de 2000, que por virtud del artículo 96 deroga <i>“las demás disposiciones que le sean contrarias”</i>. La Corte se abstuvo de dar un pronunciamiento de fondo, pero definió la disposición demandada declarándola exequible únicamente en lo que respecta a la expresión <i>“desde el momento de su elección”</i>. La constitucionalidad del aparte deriva de que no resulta desproporcionado que el</p>
--	--	---

		<p>legislador haya optado por fijarla desde el momento de la elección del servidor público pues, atendiendo a la expectativa previsible que una elección representa para quien resulta favorecido por ella, cabe imaginar que una persona podría incurrir en actos incompatibles con el recto funcionamiento de la administración pública desde el instante mismo en que se lo reconoce como futuro detentador de la función pública.</p> <p>Artículo 65 total de la ley 200 de 1995, es declarado exequible en tanto su regulación proviene del ejercicio de la potestad configurativa del legislador que, en todos sus aspectos respeta la competencia preferente que ostenta la Procuraduría General para investigar disciplinariamente a los agentes del Estado. En efecto, el artículo demandado reserva la investigación y sanción de los incrementos patrimoniales superiores a 1.000 salarios mínimos a la Procuraduría General pero no impide que esta intervenga, gracias a su competencia preferente, en investigación y sanción de incrementos en cuantías menores, desplazando por esa vía a las autoridades disciplinarias que ejercen el control interno de las entidades públicas y a quienes se les encomienda por regla general la investigación de tales incrementos, así mismo considera que la potestad disciplinaria se</p>
--	--	---

		<p>entiende conferida dentro del marco de las competencias regulares de la Procuraduría General de la Nación, campo de acción de las cuales se encuentra plenamente delimitado por la competencia disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura en relación con los funcionarios de la rama judicial del Estado.</p> <p>El artículo 131 numeral 1 de la ley 200 de 1995 es exequible puesto que la función disciplinaria de la Procuraduría es una y, en ese orden, pese a que el legislador distribuyó la actuación disciplinaria en cabeza de distintos funcionarios que componen o integran la Procuraduría, no existe razón para que se decrete la nulidad de aquellas actuaciones surtidas por funcionario distinto a aquel que debe fallar.</p> <p>146 (parcial) y 151 (parcial) la Corte declarará exequible el inciso tercero del artículo 146, pero retirará del ordenamiento jurídico la expresión <i>“provisional, sin perjuicio de que si con posterioridad aparece la prueba para hacerlo, se proceda de conformidad siempre que no haya prescrito la acción disciplinaria”</i>. Lo anterior, porque la parte final del inciso final sólo tiene sentido dentro del contexto del archivo provisional de las diligencias, que ha sido reputado inconstitucional. Por las mismas razones, se</p>
--	--	--

		<p>declarará inexecutable la expresión “<i>provisional o definitivo</i>” contenida en el inciso segundo del artículo 151. La expresión “definitivo” se declara inexecutable en la medida en que la distinción entre definitivo y provisional es irrelevante al tenor de que por cuanto la consagración del archivo provisional como mecanismo para suspender las diligencias de indagación que no han podido ser resueltas en los términos legales constituye una medida que prolonga indefinidamente la situación particular del disciplinado, dado que no existe un término preciso establecido para su duración. Adicionalmente, porque el archivo provisional de la investigación disciplinaria ocurre por razón de la inactividad de la administración pública en definir las condiciones necesarias para formular cargos contra el investigado, situación que resulta ajena a la voluntad de éste y, en cambio, atribuible por completo a la autoridad disciplinaria, lo cual vulnera el debido proceso que debe aplicar en todo momento en la investigación disciplinaria.</p> <p>Por último, el artículo 157 (parcial), la norma será declarada executable porque ella se funda en la presunción de inocencia, presunción que también debe entenderse circunscrita al principio que ubica en el Estado la carga de la prueba, de manera que el inculcado tiene a su favor oportunidades para solicitar, conocer y</p>
--	--	---

		<p>controvertir las pruebas que se adjunta al proceso, a lo cual se suma la posibilidad con que cuenta la misma administración para solicitarlas de oficio; además el objetivo de la segunda instancia radica en cuestionar la validez argumentativa del fallo de primera instancia, por lo cual aquella se encuentra circunscrita al debate del material probatorio que ha sido aportado en ésta. A partir de esa consideración es posible deducir que el recaudo de pruebas durante la segunda instancia es apenas excepcional pues se presume que se han evacuado todas las evidencias necesarias para delimitar el debate jurídico que habrá de replantearse en el trámite de la apelación. La disposición será condicionada al hecho de que también en la segunda instancia el inculpado conserva la facultad de controvertir las pruebas allegadas al proceso, que fueron decretadas de oficio por la autoridad disciplinaria.</p>
7	SALVAMENTO DE VOTO	<p>Dr. JAIME CORDOBA TRIVIÑO</p> <p>El magistrado se aparta de la decisión tomada con su salvamento parcial de voto, frente al artículo 146 de la Ley 200 de 1995, el cual fue declarado inconstitucional, ya que considera que la figura del archivo provisional no menoscaba el derecho a que las autoridades adopten pronta y cumplidamente sus decisiones, puesto que si existe la prueba necesaria no justifica por motivos</p>

		<p>de proporcionalidad que el Estado mencionó para que este haya perdido su poder de investigación y sanción.</p> <p>Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT</p> <p>Con salvamento parcial de voto el magistrado expone las razones por las cuales está en desacuerdo con la decisión tomada frente a los artículos 65 y 146 de la Ley 200 de 1995; del artículo 65 menciona que este si se refiere al poder preferente de la Procuraduría General de la Nación, contrario a lo que establece la Corte, lo cual limita las facultades del superior jerárquico ya que la norma se limita a dar una atribución exclusiva a ministerio público, mencionando que esta fue dada por la libre configuración del legislador.</p> <p>Respecto al artículo 146 el magistrado considera que la decisión se desarrolló en un juicio erróneo de proporcionalidad, pues aunque existe el derecho a que se lleve un proceso sin dilaciones injustificadas, también existe el derecho a que establezcan los hechos, sancionar a los responsables y reparar los daños, así pues se puede establecer que el Estado pierde su competencia para tomar una decisión al solo hacer falta el establecimiento del pliego de cargos.</p>
--	--	---

