

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA



**FACULTAD DE POSTGRADOS Y EDUCACIÓN CONTINUADA
ESPECIALIZACIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**PROYECTO DE GRADO
ACCIONES DE LA PROCURADURÍA EN SU DELEGACIÓN
DISCIPLINARIA
LÍNEA DE INVESTIGACIÓN
DERECHO CONSTITUCIONAL, REFORMA A LA ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA Y BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD:
CONSTITUCIÓN DE 1991 Y CONFLICTOS JURÍDICO EN COLOMBIA**

**AUTORES
MIGUEL ANGEL MORENO
LUIS ARIEL TOLOZA**

**BOGOTÁ
2018**

INDICE DE CONTENIDO

RESUMEN

INTRODUCCION

SUMMARY

Palabras claves o categorías

Keywords or categories

PROBLEMA, HIPÓTESIS, OBJETIVOS

Área problemática

Problema

Hipótesis

Objetivos

General

Específicos.

ESTADO DEL ARTE

Fase descriptiva:

Fase hermenéutica:

MARCO TEÓRICO-CONCEPTUAL

Marco jurídico

La Función Preventiva

La Función De Intervención

La Función Disciplinaria

Potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación.

Jurisprudencia

Criterio normativo

Criterio jurisprudencial

Sentencia C - 500 -2014

Criterio Personal - Conclusiones

Sentencia T-293/13

Criterio Personal

ENFOQUE METODOLÓGICO

REFERENCIAS

RAI Resumen Analítico en Investigación

RESUMEN

La Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República están en el ojo del huracán, no tanto por los resultados de su gestión, que son difíciles de medir, sino por las polémicas en que se han visto envueltos y asociadas con sus estilos de gestión y con la interpretación que cada uno ha hecho de sus funciones, en algunos casos en la frontera de la extralimitación. Pero en medio de sus apariciones coyunturales, se nos olvida lo esencial: independientemente de quién ocupe el cargo, ¿Para qué sirven la Procuraduría y la Contraloría? ¿Realmente están cumpliendo su mandato constitucional?

El juicio sobre la utilidad de una institución no debe basarse en la persona que ocupa el cargo, así que para juzgar el rol de la Procuraduría es irrelevante sus titulares en distintas épocas y su uso selectivo de su poder disciplinario

INTRODUCCION

En oportunidades, la procuraduría ha interpretado su mandato en materia de protección de derechos humanos como una contienda personal en favor de una visión parcializada y subjetiva, abandonando la neutralidad religiosa e ideológica que deben ejercer los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones. Esta conducta es más grave aun cuando esa entidad tiene por misión defender los derechos de todos los ciudadanos.

Otros excesos abren el debate sobre si es necesario y deseable un poder tan absoluto como el de la Procuraduría. Según el artículo 118 de la Constitución, al Ministerio Público

De acuerdo con los artículos 277 y 278, el Procurador General, como director del Ministerio Público, debe proteger los derechos y garantías fundamentales y disciplinar a los servidores públicos, incluidos los de elección popular. También puede intervenir en los procesos judiciales en defensa del orden jurídico o del patrimonio público, lo cual es deseable.

No es deseable en cambio su participación en los procesos penales bajo el nuevo sistema acusatorio, donde la actuación del ministerio público resulta redundante. El Artículo 2° del Código Disciplinario Único atribuye la titularidad de la acción disciplinaria esta entidad. Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias.

El derecho disciplinario protege bienes jurídicos diferentes de los que protege el derecho penal, pero dejar esa función a una oficina de control interno disciplinario cuyo titular es nombrado por su superior con poca legitimidad para investigar a los directivos de esa empresa estatal, es desconocer el contexto institucional donde se ejerce hoy la función disciplinaria.

La Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República son dos entidades importantes en el diseño institucional colombiano en materia de control de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones y en el cuidado de los recursos públicos.

SUMMARY

The Attorney General's Office and the Comptroller General of the Republic are in the eye of the hurricane, not so much because of the results of their management, which are difficult to measure, but because of the controversies in which they have been involved and associated with their styles of management and with the interpretation that each one has made of their functions, in some cases on the border of the overreach. But in the midst of his conjunctural appearances, we forget the essential: regardless of who occupies the position, what is the purpose of the Attorney General's Office and the Comptroller's Office? Are they really fulfilling their constitutional mandate? The judgment on the usefulness of an institution should not be based on the person who holds the position, so to judge the role of the Attorney General is irrelevant its holders at different times and their selective use of its disciplinary power.

On occasion, the attorney general's office has interpreted its mandate regarding the protection of human rights as a personal struggle in favor of a biased and subjective vision, abandoning the religious and ideological neutrality that public servants must exercise in the exercise of their functions. This behavior is more serious even when that entity has the mission to defend the rights of all citizens.

Other excesses open the debate on whether a power as absolute as that of the Attorney General is necessary and desirable. According to article 118 of the Constitution, the Public Ministry.

In accordance with articles 277 and 278, the Attorney General, as director of the Public Prosecutor's Office, must protect fundamental rights and guarantees and discipline public servants, including those of popular election. It can also intervene in judicial proceedings in

defense of the legal order or public patrimony, which is desirable. It is not desirable instead to participate in criminal proceedings under the new accusatory system, where the performance of the public prosecutor is redundant. Article 2 of the Sole Disciplinary Code attributes the ownership of the disciplinary action to this entity. Without prejudice to the preferential disciplinary power of the Attorney General of the Nation and of the District and Municipal Representatives, it corresponds to the internal disciplinary control offices and the officials with disciplinary authority of the branches, organs and entities of the State, to know the disciplinary matters against the public servants of its dependencies.

The disciplinary law protects legal rights different from those protected by criminal law, but leaving that function to a disciplinary internal control office whose owner is appointed by his superior with little legitimacy to investigate the executives of that state company, is to ignore the context where the disciplinary function is exercised today. The Office of the Attorney General of the Nation and the Office of the Comptroller General of the Republic are two important entities in the Colombian institutional design regarding the control of public servants in the exercise of their functions and in the care of public resources.

Keywords or categories

Office of the Attorney General of the Nation, Office of the Comptroller General of the Republic, results of management, judgment on the usefulness of an institution, protection of human rights, biased and subjective vision, abandonment of the religious and ideological neutrality that public servants must exercise in the exercise of its functions, the rights of all citizens, protect fundamental rights and guarantees and discipline public servants, popularly elected. judicial

processes in defense of the legal order or public patrimony, preferential disciplinary power of the Attorney General's Office and the District and Municipal Representatives, internal disciplinary control office, care of public resources.

Palabras claves o categorías

Procuraduría General de la Nación, Contraloría General de la República, resultados de gestión, juicio sobre la utilidad de una institución, protección de derechos humanos, visión parcializada y subjetiva, abandono de la neutralidad religiosa e ideológica que deben ejercer los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, derechos de todos los ciudadanos, proteger los derechos y garantías fundamentales y disciplinar a los servidores públicos, de elección popular, procesos judiciales en defensa del orden jurídico o del patrimonio público, poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, oficina de control interno disciplinario, cuidado de los recursos públicos

PROBLEMA, HIPÓTESIS, OBJETIVOS

Área problemática

Problemas planteados en las investigaciones consultadas

¿El control disciplinario que ejerce la Procuraduría General de la Nación materialmente es equiparable a la función jurisdiccional, aun cuando constitucionalmente no se le ha otorgado la función de administrar justicia? Y en ese sentido ¿Es viable considerar que algunas de esas decisiones disciplinarias materialmente son también jurisdiccionales?

¿La estructura del proceso disciplinario implementado mediante la Ley 734 de 2002 Código Único Disciplinario, es ampliamente legal en cuanto al respeto al debido proceso de los diferentes sujetos disciplinables?

¿Tiene el juez administrativo límites al realizar el control judicial de los actos administrativos disciplinarios o, por el contrario, el control de legalidad que realiza es amplio, incluso, puede revivir el debate jurídico realizado con anterioridad en las instancias disciplinarias y puede llevar a modificar, anular o remplazar la decisión?