		Dr. ALVARO TAFUR GALVIS Adhiere los términos expuestos por el magistrado Jaime Córdoba Triviño en su salvamento parcial de voto.
8	ACLARACION DEL VOTO	N/A

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C-125 de 2003 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 11(parcial) y el párrafo segundo (parcial) del artículo 48 de la ley 734 de 2002.
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 125 de 2003, Expediente D- 4059
1.3	FECHA DE SENTENCIA	18 de febrero de 2003
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA
1.5	PARTES	Actor: MARCELA PATRICIA JIMÉNEZ ARANGO

2	ASPECTOS JURÍDICOS	La dignidad humana, el principio de la razonabilidad, la igualdad, y el principio del "non bis in ídem" que forma parte de las garantías del derecho al debido proceso.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Marcela Patricia Jiménez Arango presentó ante la Corte Constitucional demanda contra el numeral 11 (parcial) ya que no considera la norma como falta grave la muerte de una sola persona por "causa de sus opiniones o actividades políticas, creencias religiosas, raza, sexo, color o idioma" por parte de un servidor público y sí lo es en cambio la muerte de "varias personas" y "dentro de un mismo contexto de hechos", lo que vulnera la dignidad humana, la justicia y es irrazonable; y el párrafo segundo (parcial) del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 pues conforme a este párrafo, una persona podría ser sancionada por comportamientos anteriores, aun después de haberse rehabilitado y cumplido la pena. La actora considera que estas normas atentan contra el preámbulo y los artículos 1°, 13, 15 y 29 de la Constitución Política.
4	PROBLEMA JURIDICO	¿ Las expresiones acusadas del numeral 11 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 desconocen la dignidad humana y el orden social justo como valores constitucionales al prescribir que

		<p>únicamente es falta gravísima el ocasionar la muerte deliberadamente a varias personas que se encuentren en estado de indefensión, cuando ello ocurre "dentro de un mismo contexto de hechos" y si la conducta se lleva a cabo por causa de sus opiniones o actividades políticas, creencias religiosas, raza, sexo, color o idioma; así como el apartado del párrafo segundo del mismo artículo 48 vulnera el debido proceso en tanto establece que también será falta gravísima para los funcionarios y empleados judiciales el concurso de infracciones en número superior a diez, vulnerando la normativa que tiene la modalidad concursal en el Código Disciplinario para la tasación de la pena?</p>
5	TESIS	SI
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	<p>Mediante Sentencia C-1076 de 2002 la Corte decidió la demanda de inconstitucionalidad formulada en contra de la expresión "haber sido sancionado disciplinariamente en tres ocasiones con anterioridad dentro de los cinco años anteriores" contenida en el párrafo 2° del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, nuevamente demandada en la presente oportunidad, respecto de lo cual se ordenará estarse a lo resuelto en la sentencia mencionada.</p> <p>El numeral 11(parcial) del artículo 48 de la ley 734 de 2002 es declarado inexecutable en cuanto</p>

		<p>desconoce que la muerte de una sola persona por las razones de intolerancia mencionadas, lo cual hace que deba ser considerada como una falta gravísima del funcionario que la ocasiona, independientemente de si la víctima se encuentra o no en estado de indefensión. De igual manera, es correcto que estime que la muerte de varias personas por los motivos de intolerancia siempre debe configurar una falta gravísima, sin atender si están o no en estado de indefensión ni a la circunstancia de que tales muertes se causen "dentro de un mismo contexto de hechos". También es inconstitucional en tanto no mantiene adecuadamente las garantías mínimas del derecho a la vida y a la no discriminación que Colombia se ha comprometido proteger en el ámbito internacional.</p> <p>Para la Corte la frase demandada del párrafo segundo (parcial) del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 es inexecutable en el entendido que en primera medida establece en relación con el respeto al principio de igualdad que el concurso de faltas en número superior a diez debe ser considerado como falta gravísima solamente si el sujeto disciplinado es un funcionario o empleado judicial. No así si se trata de cualquier otro servidor público. No aparece un objetivo de rango constitucional que pueda justificar la introducción</p>
--	--	---

		de este trato desigual entre los funcionarios y empleados judiciales y los demás servidores públicos. Tanto la función judicial, como la administrativa y la legislativa exigen de quienes las cumplen el mismo grado de responsabilidad sin que la pertenencia a una u otra rama del poder público pueda generar la diferencia que introduce la regla que se examina, de otro lado, en cuanto a la proporcionalidad de la medida adoptada por el legislador, independientemente del sujeto a quien se le vaya a aplicar, debe tenerse en cuenta que la ley no distingue entre faltas graves o leves, para considerar que un concurso de cualquiera de ellas en número superior a diez se erija en falta gravísima.
7	SALVAMENTO DE VOTO	N/A
8	ACLARACION DEL VOTO	N/A

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C-252 de 2003 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 48, numeral 48, y 51, inciso 3°, de la ley 734 de 2002.

1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 252 de 2003, Expediente D- 4180
1.3	FECHA DE SENTENCIA	25 de marzo de 2003
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
1.5	PARTES	Actor: MARCELA PATRICIA JIMÉNEZ ARANGO
2	ASPECTOS JURÍDICOS	Libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la intimidad, al principio de legalidad y a los principios de Estado social de derecho, dignidad humana y non bis in ídem.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Marcela Patricia Jiménez Arango presenta demanda contra los artículos 48, numeral 48, el cual a consideración de la demandante vulnera el principio de legalidad en su modalidad de tipicidad ya que la norma establece que constituye falta gravísima asistir al trabajo encontrándose embriagado o bajo el influjo de estupefacientes en 3 o más oportunidades pero no pone límite temporal alguno, lo cual viola el principio del non bis in ídem ya que puede ser sancionado por la misma conducta; y 51, inciso 3°, ya que es una clara la vulneración del principio non bis in ídem puesto que convierte una conducta desprovista de ilicitud sustancial que en principio

		solo genera un llamado de atención en una falta disciplinaria por el hecho de ser reiterativo. Las normas demandadas hacen parte de la Ley 734 de 2002.
4	PROBLEMA JURIDICO	¿Las expresiones acusadas vulneran los derechos fundamentales de los servidores impidiendo el desarrollo de su personalidad, intimidad y desconocen el principio del non bis in ídem cuando encontrándose desprovistas de ilicitud sustancia convierten la conducta en una falta disciplinaria?
5	TESIS	NO
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	La necesidad de realizar los fines estatales le impone un sentido al ejercicio de la función pública por las autoridades, un servidor público o un particular que cumple funciones públicas no está en capacidad de dirigir su voluntad y su inteligencia al normal desenvolvimiento de su órbita funcional si acude a trabajar bajo el efecto de bebidas alcohólicas o de sustancias estupefacientes pues tanto aquellas como éstas afectan sus capacidades motoras, racionales y psíquicas al punto que le impiden su normal desenvolvimiento laboral, lo que constituye una clara infracción de sus deberes funcionales de desempeñar cabalmente sus funciones del deber que le asiste de cumplir la Constitución, la ley y los reglamentos.

		<p>En relación al término de la falta debe tenerse en cuenta el artículo 174 del Código Disciplinario, de acuerdo con el cual las certificaciones de antecedentes deben contener las providencias ejecutoriadas dentro de los cinco años anteriores a su expedición. De este modo, la tercera falta sólo podrá ser calificada como gravísima cuando dos faltas cometidas en los cinco años anteriores han sido sancionadas en providencias ejecutoriadas.</p> <p>Así la Corte resuelve Declarar exequible el artículo 48, numeral 48, de la Ley 734 de 2002 en el entendido que la expresión "en lugares públicos", contenida en el inciso primero, se presenta en tanto la conducta descrita afecte el ejercicio de la función pública en el entendido de que se trate de comportamientos imputables a servidores con imagen públicamente reconocida o a altos funcionarios estatales pues en tales eventos los servidores son la representación más visible del Estado ante la sociedad.</p> <p>En relación con la demanda interpuesta contra el inciso tercero del artículo 51 de la Ley 734 de 2002, debe indicarse que existe cosa juzgada pues la Corte en Sentencia C-1076-02, se pronunció sobre la exequibilidad de todo ese artículo, declarando exequible el inciso primero del artículo 51 de la ley 734 de 2002, salvo la</p>
--	--	--

		expresión “por escrito” que se declara inexecutable. Declaró executable también el inciso segundo del artículo 51 de la misma ley, salvo la expresión “se anotará en la hoja de vida” y declaró inexecutable el inciso tercero del mismo artículo. Así la corte dispondrá estarse a lo resuelto en la sentencia c-1076-02.
7	SALVAMENTO DE VOTO	N/A
8	ACLARACION DEL VOTO	N/A

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia C-014 de 2004 de la Corte Constitucional. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 123 y 125, parciales, de la Ley 734 de 2002.
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia C- 014 de 2004, Expediente D- 4560
1.3	FECHA DE SENTENCIA	20 de enero de 2004
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
1.5	PARTES	Actor: JAVIER ALEJANDRO ACEVEDO

2	ASPECTOS JURÍDICOS	Igualdad, debido proceso, función administrativa, administración de justicia, la verdad, la justicia y a la reparación; el derecho de participación.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Javier Alejandro Acevedo solicita a la Corte declarar inexecutable los apartes acusados de los artículos 123 y 125 de la Ley 734 de 2002 por vulneración de los artículos 2, 13, 29, 93, 209, 229 y 277 de la Constitución; de los artículos 2, 7 y 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de los artículos 1, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ya que la revocatoria de los fallos disciplinarios, consagrada en los artículos 122 a 127 de la Ley 734 de 2002 no debe estar suscrita únicamente a los fallos de carácter sancionatorio, sino que debe proceder también en relación con los fallos absolutorios.
4	PROBLEMA JURIDICO	¿Vulneran las normas demandadas y las que integran unidad normativa con aquellas, mediante la improcedencia de la revocatoria directa de los fallos disciplinarios absolutorios los derechos de las víctimas de las faltas disciplinarias a la verdad, a la justicia y a la reparación; el derecho de participación y el derecho de igualdad y es contraria a las funciones constitucionales de la Procuraduría General de la Nación?
5	TESIS	NO

6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	<p>La Corte declarará exequibles los apartes demandados del artículo 123 y en el entendido que cuando se trata de faltas constitutivas de violaciones del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, también procede la revocatoria del fallo absolutorio y del auto de archivo. Tal revocatoria procede de oficio o puede ser solicitada por la víctima o los perjudicados, aunque con las limitaciones derivadas de la interposición de recursos, y la competencia para su decisión recae en el funcionario que profirió el fallo o en el superior o en el Procurador General.</p> <p>Finalmente, la Corte declarará exequible el aparte demandado del artículo 125 de la Ley 734 de 2002, pues él regula la revocatoria a solicitud del sancionado como uno de los supuestos de la revocatoria de los fallos disciplinarios y no tiene incidencia alguna en la revocatoria de los fallos absolutorios proferidos planteados.</p>
7	SALVAMENTO DE VOTO	N/A
8	ACLARACION DEL VOTO	<p>Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA</p> <p>Manifiesta el magistrado que lo que justifica la excepción presentada no es la calidad de victima que se alude, puesto que esa calidad de sujeto procesal solo se encuentra presente en el</p>

		derecho penal y no debe ser extrapolada al derecho disciplinario, ya que entonces la victima debería ser tenida en cuenta como parte; de manera que lo que justifique la excepción presentada en la ponencia deba ser la gravedad de la falta así la excepción consistiría en tener al quejoso como sujeto procesal y como parte en los casos en los cuales se cometan graves violaciones de los derechos humanos del Derecho Internacional Humanitario, o de los delitos de competencia de la Corte Penal Internacional.
--	--	---