¿Cuáles son las posiciones doctrinales y jurisprudenciales respecto del origen y naturaleza del derecho disciplinario?

Problema

¿Existe armonía con relación a las facultades disciplinarias de la Procuraduría, entre la norma, la jurisprudencia y los criterios que maneja dicho organismo?

Hipótesis

La estructura disciplinaria consagrada en la Ley 734 de 2000 señala que la Procuraduría tiene una competencia especial en lo que respecta a los procesos disciplinarios. Sin embargo, los criterios que maneja la Procuraduría no siempre se ajustan a los lineamientos normativos y jurisprudenciales de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Objetivos

General

Analizar si los criterios que maneja la Procuraduría en materia disciplinaria se ajustan a los lineamientos normativos y jurisprudenciales de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Específicos.

Revisar los criterios normativos y jurisprudenciales sobre la competencia en materia disciplinaria.

Evaluar la posición de la Procuraduría sobre su competencia en materia disciplinaria.

ESTADO DEL ARTE

Fase descriptiva:

INVESTIGACIÓN 1	
Tema	Naturaleza jurídica de las decisiones disciplinarias. Hacia la Consolidación de la jurisdicción disciplinaria en Colombia.
Autor (es)	Adriana Patricia Bernal Peña
Institución y año	Universidad Militar Nueva Granada Año:2015
Problema	¿El control disciplinario que ejerce la Procuraduría General de la Nación materialmente es equiparable a la función jurisdiccional, aun cuando constitucionalmente no se le ha organismo la función de administrar justicia? Y en ese sentido ¿Es viable considerar que algunas de esas decisiones disciplinarias materialmente son también jurisdiccionales?
Hipótesis	La potestad disciplinaria constituye una de las modalidades de los poderes sancionatorios del Estado, la cual tiene como finalidad fundamental la salvaguarda de los principios del Estado Social de Derecho,
Objetivos	Enunciar los antecedentes históricos del derecho administrativo en Colombia. Desarrollar de forma teórica lo que se ha definido Acto administrativo acto jurisdiccional junto a sus características definitorias. Identificar a que categorías asemejan los actos emitidos con ocasión a los actos disciplinarios.
INVESTIGACIÓN 2	
Tema	El proceso disciplinario, ley 734 de 2002, frente al debido proceso en los diferentes sujetos disciplinables
Autor (es)	Astrid Jasbleyde Cajiao Acosta
Institución y año	Universidad Libre Año 2016
Problema	¿El control disciplinario que ejerce la Procuraduría General de la Nación materialmente es equiparable a la función jurisdiccional, aun cuando constitucionalmente no se le ha organismo la función

	de administrar justicia? Y en ese sentido ¿Es viable considerar que algunas de esas decisiones disciplinarias materialmente son también jurisdiccionales?
Hipótesis	La hipótesis planteada referencia que no se tienen criterios de legalidad en el proceso disciplinario colombiano, establecidos en Ley 734 de 2002 Código Único Disciplinario, y sólo si se ajustan el proceso de Responsabilidad Fiscal, como el Proceso Disciplinario, a lo contenido en el artículo 29 constitucional, de tendrán criterios de legalidad.
Objetivos	Analizar el marco legal del debido proceso en el derecho público para justificar el área jurídica en que se encauza la investigación.
INVESTIGACIÓN 3	
Tema	Las decisiones disciplinarias de la procuraduría general de la nación y su control de legalidad en la jurisdicción
Autor (es)	Ivonne Moreno
Institución y año	Universidad Nacional de Colombia 2014
Problema	Se presenta un cuestionamiento de la funcionalidad de la Procuraduría dadas las funciones que desarrolla, esto es, vigilar y sancionar disciplinariamente a los servidores públicos, promover los derechos humanos y realizar labores preventivas y de intervención judicial para protegerlos, y defender el interés público, son atribuciones que también corresponden a otras entidades, por lo que la función de la Procuraduría resultaría innecesaria.
Hipótesis	La labor disciplinaria que realiza la Procuraduría General de la Nación, doctrinariamente se ha llegado a considerar que las decisiones que este órgano de control adopta, y por medio de las cuales se sanciona disciplinariamente a servidores públicos, tienen un carácter especial, que se apartan del acto administrativo por las particularidades que se le han definido y por tal el control que pudiese hacer la jurisdicción debe ser limitado o nulo. Sin embargo, de la revisión de los fallos en sede de tutela o en virtud de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se advierte que el control de legalidad que se hace en la jurisdicción, es pleno por tratarse de actos administrativos y que las decisiones disciplinarias pueden ser revisadas, modificadas e incluso reemplazadas.

Objetivos	<p>Falsear la teoría de la autonomía e independencia del Derecho Disciplinario Administrativo, en cuanto a su consecuencia fundamental, esto es, la limitación en el control de legalidad que el juez contencioso administrativo debe hacer de las decisiones adoptadas, por cuanto en la realidad se realiza un control amplio y pleno.</p> <p>Demostrar que, contrario a las posiciones advertidas de rechazo a este tipo de control, este resulta fundamental para evitar la arbitrariedad en este tipo de procesos y para garantizar con ello la eficacia de las decisiones disciplinarias de órganos de control tan importantes como la Procuraduría General de la Nación y, en sí, la justicia materia.</p> <p>Presentar una línea jurisprudencia sobre los tipos de controles a los que puede estar sometida la decisión disciplinaria y los alcances de los mismos, tanto por vía de tutela, figura igualmente utilizada para evitar los efectos de la sanción y por vía de acción de nulidad y restablecimiento del derecho.</p> <p>Identificar si actualmente hay una posición uniforme sobre este tipo de asuntos o resulta, tal como algunos analistas lo han expresado, caótica y ambivalente.</p>
INVESTIGACIÓN 4	
Tema	Delimitación de la ilicitud sustancial como elemento de la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos.
Autor (es)	Camilo Andrés Ossa Aya
Institución y año	Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario
Problema	¿Cuáles son las posiciones doctrinales y jurisprudenciales respecto del origen y naturaleza del derecho disciplinario?.
Hipótesis	El “ius puniendi” del Estado o su potestad sancionadora se rige por lo que se conoce como derecho sancionador, el cual tiene diferentes vertientes según sus destinatarios, bienes o derechos a proteger etc. Por ello se habla de diferentes modalidades de derecho sancionador, como son el derecho penal, el derecho policivo, el derecho contravencional, o el derecho disciplinario, entre otros.
Objetivos	<p>Delimitar la ilicitud sustancial como elemento de la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos”</p> <p>Analizar conceptos importantes como son el de deber funcional y el de función pública, pues de acuerdo a la posición doctrinal que</p>

	se acoja, esos serán los objetos de protección de la normatividad disciplinaria.
--	--

Fase hermenéutica:

INVESTIGACIÓN 1
<p>El primer proyecto planteado se basa en el principio de separación de poderes entre el derecho disciplinario y el derecho administrativo, dando una consolidación y evolución del derecho administrativo, el cual ha sido integrado como en el caso Colombiano, en la Constitución política, en donde organización del Estado determinada por el poder público en las ramas legislativa y Ejecutiva, y la judicial, separadas funcionalmente pero atendiendo a una colaboración armónica.</p>
<p>El proyecto como se llegó a resolver el problema originalmente planteo la conclusión para llegar al cumplimiento de sus fines y demás funciones públicas, el Estado debe disponer de una colectividad de personas que ostenten las más altas calidades, a las cuales les serán encargadas la realización de unas funciones específicas, es por esto que la figura de servidor público.</p>
<p>Los objetivos del proyecto están centrados en describir la facultad sancionadora del Estado, encuentra su fundamento en el deber del Estado de alcanzar sus objetivos, para sancionar las conductas contrarias al ordenamiento jurídico, este régimen establece la responsabilidad en que puede incurrir el servidor público con sus conductas, las cuales pueden ser de orden fiscal, disciplinario, civil y penal, sin ser estas excluyentes.</p>
<p>Dada la relevancia de las decisiones, tanto, la naturaleza de las funciones ejercidas por parte de la Procuraduría General de la Nación y demás autoridades disciplinarias, que ya no sean tenidas como una función netamente administrativa, por lo cual sería fundamental darles la relevancia de una función jurisdiccional y que las decisiones tengan fuerza de sentencia judicial.</p> <p>Por lo anterior nos aporta al trabajo la interpretación disciplinaria de la procuraduría, que no solo es una función netamente administrativa por la creación de una función disciplinaria jurisdiccional.</p>
INVESTIGACIÓN 2

No se resolvió de manera clara el problema planteado por que la misma estructura de tendencia inquisitiva del proceso disciplinario actual impide que se establezcan instituciones procesales de otra tendencia de mayor garantía procesal.