A	ANALISIS ESTRUCTURAL DE LA SENTENCIA	
1	IDENTIFICACION DE LA SENTENCIA	Sentencia SU-901 de 2005 de la Corte Constitucional. Acción de Tutela de José Gabriel Silva Riviere contra la Procuraduría General de la Nación.
1.1	CORPORACIÓN JUDICIAL QUE DICTO LA SENTENCIA	Corte Constitucional, Sala Plena.
1.2	NÚMERO DE SENTENCIA	Sentencia SU-901 de 2005, Expediente T-905903
1.3	FECHA DE SENTENCIA	1 de septiembre de 2005
1.4	MAGISTRADO PONENTE	Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
1.5	PARTES	Actor: JOSÉ GABRIEL SILVA RIVIERE

2	ASPECTOS JURÍDICOS	La igualdad, la honra, el trabajo, el debido proceso, la participación en el ejercicio del poder público y el acceso a la administración de justicia.
3	HECHOS O ELEMENTOS FÁCTICOS RELEVANTES Y PROBADOS	<p>El 1º de diciembre de 2003, José Gabriel Silva Riviere, a través de apoderado, interpuso acción de tutela contra el fallo sancionatorio proferido en su contra por la Procuraduría General de la Nación y solicitó se protegieran sus derechos fundamentales a la igualdad, a la honra, al trabajo, al debido proceso, a la participación en el ejercicio del poder público y al acceso a la administración de justicia pues estimó que tales derechos fueron vulnerados con tal decisión.</p> <p>La Procuraduría General de la Nación adelantó contra el actor y dos personas más, un proceso disciplinario que culminó con la imposición de las sanciones de destitución e inhabilidad para ejercer funciones públicas durante cinco años. La decisión que puso fin a ese proceso se encuentra ejecutoriada y su revocatoria fue negada. Contra la decisión sancionatoria, el actor ejerció la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa. El sancionado esgrime que en el proceso adelantado en su contra se incurrió en múltiples vías de hecho administrativas lesivas de varios de sus derechos fundamentales. Además, afirma, como fue elegido Gobernador del Departamento</p>

		<p>del Cauca para el período que se inició el 1º de enero de 2004, no le fue posible tomar posesión de ese cargo en tanto la sanción impuesta no fuera anulada en ese proceso. Por ello interpone la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección a fin de que se suspenda, primero, y se anule, luego, el fallo sancionatorio y se le permita tomar posesión del cargo para el cual fue elegido popularmente.</p> <p>La investigación se inició al considerar que los disciplinados incurrieron en falta disciplinaria gravísima, por suscribir acta de recibo final y liquidación de obra del contrato de obra 68-0221-0-98, en fecha anterior a la de terminación real de la ésta, misma que finalmente se realizó incompleta, lo cual permitió así el pago de un valor al contratista por una obra que no había realizado en su totalidad generando un incremento patrimonial del mismo. La imputación de la falta es a título doloso por cuanto los disciplinados conocían perfectamente las consecuencias de su obrar. Como fundamento normativo de tales faltas se indicaron los artículos 24 numeral 8; 26 numerales 1, 2 y 4; 51, 53 y 60 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 40 numerales 1, 2, 18 y 22 de la Ley 200 de 1995.</p>
--	--	--

4	PROBLEMA JURIDICO	¿Incurrió el proceso disciplinario llevado en contra del actor en múltiples vías de hecho administrativas lesivas de sus derechos fundamentales?
5	TESIS	NO
6	FUNDAMENTO DE LAS TESIS	<p>Las razones por las que la Corte concluye que hay una improcedencia de la acción de tutela y confirma lo expuesto en la sentencia proferida el 9 de diciembre de 2003 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, y la sentencia proferida el 1º de abril de 2004 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, se expresan a continuación con los debidos cargos formulados por el actor. En consecuencia de la decisión, la Corte resuelve dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.</p> <p>1.El actor expresa en primera medida tres situaciones reportadas como constitutivas de defecto fáctico:</p> <p>a. La tergiversación del hecho revelado por la prueba objetivamente conducente</p> <p>La resolución de apertura de investigación fue fundada y coherente con lo que había sido objeto de indagación preliminar en relación a que se solicitó y adujo la documentación relacionada con</p>

		<p>ese contrato y se estableció que el acta de recibo y el acta de liquidación de la obra aparecían suscritas el 22 de octubre de 1998 a pesar de que la obra no se encontrara finalizada. Por otra parte, tanto la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal como la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación advirtieron que los hechos investigados a lo largo de todo el proceso constituían faltas disciplinarias y que, dado que a través de ellos se propició un ilegal acto de transferencia patrimonial de dineros del Estado hacia un contratista, se estaba ante una falta gravísima, razón por la cual existe compatibilidad entre los hechos puestos de presente y los imputados. De igual manera, se dio por demostrada la responsabilidad de los investigados pues de su rol funcional hacía parte la coordinación, control y vigilancia de todas las actividades del Fondo y por ello la suscripción y aprobación de las actas no podía entenderse como un requisito formal, desprovisto de contenido sustancial alguno.</p> <p>b. El carácter anfibológico de la argumentación contenida en el fallo disciplinario</p> <p>Este cargo se formula por cuanto en el fallo sancionatorio de segunda instancia se indicó que el actor para efectos de aprobar el acta de</p>
--	--	---