La hipótesis planteada es la estructura inquisitiva del derecho disciplinario y su parte procesal lo cual fue bien planteada y estructurada. Se pudo comprobar la hipótesis sobre el derecho disciplinario este sistema está obsoleto por sus pocas garantías de los derecho humanos de los procesados.

La autora en su proyecto de investigación si llevo a cumplir los objetivos planteados, ya que da a entender de manera clara el choque de valores entre la tendencia inquisitiva del proceso disciplinario por no diferenciar entre funcionarios competentes a la hora de adelantar la indagación, la investigación y el juicio, atribuyendo la competencia al mismo funcionario convirtiéndolo en un sistema inquisitivo. El objetivo quedo totalmente claro ya que se cumplió de manera exitosa al diferenciar el choque disciplinario

Lo planteado durante el proyecto contribuye a nuestro trabajo despejando la duda respecto a la legalidad del código disciplinario en su función, que si bien todo estatuto debe tener unas garantías desarrolladas para permitir un orden justo hay crítica respecto a la falta de aplicación del principio de imparcialidad en el caso de la procuraduría

INVESTIGACIÓN 3

Si respondió al problema toda vez que los actos de control disciplinario adoptados por la administración pública y por la Procuraduría General de la Nación, constituyen ejercicio de la función administrativa y, por lo tanto, son actos administrativos sujetos al pleno control de legalidad y constitucionalidad por la jurisdicción contencioso-administrativa. Siendo claro el carácter administrativo de este tipo de actos, el control judicial de las decisiones.

Se comprobó la hipótesis. No es cierto que existe un límite a la labor del juez administrativo cuando realiza el control judicial de los actos administrativos disciplinarios, por el contrario, y comprobando la hipótesis planteada el control de legalidad que realiza es amplio, incluso, puede revivir el debate jurídico realizado con anterioridad en las instancias disciplinarias y puede llevar a modificar, anular o reemplazar la decisión.

Se cumplieron los objetivos encontrarse que las decisiones disciplinarias son excesivas o no corresponden a los postulados legales y normativos, el juez contencioso administrativo puede tomar medidas para restablecer integralmente al afectado y al orden jurídico, por ejemplo, adoptar las decisiones disciplinarias de reemplazo que, de acuerdo con las pruebas obrantes en la actuación administrativa, den cuenta de una sanción justa para las faltas disciplinarias

cometidas, esto en consideración a cumplir el papel de brindar justicia material en el Estado social de derecho.

Se comprobó la teoría de la autonomía e independencia del Derecho Disciplinario Administrativo. Se demostró y contrarió las diversas posiciones de rechazo a este tipo de control, este resulta fundamental para evitar la arbitrariedad en este tipo de procesos y para garantizar con ello la eficacia de las decisiones disciplinarias de órganos de control tan importantes como la Procuraduría General de la Nación.

Contribuye enormemente a nuestro trabajo esta línea jurisprudencial, sobre todo los tipos de controles a los que puede estar sometida la decisión disciplinaria y los alcances de los mismos, tanto por vía de tutela, figura igualmente utilizada para evitar los efectos de la sanción y por vía de acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Aporte. Además de presentar estudios previos sobre el tema, de los cuales se advertía una posición sobre la jurisdiccionalización del derecho disciplinario administrativo, esto es, la connotación de autonomía e independencia de la labor y, por consiguiente, un control limitado.

INVESTIGACION

N 4

Se delimitó y desarrollo el componente de ilicitud sustancial como el elemento determinante para que la falta realizada por un sujeto disciplinario sea antijurídica siendo la afectación del deber funcional, por lo que es importante establecer su concepto partiendo de la naturaleza, el origen y lo que se pretende proteger con el derecho disciplinario.

Se comprobó la hipótesis concepto de relaciones especiales de sujeción es un elemento primordial para la existencia, naturaleza y aplicación del derecho disciplinario, al punto que puede ser un criterio de interpretación al momento de aplicar las normas disciplinarias de ahí se deriva el conjunto de deberes en cabeza de los destinatarios de la ley disciplinaria, y se constituye como el criterio de imputación de una responsabilidad disciplinaria.

Se cumplieron los objetivos, parcialmente sin embargo menciona que toda vez que el alcance de la ilicitud sustancial no ha sido definido de manera unánime por parte de la doctrina, ni muchos menos por parte de la jurisprudencia, pues la verdad no existe un gran desarrollo doctrinal, lo cual se atribuye a que hasta hace muy pocos años el estudio del derecho disciplinario no era muy importante y significativo, debido a que antes se entendía como una subdivisión del derecho penal, por lo que los principios de esa rama eran aplicados al derecho disciplinario, haciendo innecesario un estudio más profundo sobre esa modalidad sancionatoria.

Concreta la ilicitud sustancial como elemento de la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios público conceptual y jurisprudencial.

Analizó conceptos importantes como son el de deber funcional y el de función pública.

Contribuye considerablemente a nuestro trabajo toda vez que nos aporta a aspectos esenciales al enseñarnos aspectos generales del derecho disciplinario. Su origen jurídico y naturaleza. Y sobre todo el análisis al principio de ilicitud sustancial como elemento de la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos de manera conceptual y jurisprudencial. Las relaciones especiales de sujeción como fundamento del derecho disciplinario en relaciones especiales entre el Estado y el funcionario público, quien al ejercer una conducta oficial en cumplimiento de la Función Pública debe someterse a las reglas, obligaciones y deberes previstos en la ley.

MARCO TEÓRICO-CONCEPTUAL

Marco jurídico

Fuente: Procuraduría General De La Nación. Objetivos y Funciones. Disponible en:

<https://www.procuraduria.gov.co>

En Colombia existe la Procuraduría General de la Nación una entidad que cumple una función garantizadora, con funciones constitucionales establecidas, que se encarga principalmente de la titularidad de una acción disciplinaria con un poder preferente dentro de un Estado social de derecho, funciones administrativas permanentes y búsqueda de unos fines del Estado, con el fin de controlar y vigilar las actuaciones de los servidores públicos, funciones administrativas ejercidas por los particulares con el fin del orden dentro de la sociedad.

La Procuraduría General de la Nación es la entidad que representa a los ciudadanos ante el Estado. Es el máximo organismo del Ministerio Público, conformado además por la Defensoría del Pueblo y las personerías locales.

La Procuraduría tiene autonomía administrativa, financiera y presupuestal en los términos definidos por el Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional. Es su obligación velar por el correcto ejercicio de las funciones encomendadas en la Constitución y la Ley a servidores públicos y lo hace a través de sus tres funciones misionales principales:

La Función Preventiva

Fuente: Procuraduría General De La Nación. Objetivos y Funciones. Disponible en:

<https://www.procuraduria.gov.co>

Considerada la principal responsabilidad de la Procuraduría que está empeñada en “prevenir antes que sancionar”, vigilar el actuar de los servidores públicos y advertir cualquier hecho que pueda ser violatorio de las normas vigentes, sin que ello implique coadministración o intromisión en la gestión de las entidades estatales´

La Función De Intervención

Fuente: Procuraduría General De La Nación. Objetivos y Funciones. Disponible en:

<https://www.procuraduria.gov.co>

En su calidad de sujeto procesal la Procuraduría General de la Nación interviene ante las jurisdicciones Contencioso Administrativa, Constitucional y ante las diferentes instancias de las jurisdicciones penal, penal militar, civil, ambiental y agraria, de familia, laboral, ante el Consejo Superior de la Judicatura y las autoridades administrativas y de policía. Su facultad de intervención no es facultativa sino imperativa y se desarrolla de forma selectiva cuando el Procurador General de la Nación lo considere necesario y cobra trascendencia siempre que se desarrolle en defensa de los derechos y las garantías fundamentales.