		<p>liquidación del contrato, debía revisar la documentación que aparecía en la carpeta correspondiente a ese contrato y, al tiempo, que no debió aprobar tal documento ateniéndose a la incompleta información existente en tal carpeta, aunque se incurrió en contradicción pues en este punto la declaratoria de responsabilidad se refería a que no reviso los documentos o a si o hizo acepto la información incompleta, aun así frente al compendio probatorio aducido a la actuación y los alcances que se le reconocieron, resulta completamente irrelevante y, por lo mismo, inadecuada para generar vulneración de los derechos fundamentales invocados por el actor.</p> <p>c. La exigencia de un informe de interventoría desproporcionado y exorbitante</p> <p>El artículo 4 de la Resolución 532 del 4 de mayo de 1998, por medio de la cual se reglamentan las funciones de los interventores de los contratos de obras públicas que celebra el Fondo Nacional de Caminos Vecinales, dispone en su artículo cuarto, entre otras cosas, que al interventor le incumbe “Efectuar oportunamente una revisión minuciosa de las cantidades de obra contempladas en el proyecto a fin de compararlas con las que están incluidas en el contrato y en el</p>
--	--	---

		<p>caso de discrepancia solicitar las modificaciones requeridas”. De ese acto administrativo se infiere que esta es una función a cargo del interventor en todo tipo de contratos y no sólo en algunos de ellos, siendo necesaria la presentación de actas de modificación, lo cual era legítimo en su exigencia en el caso considerado en el proceso disciplinario adelantado contra el actor. De manera que lo expuesto por la Procuraduría General evidencia el incumplimiento de esa exigencia por la no verificación de esa circunstancia por parte del gerente general antes de aprobar el acta de liquidación del contrato y al tomar esa circunstancia como punto de apoyo para la formulación de un juicio de responsabilidad disciplinaria, la Procuraduría no incurrió en irregularidad de relevancia constitucional alguna.</p> <p>2.En segunda medida el actor reporta dos causales como constitutivas de procedencia del amparo contra la actuación disciplinaria:</p> <p>a. La imposición de sanciones con base en criterios de responsabilidad objetiva</p> <p>Ninguna de estas afirmaciones corresponde a lo acreditado en el proceso. En las consideraciones hechas en los fallos se partió de los hechos, se</p>
--	--	---

		<p>hizo referencia al fundamento normativo de la responsabilidad de cada uno de los investigados y se efectuaron análisis detenidos de las pruebas practicadas en el proceso. Esto fue así al punto que en el fallo se hicieron expresas referencias a la imprudencia, a la negligencia y a la impericia como generadoras de responsabilidad a título de culpa, ya que la labor del interventor era incorporar las actas de modificación al contrato, y la función del gerente se, o sea del actor, se extendía a la verificación de esas modificaciones al contrato ya que su intervención no tiene que ver sólo con la suscripción formal del acta de liquidación. En este orden de ideas, si entre las funciones del gerente general del Fondo se encontraban las de dirigir, coordinar, vigilar y controlar la gestión de todas las dependencias de esa entidad y ejercer el control administrativo y el de la ejecución presupuestal y velar porque la ejecución de planes y programas se adelanten conforme a las disposiciones legales, reglamentarias y estatutarias, concurría un fundamento normativo suficiente para imputar la falta disciplinaria, por lo cual al hacerlo, lejos de vulnerar derechos fundamentales, se realizaron las normas sustanciales disciplinarias.</p> <p>b. La inadecuada sustentación por sancionar por una conducta dolosa con la motivación de una</p>
--	--	---

		<p>falta culposa</p> <p>El actor plantea, en este punto, que fue sancionado por la comisión de una falta disciplinaria gravísima dolosa pero que la motivación del fallo gira en torno a una imputación a título de culpa, de lo que infiere una violación a sus derechos fundamentales. En principio, en la apertura de investigación disciplinaria, al actor y a los demás disciplinados, se les hizo una imputación fáctica por la suscripción del acta de recibo final de la obra y por la suscripción y aprobación del acta de liquidación y una imputación jurídica que se adecuó a los artículos 24.8, 26.1, 26.2, 26.4, 51, 53 y 60 de la Ley 80 de 1993 y a los artículos 20, 38 y 144 de la Ley 200 de 1995. Luego, en el pliego de cargos se mantuvo la imputación fáctica y la imputación jurídica se hizo por la falta consagrada en el artículo 25.4 de la Ley 200 de 1995, la que se imputó a título de dolo. Finalmente, en los fallos sancionatorios de primera y segunda instancia, se mantuvo la imputación fáctica y la imputación jurídica solo que la conducta fue imputada no a título de dolo sino de culpa gravísima, lo que a consideración de la Corte no viola los derechos fundamentales del actor.</p> <p>3. En este punto el actor pretende que el proceso disciplinario adelantado en su contra sea</p>
--	--	---

		<p>solucionado de la misma manera que lo fue otro proceso adelantado contra otra persona por hechos diferentes, pues de acuerdo con el actor, como en este proceso se ordenó el archivo de la actuación, también en la investigación adelantada en su contra debía tomarse esa decisión so pena de vulnerarse el derecho fundamental de igualdad.</p> <p>Para dar cabida al principio de igualdad y ponderación jurídica es necesario que se presenten los mismos supuestos de decisión para dar paso a guardar las decisiones proferidas en casos similares; pero, en este caso, hay que resaltar que de la misma exposición del actor se infiere que, no obstante algunas similitudes, los hechos investigados en cada proceso son distintos, que los sujetos disciplinables también lo son, que las actuaciones a partir de ellos adelantadas -no obstante ceñirse al mismo régimen legal- son también diferentes, que las irregularidades imputadas como faltas disciplinarias divergen, que las pruebas practicadas y su alcance son distintas y que, ante ello, el sentido de las decisiones no puede ser el mismo, así pues, la invocación del principio de igualdad en aras de fundamentar una vía de hecho, se muestra sustancialmente insuficiente.</p>
--	--	---

		<p>4. En este acápite, la vía de hecho planteada se hace consistir en que la indagación preliminar dispuesta por la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal tuvo una duración superior al término máximo de seis meses previsto en el artículo 141 de la Ley 200 de 1995. Del desconocimiento de ese término legal se infiere una vulneración al debido proceso constitucionalmente relevante, la invalidez del proceso y, en consecuencia, la ilegitimidad del fallo sancionatorio proferido.</p> <p>La Corte encuentra que la indagación preliminar fue abierta el 5 de mayo de 1999 y que en el curso de ella se adujeron varias pruebas documentales. Unas lo fueron el 18 de mayo de 1999 y otras el 17 de septiembre de ese año. Aparte de estos dos momentos, durante esa etapa no se adujeron otras pruebas. Ahora bien, el término legal de la indagación preliminar debía prolongarse desde la fecha de apertura de indagación hasta el 4 de noviembre de ese año, pues en esta última vencían los seis meses de que hablaba el artículo 141 de la Ley 200 de 1995. Si ello era así, es claro que para la fecha en que la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal abrió investigación disciplinaria, 28 de octubre de 2000, ese término se encontraba vencido.</p>
--	--	--

		<p>De lo expuesto en cuanto, frente a cada caso, debe determinarse el motivo por el cual ese término legal se desconoció, si tras el vencimiento de ese término hubo lugar o no a actuación investigativa y si ésta resultó relevante en el curso del proceso, pues si bien en el proceso disciplinario adelantado contra el actor se desconoció el término legalmente fijado para la investigación preliminar, tal irregularidad no afectó ni el debido proceso ni el derecho de defensa y por ello no puede haber lugar al amparo constitucional de tales derechos y a la declaratoria de invalidez de lo actuado.</p>
7	SALVAMENTO DE VOTO	<p>Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL</p> <p>Manifiesta el magistrado que se aparta de la decisión dada por la Corte en tanto el fallo que declaro improcedente la tutela si viola el derecho constitucional al debido proceso pues la responsabilidad que se imputo no se hizo de forma subjetiva y personal, sino que se basó en las funciones institucionales del actor como gerente, pues se le atribuyó la responsabilidad del interventor a él, a quien no le corresponde la creación de las actas de modificación del contrato, de manera que se hizo una interpretación errada del alcance de las obligaciones generales del actor pues si bien es cierto que debe ejercer el control y vigilancia no</p>

		es dado afirmar que deba verificar las cantidades de una obra específica, así pues, se puede concluir que la responsabilidad imputada al director de la entidad se fundó en unas consideraciones que no pueden ser admitidas para imponer una sanción disciplinaria.
8	ACLARACION DEL VOTO	N/A

ANEXO B. ARTÍCULO 48 DE LA LEY 734 DE 2002

Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.

2. Obstaculizar en forma grave la o las investigaciones que realicen las autoridades administrativas, jurisdiccionales o de control, o no suministrar oportunamente a los miembros del Congreso de la República las informaciones y documentos necesarios para el ejercicio del control político.

3. Dar lugar a que por culpa gravísima se extravíen, pierdan o dañen bienes del Estado o a cargo del mismo, o de empresas o instituciones en que este tenga parte o bienes de particulares cuya administración o custodia se le haya confiado por razón de sus

funciones, en cuantía igual o superior a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales.

Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.

4. Omitir, retardar y obstaculizar la tramitación de la actuación disciplinaria originada en faltas gravísimas cometidas por los servidores públicos u omitir o retardar la denuncia de faltas gravísimas o delitos dolosos, preterintencionales o culposos investigables de oficio de que tenga conocimiento en razón del cargo o función.

5. Realizar cualquiera de los actos mencionados a continuación con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial, religioso, político o social:

a) Lesión a la integridad física o mental de los miembros del grupo;

b) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;

c) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;

d) Traslado por la fuerza de miembros del grupo a otro.

6. Ocasionar, con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso, político o colectividad con

identidad propia fundada en motivos políticos, por razón de su pertenencia al mismo, la muerte de uno o varios de sus miembros.

7. Incurrir en graves violaciones al derecho internacional humanitario.

8. Someter a una o varias personas a privación de la libertad, cualquiera que sea la forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa a reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero, sustrayéndola del amparo de la ley.

9. Infligir a una persona dolores o sufrimientos físicos o psíquicos con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido o de intimidarla o coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación.

10. Ocasionar, mediante violencia u otros actos coactivos dirigidos contra un sector de la población que uno o varios de sus miembros cambie el lugar de su residencia.

11. Ocasionar la muerte en forma deliberada, por causa de sus opiniones o actividades políticas, creencias religiosas, raza, sexo, color o idioma.

12. Fomentar o ejecutar actos tendientes a la formación o subsistencia de grupos armados al margen de la ley; o promoverlos, auspiciarlos, financiarlos, organizarlos, instruirlos, dirigirlos o colaborar con ellos.

13. Privar de la libertad a una o varias personas y condicionar la vida, la seguridad y la libertad de esta o estas a la satisfacción de cualquier tipo de exigencias.

14. Privar ilegalmente de la libertad a una persona.

15. Retardar injustificadamente la conducción de persona capturada, detenida o condenada, al lugar de destino, o no ponerla a órdenes de la autoridad competente, dentro del término legal.

16. Atentar, con cualquier propósito, contra la inviolabilidad de la correspondencia y demás formas de comunicación, u obtener información o recaudar prueba con desconocimiento de los derechos y garantías constitucionales y legales.

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

Nombrar, designar, elegir, postular o intervenir en la postulación de una persona en quien concurra causal de inhabilidad, incompatibilidad, o conflicto de intereses.

18. Contraer obligaciones con personas naturales o jurídicas con las cuales se tengan relaciones oficiales en razón del cargo que desempeña violando el régimen de inhabilidades e incompatibilidades señalados en las normas vigentes.

19. Amenazar o agredir gravemente a las autoridades legítimamente constituidas en ejercicio o con relación a las funciones.

20. Autorizar u ordenar la utilización indebida, o utilizar indebidamente rentas que tienen destinación específica en la Constitución o en la ley.

21. Autorizar o pagar gastos por fuera de los establecidos en el artículo 346 de la Constitución Política.

22. Asumir compromisos sobre apropiaciones presupuestales inexistentes o en exceso del saldo disponible de apropiación o que afecten vigencias futuras, sin contar con las autorizaciones pertinentes.

23. Ordenar o efectuar el pago de obligaciones en exceso del saldo disponible en el Programa Anual Mensualizado de Caja (PAC).