La Función Disciplinaria

Fuentes: Procuraduría General De La Nación. Objetivos y Funciones. Disponible en:

<https://www.procuraduria.gov.co>

Constitución Política de Colombia 1991.

Ley 734 del 2002. Código Único Disciplinario.

La Procuraduría General de la Nación es la encargada de iniciar, adelantar y fallar las investigaciones que por faltas disciplinarias se adelanten contra los servidores públicos y contra los particulares que ejercen funciones públicas o manejan dineros del estado (1) de conformidad con lo establecido en el Código Único Disciplinario Ley 734 de 2002.

La labor investigativa de carácter disciplinario contribuye a una mejor comprensión y operatividad de la función disciplinaria tanto de la Procuraduría General de la Nación P.G.N como de las oficinas de control interno disciplinario de las entidades del sector público. De igual manera a la adecuación de herramientas jurídicas para hacer frente al flagelo de la corrupción que golpea fuertemente la institucionalidad colombiana y su impacto económico, social y político que le asiste a la institución. De otro lado, con la modificación general de los sistemas procesales que venían rigiendo en Colombia se busca dar solución a algunos requerimientos judiciales como son la exigencia de una justicia que responda a los criterios de ser material, pronta y cumplida, así como la necesidad de garantizar los derechos de acceso a la justicia, contradicción y defensa, al igual que la existencia de recursos efectivos contra las decisiones de fondo.

Las facultades atribuidas a la Procuraduría General de la Nación se amparan en los artículos 275, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283 y 284 de la Constitución de 1991, sus funciones están reguladas por el Código Único Disciplinario (Ley 734 del 2002) y su organización está regulada por los decretos 262 y 263 de 2000.

Su fundamento legal está previsto en la ley 1367 diciembre 21 2009 por la cual se adiciona unas funciones al Procurador General de la Nación, sus Delegados y se dictan otras disposiciones.

La ley 734 de 2002 o Código Disciplinario Único tiene por objeto iniciar, adelantar y fallar las investigaciones por faltas disciplinarias que se adelanten contra los servidores públicos y contra los particulares que ejercen funciones públicas o manejan dineros del estado, de conformidad con lo establecido en el Código disciplinario.

Aspectos importantes que se encuentran son que debido a la concepción del derecho disciplinario dada su naturaleza sancionatoria, debe respetar plenamente las garantías propias del derecho punitivo, como lo ha señalado reiteradamente la Corte Constitucional, y desarrollar integralmente el artículo 29 superior, según el cual, el debido proceso debe aplicarse a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Por esta razón, se mantuvieron los principios que con este fin habían sido introducidos por la Ley 200 de 1995, en el cual establecía la estructura y organización de la Procuraduría General de la Nación y con posteridad mejorando su contenido o alcance, y se agregaron otras disposiciones, con objeto de fortalecer el conjunto de derechos y garantías con que deben contar quienes sean investigados disciplinariamente (Corte Constitucional Sentencia C-030.2012)

En este sentido, se incluyó el derecho a la defensa material y a la designación de un abogado, que no está previsto como principio rector en el código vigente.

Adicionalmente, se establecen causales de exclusión de responsabilidad, sin distinguir, como lo hace ordinariamente la legislación penal, para facilitar su aplicación por parte de los titulares de la acción disciplinaria. En este punto se hace una remisión al Código Penal, por considerar que todas las circunstancias que conforme al derecho penal permiten excluir la responsabilidad son pertinentes para analizar y valorar las conductas de los servidores públicos y particulares que desempeñen funciones públicas, y determinar si dan lugar o no a responsabilidad disciplinaria.

En este contexto, una de las innovaciones importantes del Código consiste en reconocer como excluyente de responsabilidad disciplinaria la realización de la conducta en estado de necesidad.

Otro aspecto por resaltar del código disciplinario es el principio de proporcionalidad debido a que anteriormente existía un escaso número de conductas que daban lugar a destitución, y para garantizar que las sanciones disciplinarias correspondan a la gravedad de las faltas, tenido en cuenta tanto al momento de escoger la sanción como al de fijar su término o monto, según sea el caso.

La aplicabilidad opera en dos sentidos, no sólo busca evitar que las conductas más graves se sancionen de manera irrisoria sino también que las faltas leves se sancionen en forma demasiado severa. (Corte Constitucional. Sentencia C-030.2012. Pág. 26).

Potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación.

Como ya se planteó anteriormente la finalidad de la Procuraduría está en la Constitución implícita en el artículo 277 numeral 6 supone que las oficinas de control interno de cada entidad sean las instancias ordinarias de control disciplinario de los servidores públicos y que la Procuraduría, como vigilante superior de las conductas oficiales, sólo en algunos casos y de acuerdo con determinados criterios, actúe como titular de acción disciplinara. El poder preferente, según la norma superior, no es otra cosa que la potestad que tiene el Procurador General de la Nación, personalmente o través de sus delegados y agentes, de asumir o desplazar del conocimiento de un asunto al disciplinado ordinario.

La potestad disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación se manifiesta en tres ámbitos más: en primer lugar, vigilancia superior de la conducta oficial, que le permite a la procuraduría velar porque en las actuaciones disciplinarias se respeten los derechos y garantías

de los investigados y se apliquen correctamente las normas, segundo, la intervención como sujeto procesal en las actuaciones disciplinarias cuya titularidad esté radicada en las oficinas de control interno o en los funcionarios con potestad disciplinaria y, finalmente, emisión de conceptos en los procesos disciplinarios que adelante el Congreso de la República contra los altos funcionarios de la rama judicial que gozan de fuero constitucional, de conformidad con los artículos 174 y 178 superiores.

Con la entrada en vigencia del código único disciplinario se establecieron las conductas que en mayor medida afectan la gestión administrativa y reordena los deberes y prohibiciones de los servidores públicos, de manera que los resultados de su infracción guarden proporción con el grado de afectación de la función pública.

Se creó el catálogo de faltas gravísimas y el de deberes y prohibiciones cuya transgresión constituye falta disciplinaria grave o leve fueran descriptivos y detallados, para que ningún comportamiento irregular de los servidores públicos o de los particulares con funciones públicas quedará al margen de la sanción disciplinaria.

Lo cual permitirá enfrentar adecuadamente los problemas más graves de abuso de poder, corrupción administrativa, vulneración de los derechos fundamentales, mal manejo de los dineros públicos, indebida participación en política, irregularidades en la contratación estatal, desprotección de los recursos naturales. La naturaleza de las faltas gravísimas siempre es dolosa. Cuando son cometidas a título de culpa, excepcionalmente dan lugar a destitución, como en el caso de la manifiesta negligencia en la investigación y sanción de las faltas disciplinarias de los empleados de su dependencia o en la denuncia de los hechos punibles de que tenga conocimiento.

De esta manera se garantiza que la destitución e inhabilidad general para desempeñar funciones públicas, dada su severidad, sólo proceda frente a conducta particularmente graves y cuando el funcionario ha obrado con la intención y conciencia de estar afectando la buena marcha de la administración pública (Exposición de Motivos 734 de 2002 Nivel Nacional No 5 Catálogo Faltas Graves).