24. No incluir en el presupuesto las apropiaciones necesarias y suficientes, cuando exista la posibilidad, para cubrir el déficit fiscal, servir la deuda pública y atender debidamente el pago de sentencias, créditos judicialmente reconocidos, laudos arbitrales, conciliaciones y servicios públicos domiciliarios.

25. No adoptar las acciones establecidas en el estatuto orgánico del presupuesto, cuando las apropiaciones de gasto sean superiores al recaudo efectivo de los ingresos.

26. No llevar en debida forma los libros de registro de la ejecución presupuestal de ingresos y gastos, ni los de contabilidad financiera.

27. Efectuar inversión de recursos públicos en condiciones que no garanticen, necesariamente y en orden de precedencia, liquidez, seguridad y rentabilidad del mercado.

28. No efectuar oportunamente e injustificadamente, salvo la existencia de acuerdos especiales de pago, los descuentos o no realizar puntualmente los pagos por concepto de aportes patronales o del servidor público para los sistemas de pensiones, salud y riesgos profesionales del sistema integrado de seguridad social, o, respecto de las cesantías, no hacerlo en el plazo legal señalado y en el orden estricto en que se hubieren radicado las solicitudes. De igual forma, no presupuestar ni efectuar oportunamente el pago por concepto de aportes patronales correspondiente al 3% de las nóminas de los servidores públicos al ICBF.

29. Celebrar contrato de prestación de servicios cuyo objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo e impliquen subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, salvo las excepciones legales.

30. Intervenir en la tramitación, aprobación, celebración o ejecución de contrato estatal con persona que esté incurso en causal de incompatibilidad o inhabilidad prevista en la Constitución o en la ley, o con omisión de los estudios técnicos, financieros y jurídicos previos requeridos para su ejecución o sin la previa obtención de la correspondiente licencia ambiental.

31. Participar en la etapa precontractual o en la actividad contractual, en detrimento del patrimonio público, o con desconocimiento de los

principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa contemplados en la Constitución y en la ley.

32. Declarar la caducidad de un contrato estatal o darlo por terminado sin que se presenten las causales previstas en la ley para ello.

33. Aplicar la urgencia manifiesta para la celebración de los contratos sin existir las causales previstas en la ley.

34. No exigir, el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad.

35. Dar lugar a la configuración del silencio administrativo positivo.

36. No instaurarse en forma oportuna por parte del Representante Legal de la entidad, en el evento de proceder, la acción de repetición contra el funcionario, ex funcionario o particular en ejercicio de funciones públicas cuya conducta haya generado conciliación o condena de responsabilidad contra el Estado.

37. Proferir actos administrativos, por fuera del cumplimiento del deber, con violación de las disposiciones constitucionales o legales referentes a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, de los recursos naturales y del medio ambiente, originando un riesgo grave para las etnias, los pueblos indígenas, la salud humana o la preservación de los ecosistemas naturales o el medio ambiente.

38. Omitir o retardar injustificadamente el ejercicio de las funciones propias de su cargo, permitiendo que se origine un riesgo grave o un deterioro de la salud humana, el medio ambiente o los recursos naturales.

39. Utilizar el cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas, sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y la ley

40. Utilizar el empleo para presionar a particulares o subalternos a respaldar una causa o campaña política o influir en procesos electorales de carácter político partidista.

41. Ofrecer el servidor público, directa o indirectamente, la vinculación de recomendados a la administración o la adjudicación de contratos a favor de determinadas personas, con ocasión o por razón del trámite de un proyecto legislativo de interés para el Estado o solicitar a los congresistas, diputados o concejales tales prebendas aprovechando su intervención en dicho trámite.

42. Influir en otro servidor público, prevaliéndose de su cargo o de cualquier otra situación o relación derivada de su función o jerarquía para conseguir una actuación, concepto o decisión que le pueda generar directa o indirectamente beneficio de cualquier orden para sí o para un tercero. Igualmente, ofrecerse o acceder a realizar la conducta anteriormente descrita.

43. Causar daño a los equipos estatales de informática, alterar, falsificar, introducir, borrar, ocultar o desaparecer información en

cualquiera de los sistemas de información oficial contenida en ellos o en los que se almacene o guarde la misma, o permitir el acceso a ella a personas no autorizadas.

44. Favorecer en forma deliberada el ingreso o salida de bienes del territorio nacional sin el lleno de los requisitos exigidos por la legislación aduanera.

45. Ejercer actividades o recibir beneficios de negocios incompatibles con el buen nombre y prestigio de la institución a la que pertenece.

46. No declararse impedido oportunamente, cuando exista la obligación de hacerlo, demorar el trámite de las recusaciones, o actuar después de separado del asunto.

47. Violar la reserva de la investigación y de las demás actuaciones sometidas a la misma restricción.

48. Consumir, en el sitio de trabajo o en lugares públicos, sustancias prohibidas que produzcan dependencia física o síquica, asistir al trabajo en tres o más ocasiones en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes.

Cuando la conducta no fuere reiterada conforme a la modalidad señalada, será calificada como grave.

49. Las demás conductas que en la Constitución o en la ley hayan sido previstas con sanción de remoción o destitución, o como causales de mala conducta.

50. Ejecutar por razón o con ocasión del cargo, en provecho suyo o de terceros, actos, acciones u operaciones o incurrir en omisiones tendientes a la evasión de impuestos, cualquiera que sea su naturaleza o denominación, o violar el régimen aduanero o cambiario.

51. Adquirir directamente o por interpuesta persona bienes que deban ser enajenados en razón de las funciones de su cargo, o hacer gestiones para que otros los adquieran.

52. No dar cumplimiento injustificadamente a la exigencia de adoptar el Sistema Nacional de Contabilidad Pública de acuerdo con las disposiciones emitidas por la Contaduría General de la Nación y no observar las políticas, principios y plazos que en materia de contabilidad pública se expidan con el fin de producir información confiable, oportuna y veraz.

53. Desacatar las órdenes e instrucciones contenidas en las Directivas Presidenciales cuyo objeto sea la promoción de los derechos humanos y la aplicación del Derecho Internacional Humanitario, el manejo del orden público o la congelación de nóminas oficiales, dentro de la órbita de su competencia.

54. No resolver la consulta sobre la suspensión provisional en los términos de ley.

55. El abandono injustificado del cargo, función o servicio.

56. Suministrar datos inexactos o documentación con contenidos que no correspondan a la realidad para conseguir posesión, ascenso o inclusión en carrera administrativa.

57. No enviar a la Procuraduría General de la Nación dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria del fallo judicial, administrativo o fiscal, salvo disposición en contrario, la información que de acuerdo con la ley los servidores públicos están obligados a remitir, referida a las sanciones penales y disciplinarias impuestas, y a las causas de inhabilidad que se deriven de las relaciones contractuales con el Estado, de los fallos con responsabilidad fiscal, de las declaraciones de pérdida de investidura y de las condenas proferidas en ejercicio de la acción de repetición o del llamamiento en garantía.

58. Omitir, alterar o suprimir la anotación en el registro de antecedentes, de las sanciones o causas de inhabilidad que, de acuerdo con la ley, las autoridades competentes informen a la Procuraduría General de la Nación, o hacer la anotación tardíamente.

59. Ejercer funciones propias del cargo público desempeñado, o cumplir otras en cargo diferente, a sabiendas de la existencia de decisión judicial o administrativa, de carácter cautelar o provisional, de suspensión en el ejercicio de las mismas.

60. Ejercer las potestades que su empleo o función le concedan para una finalidad distinta a la prevista en la norma otorgante.

61. Ejercer las funciones con el propósito de defraudar otra norma de carácter imperativo.

62. Incurrir injustificadamente en mora sistemática en la sustanciación y fallo de los negocios asignados. Se entiende por mora sistemática, el incumplimiento por parte de un servidor público

de los términos fijados por ley o reglamento interno en la sustanciación de los negocios a él asignados, en una proporción que represente el veinte por ciento (20%) de su carga laboral.

63. No asegurar por su valor real los bienes del Estado ni hacer las apropiaciones presupuestales pertinentes.

Parágrafo 1º. Además de las faltas anteriores que resulten compatibles con su naturaleza, también serán faltas gravísimas para los funcionarios y empleados judiciales el incumplimiento de los deberes y la incursión en las prohibiciones contemplados en los artículos 153 numeral 21 y 154 numerales 8, 14, 15, 16 y 17 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

Parágrafo 2º. También lo será la incursión en la prohibición de que da cuenta el numeral 3 del artículo 154 ibídem cuando la mora supere el término de un año calendario.

Parágrafo 3º. También será falta gravísima la incursión en la prohibición de que da cuenta el numeral 10 del artículo 154 ibídem cuando el compromiso por votar o escoger una determinada persona se realiza entre varios funcionarios o empleados a cambio del apoyo a otro u otros, de una decisión o de la obtención de un beneficio cualquiera.

Parágrafo 4º. También serán faltas gravísimas para los servidores públicos que ejerzan dirección, administración, control y vigilancia sobre las instituciones penitenciarias y carcelarias:

a) Procurar o facilitar la fuga de un interno o dar lugar a ella;

- b) Introducir o permitir el ingreso, fabricar, comercializar armas, municiones, explosivos, bebidas embriagantes, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o insumos para su fabricación;
- c) Introducir o permitir el ingreso de elementos de comunicación no autorizados, tales como teléfonos, radios, radioteléfonos, buscapersonas, similares y accesorios;
- d) Contraer deudas o efectuar negocios de cualquier índole con los reclusos o con sus familiares;
- e) Facilitar a los internos las llaves o implementos de seguridad que permitan el acceso a las dependencias del establecimiento;
- f) Llevar a los internos a lugares diferentes del señalado en la orden de remisión o desviarse de la ruta fijada sin justificación;
- g) Dejar de hacer las anotaciones o registros que correspondan en los libros de los centros de reclusión o no rendir o facilitar los informes dispuestos por la ley o los reglamentos a la autoridad competente sobre novedades, incautaciones de elementos prohibidos, visitas, llamadas telefónicas y entrevistas;
- h) Ceder, ocupar o dar destinación diferente sin autorización legal a las Casas Fiscales;
- i) Realizar actos, manifestaciones, que pongan en peligro el orden interno, la seguridad del establecimiento de reclusión o la tranquilidad de los internos;

j) Negarse a cumplir las remisiones o impedir las, interrumpir los servicios de vigilancia de custodia, tomarse o abandonar las garitas irregularmente, bloquear el acceso a los establecimientos, obstaculizar visitas de abogados o visitas de otra índole legalmente permitidas;

k) Tomar el armamento, municiones y demás elementos para el servicio sin la autorización debida o negarse a entregarlos cuando sean requeridos legalmente;

l) Permanecer irreglamentariamente en las instalaciones;

m) Disponer la distribución de los servicios sin sujeción a las normas o a las órdenes superiores;

n) Actuar tumultuariamente, entorpeciendo el normal y libre funcionamiento de los establecimientos de reclusión;

o) Causar destrozos a los bienes afectos a la custodia o inherentes al servicio;

p) Retener personas;

q) Intimidar con armas y proferir amenazas y en general;

r) Preparar o realizar hechos que afecten o pongan en peligro la seguridad de los funcionarios, de los reclusos, de los particulares o de los centros carcelarios;

s) Declarar, incitar, promover huelgas o paros, apoyarlos o intervenir en ellos o suspender, entorpecer los servicios y el normal desarrollo de las actividades del centro de reclusión en cualquiera de sus dependencias;

t) Establecer negocios particulares en dependencias de establecimientos carcelarios.

Parágrafo 5º. Las obligaciones contenidas en los numerales 23, 26 y 52 sólo originarán falta disciplinaria gravísima un año después de la entrada en vigencia de este Código. El incumplimiento de las disposiciones legales referidas a tales materias serán sancionadas conforme al numeral 1 del artículo 34 de este código.