Conductas en materia de contratación estatal el código estableció las siguientes conductas a la hora de celebrar contrato estatal con persona que esté incurso en causal de incompatibilidad o inhabilidad prevista en la Constitución o la ley, o con omisión de los estudios técnicos, financieros y jurídicos previos requeridos para su ejecución; 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 la ley; declarar la caducidad de un contrato estatal o darlo por terminado sin que se presenten las causales previstas en la ley para ello; aplicar la urgencia manifiesta para la celebración de los contratos sin existir las causales previstas en la ley; no exigir, por parte del 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 una obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. (Exposición de Motivos 734 de 2002 Nivel Nacional No 5 Catálogo Faltas Graves).

El Código Disciplinario conserva la clasificación de las faltas en gravísimas; graves y leves, pero modifica las sanciones imponibles para cada categoría.

Con la entrada en vigor del código único disciplinario el control disciplinario pueda resultar eficaz, se consideró necesario que las sanciones sean más severas y drásticas. La imposibilidad legal de imponer sanciones severas acordes con la gravedad de las conductas y

de inhabilitar a los funcionarios de manera más drástica se resuelve, por una parte, aumentando las faltas que dan lugar a destitución, y, por otra parte, aumentando el término de las suspensiones e inhabilidades.

En este contexto, se estableció que las faltas gravísimas se sancionan con destitución e inhabilitación general, que implica la terminación de la relación del servidor público con la administración y le impide acceder a cualquier cargo o función. El Código Disciplinario corrige el vacío de la Ley 200 de 1995 y le fija un término a la inhabilitación general: entre cinco y veinte años.

Las faltas graves dolosas se sancionan con suspensión en el ejercicio del cargo, acompañada siempre de inhabilitación especial, que consiste en la imposibilidad de ejercer un cargo o una función pública diferente de aquel o aquella en cuyo desempeño se cometió la falta por la cual fue sancionado, por un término igual al de la suspensión, que no será inferior a un mes ni superior a un año.

Al delimitar la duración de la inhabilitación especial, se armoniza con la suspensión, de manera que no excede el término de ésta.

Otra inclusión es que la sanción tiene en cuenta el grado de culpabilidad del autor al cometer la falta, que constituye otra aplicación de la proporcionalidad que debe existir entre conducta y sanción.

Por otra parte, y en relación con la sanción que se debe imponer en caso de concurso de faltas disciplinarias. De esta manera, se supera esta dificultad y señala que en los casos de concurso de faltas disciplinarias, si la sanción más grave es la destitución e inhabilitación general, se aplicará aquella y el término de la inhabilitación se aumentará hasta en otro tanto.

Si la sanción más grave es la suspensión e inhabilidad especial o la suspensión, el término de una y otra se aumentará hasta en otro tanto. Y si las sanciones a imponer son la multa o la amonestación, se impondrá una por cada conducta cometida. De esta manera se corrige otra de las manifestaciones de la falta de proporcionalidad entre el comportamiento irregular y la sanción impuesta. (Exposición de Motivos 734 de 2002 Nivel Nacional No 5 Catálogo Faltas Graves).

Jurisprudencia

La Corte Constitucional ha estado haciendo un gran trabajo en el tema disciplinario administrativo y descentralizado que se supone que es un organismo como la procuraduría y sus polémicas disciplinarias al ser un ente autónomo o no.

En su Jurisprudencia ha sido enfática en mencionar que en la organización estatal constituye elemento vital para la realización efectiva de los fines esenciales del Estado Social de Derecho, la atribución para desplegar un control disciplinario sobre sus servidores públicos, atendiendo la especial sujeción de éstos al Estado, en razón de la relación jurídica surgida por la atribución de la Función Pública; como quiera que el cumplimiento de los deberes y las responsabilidades por parte de los servidores públicos, se debe efectuar dentro de la ética del servicio público, con acatamiento a los principios de moralidad, eficacia, eficiencia, y demás principios que caracterizan la función pública administrativa, establecidos en el artículo 209 Superior, y que propenden por el desarrollo íntegro de la aludida función, con pleno acatamiento de la Constitución, la ley y los reglamentos. (Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A Rad 11001-03-25-000-2010-00162-00).

La razón de ser de este artículo 209 es en señalar que al tratarse el proceso disciplinario de un proceso en el que no se traba una litis, sino que corresponde única y exclusivamente al instrumento diseñado por la Carta Política por el cual se ejercita la potestad disciplinaria del Estado con el fin de mejorar el funcionamiento de la administración pública y cumplir los principios y valores del Estado Social de Derecho, no hay lugar a que se otorgue en el proceso una intervención adicional para los quejosos, pues el vínculo procesal solo está en cabeza de la administración y el servidor público o particular disciplinable, en atención a la relación especial de sujeción de aquel sobre estos en pos de materializar el cumplimiento de sus deberes funcionales (Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A Rad 11001-03-25-000-2010-00162-00).

Ya que poder disciplinario y la procuraduría 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. Igualmente podrá asumir el proceso en segunda instancia.

En resumen, si las acciones preventivas o previas al proceso disciplinario se encaminan a diligencias que buscan recopilar pruebas sin que se haya iniciado la acción disciplinaria, las mismas serían pruebas ilícitas, en el entendido que se violaría el precepto constitucional del debido proceso, por no recaudarse por el funcionario de conocimiento dentro del marco del proceso (Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A Rad 11001-03-25-000-2010-00162-00).’

Además la sentencia recalca que la función preventiva en la administración pública es acorde a sus funciones principales, las acciones que ello implica, así mismo. El eje principal de la sentencia es la definición de la función preventiva, así:

La función preventiva, entendida como la acción de promover e impulsar un conjunto de políticas, planes, programas y actividades dirigidas a evitar la ocurrencia de hechos, actos u omisiones contrarios a la Constitución o a la Ley, así como de vigilar y evitar la realización de conductas que afecten el interés general y la violación de los derechos fundamentales y colectivos, se proyecta como la función de mayor incidencia social al poder anticipar la realización de tales faltas y generar una actitud preventiva, lo que se constituye en una gestión de menor costo para el país y de mayor contribución en el marco de un proceso de desarrollo social (Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A Rad 11001-03-25-000-2010-00162-00).

En este contexto, como se puede apreciar, no hay ningún ejercicio sancionatorio de la administración pública, razón por la cual, al tener las oficinas de control interno disciplinario limitación de su actuar en la potestad sancionatoria, no puede ejercer ninguna función preventiva por fuera de su facultad punitiva.

La procuraduría una de sus principales tareas es la función preventiva, pero derivada, de la sanción disciplinaria, que debe entenderse como el logro de la disciplina en el ejercicio de la función pública, y reprimir las transgresiones a los deberes y obligaciones impuestos a los agentes estatales, con el contenido preventivo entendido como el lograr disuadir a los servidores públicos de que incurran en estos comportamientos irregulares.

En conclusión, la función preventiva de la sanción disciplinaria, contenida en el artículo 16 de la Ley 734 de 2002, hace referencia a la finalidad de esta y no al desarrollo de actividades diferentes a la aplicación de la potestad sancionadora por parte de las oficinas de control interno disciplinario.

El desarrollo de la potestad disciplinaria el ejercicio de poder, el cual se estructura a través de actos procesales propios de la actuación disciplinaria y de otros que se consideran intermedios, ya que en sí mismo no constituyen disposición o imperium y que pueden ser ejecutados por terceros, que no tengan la condición de servidores públicos, así:

Se debe aclarar que por “ejercicio de funciones públicas de índole sancionatoria”, la adopción de las decisiones propias del proceso disciplinario, ejercidas directamente por la procuraduría como autos de apertura, decisiones de archivo, decretos de nulidad, formulación de cargos, citación a audiencias, adopción de fallos, etc. Las actuaciones intermedias, que constituyen mera ejecución de una decisión precedentemente adoptada por el funcionario competente, como lo es el recaudo probatorio del expediente, no significan ejercicio de funciones públicas, por cuanto no conlleva el ejercicio de las potestades inherentes al Estado (Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A Rad 11001-03-25-000-2010-00162-00).

La posibilidad anotada en precedencia, de ejecutar actos intermedios para el ejercicio de la potestad disciplinaria, es eminentemente excepcional y sólo puede ser ejecutada por terceros que tengan la debida formación profesional y en razón a un objeto contractual debidamente delimitad, rigiendo en forma plena el principio de inmediación probatoria en materia disciplinaria y siendo excepcional su práctica por un tercero, bajo los parámetros indicados en el artículo 131 del C.D.U, es indudable que a quien se le encomiende tal labor trascendental en el proceso deberá ser un servidor público del nivel profesional o, excepcionalmente, un tercero contratista.

Solamente los servidores públicos que se encuentren desempeñando el nivel funcional de profesional en la administración pública están habilitados para poder ser comisionados en la práctica de pruebas dentro de los procesos disciplinarios. Los requisitos de idoneidad y capacidad, que se encuentran señalados en la Ley 909 de 2004, según el marco legal reglado para el ejercicio de la función pública, no permite homologar el ejercicio de funciones del nivel asistencial o administrativo por parte de quien no ostente un cargo del nivel profesional, así cumpla uno de los requisitos para el efecto, referido al de formación académica.

En su momento el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, en decisión del 23 de septiembre de 2015, dentro del radicado 11001-03-25-000-2010-00162-00(1200-10), anunció:

En la organización Estatal constituye elemento vital para la realización efectiva de los fines esenciales de nuestro Estado Social de Derecho, la atribución para desplegar un control disciplinario sobre sus servidores públicos, atendiendo la especial sujeción de éstos al Estado, en razón de la relación jurídica surgida por la atribución de la Función Pública; como quiera que el cumplimiento de los deberes y las responsabilidades por parte de los servidores públicos, se debe efectuar dentro de la ética del servicio público, con acatamiento a los principios de moralidad, eficacia, eficiencia, y demás principios que caracterizan la función pública administrativa, establecidos en el artículo 209 Superior, y que propenden por el desarrollo íntegro de la aludida función, con pleno acatamiento de la Constitución, la ley y los reglamentos.

Además el fallo del Consejo de Estado, además de señalar que los actos expedidos en ejercicio de la potestad disciplinaria por la Procuraduría General de la Nación, constituyen ejercicio de función administrativa, también ha sostenido que el control de legalidad y

constitucionalidad sobre dichos actos administrativos por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa, no se limita a un simple control formal, sino que se trata de un control pleno e integral, que no admite interpretaciones restrictivas, sin que ello implique que se trate de una tercera instancia. En efecto, en decisión del 2 de mayo de 2013, la Sección Segunda, Subsección “A”³⁰, dijo: “3.4. El control ejercido por la jurisdicción contencioso-administrativa es pleno y no admite interpretaciones restrictivas.

El control que ejerce la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los actos administrativos disciplinarios proferidos por la Administración Pública o por la Procuraduría General de la Nación es un control pleno e integral, que se efectúa a la luz de las disposiciones de la Constitución Política como un todo y de la ley en la medida en que sea aplicable, y que no se encuentra restringido ni por aquello que se plantee expresamente en la demanda, ni por interpretaciones restrictivas de la competencia de los jueces que conforman la jurisdicción contencioso-administrativa.

La entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, con su catálogo de derechos fundamentales y sus mandatos de prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones de la administración de justicia (art. 228, C.P.) y de prevalencia normativa absoluta de la Constitución en tanto norma de normas (art. 4, C.P.), implicó un cambio cualitativo en cuanto al alcance, la dinámica y el enfoque del ejercicio de la función jurisdiccional, incluyendo la que ejercen los jueces de la jurisdicción contencioso administrativa (incluyendo al Consejo de Estado).

En efecto, según lo han precisado tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional, la plena vigencia de los derechos y garantías fundamentales establecidos por el constituyente exige, en tanto obligación, que los jueces sustituyan un enfoque limitado y

restrictivo sobre el alcance de sus propias atribuciones de control sobre los actos de la administración pública, por un enfoque garantista de control integral, que permita a los jueces verificar en casos concretos si se ha dado pleno respeto a los derechos consagrados en la Carta Política (Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A Rad 11001-03-25-000-2010-00162-00).

Criterio normativo

El pilar fundamental del derecho disciplinario es buscar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la Ley los tratados internacionales, a partir del ejercicio de la Función Pública; en tal virtud, el legislador ha diseñado la Ley 734 de 2002, El Código Disciplinario Único, el cual en sus principios dogmáticos establece que el Estado es el titular de la potestad disciplinaria. Lo cual quiere decir que el estado delego a la Procuraduría General de la Nación la función de vigilancia disciplinaria a los servidores públicos, y particulares que estén ejerciendo una función pública, como sustento constitucional al anterior precepto tenemos el artículo 277 de la Constitución política el cual dicta que dentro de las funciones de la Procuraduría se encuentran las de iniciar, proseguir o remitir investigaciones o juzgamientos respecto de las entidades públicas y de los servidores públicos.

La ley Disciplinaria, diferencia las clases de faltas que pueden cometer los servidores públicos y entidades públicas en:

Faltas gravísimas se encuentran estipuladas en el artículo 48 de la ley 734 de 2002. Son todo acto contrario a la ley dentro de la administración pública como ejemplo puedo nombrar,

Ocasionar, por medio de la violencia lo que se puede catalogar como desplazamiento forzado, el promover la creación o el apoyo a grupos al margen de la ley. Para esta clase de faltas la sanción es la inhabilidad y destitución general del cargo la cual puede ser por un tiempo determinado o de por vida.

Faltas graves y leves se encuentran en el artículo 50 de la ley 734 de 2002 dentro de las cuales encontramos el incumplimiento de los deberes , el abuso a los derechos , la extralimitación de funciones con sus correspondientes sanciones, los factores que determina si la falta es grave o leve los encontramos dentro del artículo 43 dentro de los cuales están, la jerarquía y el mando del servidor público dentro de la organización estatal, o la participación de varias personas sean particulares o servidores públicos.

Se sobre entiende que todo servidor público o particular ejerciendo funciones públicas está sometido a la ley 734 de 2002, y a su vez el cumplimiento de sus deberes, respetar las prohibiciones, estar sometidos al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes. Al igual que cualquier particular o que cualquier persona en Colombia sea natural o jurídica el funcionario público goza del derecho al debido proceso y lo encontramos estipulado en el artículo 6 de la ley 374 de 2002, todo esto en pro de la garantía de los principios constitucionales de igualdad y seguridad jurídica.

También cabe resaltar que si bien la procuraduría en su ejercicio tiene la facultar de delegar sus funciones a las autoridades de control interno para el desarrollo de la acción disciplinaria pero se contradice ya que, el artículo 75 de la Ley establece una regla de atribución exclusiva de la acción disciplinaria a favor de la Procuraduría General de la Nación cuando se

trate de casos en los cuales el sujeto disciplinable sea un particular o las faltas hubieren ocurrido por la intervención de servidores públicos y particulares.

La potestad disciplinaria se concreta en el poder para conocer los asuntos disciplinarios, en el poder para investigarlos y definir el derecho aplicable y en el poder para imponer las sanciones previstas en la ley. A esta potestad se sujetan todas las personas que cumplen una función pública o se encuentran en un cargo público, con independencia del origen de su vinculación. Estos poderes disciplinarios tienen manifestaciones procesales y sustantivas diferentes según constituyan un desarrollo del artículo 277.6 o del artículo 278.1.

Criterio jurisprudencial

Sentencia C - 500 -2014

Actor: Nixon Torres Carcamo

Referencia: Expediente D-9958

Norma Demandada: Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 1' (parcial) del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 ``Por la cual expide el Código Disciplinario Único``

Antecedentes o Hechos Relevantes

El ciudadano Nixon Torres Carcamo, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40.6 241 y 242 de la Constitución Política, presento demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 1° (Parcial) del artículo 44 de la Ley 734 de 2002.

1. Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.

Argumentos del accionante

El artículo demandado hace parte de la Ley 734 de 2002 por medio de la cual se expide el Código Único Disciplinario¹. Es el Estado el primer titular del poder sancionatorio y, por ello, según el artículo 1º de la referida ley, 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”*

La titularidad de la acción disciplinaria o de la facultad concreta para conocer los asuntos disciplinarios conforme lo dispone el artículo 2º de la referida Ley, se 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.

Problema jurídico.

¿La competencia asignada por la norma demandada a las autoridades disciplinarias y, en particular a la Procuraduría General de la Nación, para imponer la sanción de inhabilidad general como consecuencia de la comisión de faltas gravísimas dolosas o cometidas con culpa gravísima, desconoce los artículos 277?6 y 278.1 que no la prevén de manera expresa?

Conclusiones relevantes para resolver el problema jurídico

La Constitución reconoce la potestad disciplinaria del Estado y prevé, en el artículo 277.6 una regla general de competencia en materia de poder disciplinario. El ejercicio de dicho poder se atribuye originalmente a la entidad a que pertenece el funcionario correspondiente - control interno- a menos que, en ejercicio de su competencia preferente o exclusiva el Procurador General de la Nación, sus delegados o agentes asuman su conocimiento.

Conclusiones Finales Corte

La Corte finaliza este examen entrando a decidir si la norma acusada vulnera los artículos 277.6 y 278.1 de la Constitución.

La Constitución otorga al Congreso de la República un amplio margen de configuración para establecer el régimen de inhabilidades aplicable a los ciudadanos que pretendan ocupar un cargo público o ejercer una función pública. Esta competencia, que encuentra fundamento en diferentes disposiciones constitucionales y, en particular, en los artículos 124, 150.23 y 293, le permite al Congreso fijar restricciones del derecho a ser elegido y del derecho a acceder al ejercicio de cargos públicos.

Por ello se encuentra autorizado para (i) definir el tipo de inhabilidades aplicables según el cargo o función, (ii) establecer el término de duración de las inhabilidades e incluso prever que sean temporales o definitivas, (iii) disponer que las inhabilidades comprendan todo el universo de cargos públicos o que se refieran únicamente a algunos de ellos, (iv) adoptar enfoques preventivos o sancionatorios en la regulación de las inhabilidades y (v) determinar el

carácter principal o accesorio de la inhabilidad así como la competencia para imponerla o para verificar su existencia.

Criterio Personal - Conclusiones

Aunque la Corte concluyó que no se violaban los artículos 277-6 y 278-1 de la Carta Política. en efecto, la competencia de la Procuraduría General de la Nación prevista en el numeral 1° del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 para imponer la sanción de inhabilidad general, no vulnera ninguno de los límites que definen el margen de configuración del legislador.

No solo es inexistente una prohibición en ese sentido, sino que la atribución de esta competencia constituye un desarrollo directo de la Carta. En este sentido atribuye las facultades especiales que le dio el ejecutivo a la procuraduría por delegación de impartir criterios disciplinarios y administrativos el poder de imponer sanciones.

La norma acusada tampoco se opone al artículo 278-1 de la Constitución que establece una atribución especial del Procurador para desvincular a los funcionarios, mediante un procedimiento breve, cuando se han configurado faltas especialmente serias. El hecho de que en tal disposición no se prevea la inhabilidad, no implica que el legislador este impedido para fijarla, si se considera la libertad relativa de configuración que en esa materia se reconoce, entre otros, en los artículos 123, 124, 125, 150.23 y 293 de la Constitución.

Adicionalmente, la posición preferente que tiene el poder disciplinario que le fue atribuido al Procurador y que solamente es desplazado por la existencia de fueros especiales o por la competencia asignada al Consejo Superior de la Judicatura, reafirma la constitucionalidad de la norma en esta oportunidad acusada. Es, además, constitucionalmente posible que en

desarrollo de lo dispuesto en el artículo 277.6 de la Carta y en ejercicio del margen de configuración que en esta materia le confiere la Constitución, el Legislador establezca la destitución como una sanción disciplinaria atribuyendo su imposición al Procurador General de la Nación por si o por medio de sus delegados o agentes

Esta conclusión se apoya no solo en la naturaleza jurídica de la función disciplinaria y en la condición de los órganos que la ejercen, sino también en las normas que sobre el particular contiene el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así como en las reglas que la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional ha fijado al respecto.

Cabe resaltar que se contempla la posibilidad de promover la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de las decisiones adoptadas en un proceso disciplinario. En efecto, entre otras competencias que allí se consagran en esta materia, se establece la del Consejo de Estado para conocer en única instancia las demandas que en ejercicio de esa acción se promuevan en contra de los actos expedidos por el Procurador General de la Nación en ejercicio del poder disciplinario (art. 149.2); la competencia de los Tribunales Administrativos para conocer en única instancia los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan sanciones disciplinarias administrativas distintas a las que originen retiro temporal o definitivo del servicio, impuestas por las autoridades departamentales (art. 151.2); y la competencia de esos mismos tribunales para tramitar, en primera instancia, los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se controviertan actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación (art. 152.3).

Sentencia T-293/13

Actor: Jorge Enrique Sanjuán Gálvez y Luis Hernando Ortiz Valero

Referencia: Expediente T-3720335

Norma Demandada: La legitimación por activa de los agentes del Ministerio público para interponer acciones de tutela para la protección de los derechos al debido proceso

Antecedentes o Hechos Relevantes : Los señores Jorge Enrique Sanjuán Gálvez y Luis Hernando Ortiz Valero, en su condición de Procuradores 21 y 24 Judiciales II, respectivamente, constituidos en agentes especiales en el proceso penal radicado con el número 1100116000102201200105, NIN 168392, interpusieron acción de tutela contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C., por considerar que dicho órgano jurisdiccional vulneró los derechos fundamentales al debido proceso

La legitimación por activa de los agentes del Ministerio Público para interponer acciones de tutela para la protección de los derechos al debido proceso y de acceso a un recurso judicial efectivo dentro del proceso penal de tendencia acusatoria

En el asunto en revisión, la interposición de la acción de tutela por los agentes del Ministerio Público que intervinieron en un proceso penal en curso para proteger los derechos al debido proceso y el acceso a un recurso judicial efectivo, plantea un problema inicial, ¿los

derechos de quién en particular son los que supuestamente fueron vulnerados durante dicho proceso penal: los de los agentes del Ministerio Público o los de las víctimas

Argumentos Del Accionante

En las audiencias de imputación y solicitud de medida de aseguramiento del 26 de julio de 2012, no pudo intervenir el apoderado de la víctima, debido a que no se comprobó la existencia del poder que lo habilitaba para actuar

Problema Jurídico

La falencia jurídica señalada por los representantes de la Procuraduría General de la Nación está ligada con la decisión adoptada por el Juez 2º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá de D.C., en la cual manifestó que: los agentes del Ministerio Público no están facultados para solicitar la imposición de una medida de aseguramiento, puesto que esta función le es inherente a la Fiscalía General de la Nación y de forma subsidiaria a la víctima y el Juez de Control de Garantías no puede fallar más allá de lo pedido por la partes, por ser el sistema penal acusatorio de tendencia adversarial.

Conclusiones Finales Corte

Lo corroboran las sentencias del 26 de septiembre y 01 de noviembre de 2012 proferidas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, respectivamente, que negaron la solicitud de amparo instaurada por los señores Jorge Enrique Sanjuán Gálvez y Luis Hernando Ortiz Valero, en representación de la

Procuraduría General de la Nación contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá D.C.

Criterio Personal

La Constitución no sólo otorgó a la Procuraduría General de la Nación un amplísimo conjunto de competencias, sino también la posibilidad de ejercerlas a través de la interposición de las acciones que considere necesarias. Por lo tanto, si desde el punto de vista del debido proceso constitucional, el Procurador o sus agentes pueden interponer las acciones judiciales que consideren necesarias para proteger los derechos ajenos o el interés público, no existe razón constitucional para que no pueda hacerlo a través de la acción de tutela

La facultad de intervención del Ministerio Público en los procesos judiciales en general y en los procesos penales en particular, encuentra un fundamento constitucional en el artículo 277 numeral 7° de la Constitución Política. Siempre y cuando su intervención en procesos sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales, no solo por mandato constitucional sino además quedó plasmada la participación de la Procuraduría, tanto en el la Ley 600 de 2000, como la Ley 906 de 2004.

ENFOQUE METODOLÓGICO

El presente trabajo se desarrolló con fundamento en el paradigma socio-crítico, con enfoque socio-jurídico, teniendo en consideración que se trata de un tema que tiene relevancia no solo en lo que corresponde a la ley, sino también su implicación social.

Es un proyecto de carácter descriptivo-analítico-interpretativo, pues no se ha limitado a presentar el estado actual del contexto jurídico, sino que, además, se efectuó un análisis comparativo entre ley, doctrina y jurisprudencia, llegando con base en ello a presentar conclusiones y propuestas de los autores.

REFERENCIAS

- Bernal Peña Adriana Patricia (2015). *Naturaleza jurídica de las decisiones disciplinarias. hacia la consolidación de la jurisdicción disciplinaria en Colombia*. Bogotá D.C. Universidad Militar Nueva Granada. Facultad De Derecho. Especialización En Derecho Administrativo.
- Cajiao Acosta Astrid Jasbleyde (2016). *El proceso disciplinario, ley 734 de 2002, frente al debido proceso en los diferentes sujetos disciplinables*. Bogotá D.C. Universidad Libre. Facultad Derecho
- Devis Echandía, Hernando (1996). *Compendio de Derecho Procesal. Teoría General del Proceso*. Editorial ABC, Bogotá, D.C., Tomo I, 14ª Ed.
- Forero Salcedo, J. R. (2008). *Estado Constitucional, Potestad Disciplinaria y Relaciones Espaciales de Sujeción*. En P. G. Nación, Colección *Derecho Disciplinario* N°. 15. Bogotá: instituto de Estudios del Ministerio Público.
- Forero Salcedo, José Rory, *El control disciplinario. Clave en la construcción de un Estado constitucional, social y democrático de derecho* En: criterio jurídico garantista
- Gómez Pavajeau, Carlos Arturo (2004). *Dogmática del Derecho Disciplinario*. Bogotá. Editorial Universidad Externado de Colombia.
- Gordillo, A. (1999). *Tratado de derecho administrativo: El acto administrativo*. Medellín: Biblioteca Jurídica Fundación de Derecho Administrativo.
- Gruocco Graciela. *El principio del "debido proceso" en el procedimiento disciplinario, con énfasis en la prueba*. En: Seminario ética, derechos humanos y administración tributaria 51.
- Hernández, P. A. (2007). *Acepciones Constitucionales de la Expresión Función Pública*. En I. d. Público, *Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen IV* (págs. 27-38). Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.

- López, K. V. (2008). Principios del procedimiento administrativo sancionador. *Revista Jurídica de Seguridad Social*, 59-70.
- Mejía Ossman, J., & Quiñones Ramos, S. S. (2004). *Procedimiento disciplinario*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.
- Obando León Francisco J. *El Derecho Administrativo Sancionador y su proyección en el Ordenamiento Jurídico costarricense*.
<http://colegiodederechodisciplinario.com/fol.html>.
- Ortega Medina, C. (1990). La función jurisdiccional del Estado. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 127-165.
- Rivero, J. y. (1980). *Estudios y Documentos del Primer Congreso de Derecho Administrativo Colombiano*. Bogotá: ESAP.
- Santofimio Gamboa, Jaime Orlando (2003). *Tratado de Derecho Administrativo*. Bogotá, D.C. Universidad Externado de Colombia,
- Serrano Izasa, C. M. (2009). *Teoría General del Derecho Disciplinario*. Bogotá: Temis.
- Suárez Tamayo, D., Mejía Londoño, P., & Restrepo Gómez, L. (2014). Procedimientos administrativos sancionatorios Inventario normativo y de las sentencias de la Corte Constitucional de Colombia. *Opinión Jurídica*, 139-154.
- Tocqueville, A. D. (2006). *El Antiguo Régimen y la Revolución*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Villegas Garzón, O. (2004). *El proceso disciplinario*. Bogotá: Ediciones Gustavo Ibáñez.

Normatividad

Constitución Política de Colombia. (1991).

Ley 270 de 1996. Estatutaria de la Administración de Justicia.

Ley 18.575 de 2000. Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado Ley 734 de 2002. Por la cual se expide el Código Disciplinario Único

Ley 909 de 2004. Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

Ley 1437 de 2011. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Decreto 01 de 1984. Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo.

Decisiones judiciales.**Consejo de Estado.**

Decisión 2009,12 de marzo. Radicación No. 85001-23-31-000-2005-00252- 01(1762-07).

Decisión 2013,11 de julio. Radicación número: 11001-03-25-000-2011-00115- 00(0390-11)

Corte Constitucional.

Sentencia C-487 de 1996.

Sentencia T-1093 de 2004.

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA
FACULTAD POSTGRADO Y FORMACIÓN CONTINUADA
RAI Resumen Analítico en Investigación

1. TITULO (en mayúscula fija)

**ACCIONES DE LA PROCURADURÍA EN SU DELEGACIÓN
DISCIPLINARIA**

2. TRABAJO PARA OPTAR AL TÍTULO DE:

ESPECIALISTA EN DERECHO ADMINISTRATIVO

3. AUTOR (ES) (en mayúscula inicial)

Miguel Ángel Moreno
Luis Ariel Toloza

4. DIRECTOR, ASESOR, CODIRECTOR O TUTOR

David García Vanegas.

5. LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

**DERECHO CONSTITUCIONAL, REFORMA A LA ADMINISTRACIÓN DE
JUSTICIA Y BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD: CONSTITUCIÓN DE 1991 Y
CONFLICTOS JURÍDICO EN COLOMBIA**

6. PALABRAS CLAVE O DESCRIPTORES (mínimo 5)

Procuraduría General de la Nación, Contraloría General de la República, resultados de gestión, juicio sobre la utilidad de una institución, protección de derechos humanos, visión parcializada y subjetiva, abandono de la neutralidad religiosa e ideológica que deben ejercer los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, derechos de todos los ciudadanos, proteger los derechos y garantías fundamentales y disciplinar a los servidores públicos, de elección popular. procesos judiciales en defensa del orden jurídico o del patrimonio público, poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, oficina de control interno disciplinario, cuidado de los recursos públicos.

7. RESUMEN

La Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República están en el ojo del huracán, no tanto por los resultados de su gestión, que son difíciles de medir, sino por las polémicas en que se han visto envueltos y asociadas con sus estilos de gestión y con la interpretación que cada uno ha hecho de sus funciones, en algunos casos en la frontera de la extralimitación. Pero en medio de sus apariciones coyunturales, se nos olvida lo esencial: independientemente de quién ocupe el cargo, ¿Para qué sirven la Procuraduría y la Contraloría? ¿Realmente están cumpliendo su mandato constitucional?

El juicio sobre la utilidad de una institución no debe basarse en la persona que ocupa el cargo, así que para juzgar el rol de la Procuraduría es irrelevante sus titulares en distintas épocas y su uso selectivo de su poder disciplinario.

En oportunidades, la procuraduría ha interpretado su mandato en materia de protección de derechos humanos como una contienda personal en favor de una visión parcializada y subjetiva, abandonando la neutralidad religiosa e ideológica que deben ejercer los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones. Esta conducta es más grave aun cuando esa entidad tiene por misión defender los derechos de todos los ciudadanos.

Otros excesos abren el debate sobre si es necesario y deseable un poder tan absoluto como el de la Procuraduría. Según el artículo 118 de la Constitución, al Ministerio Público

De acuerdo con los artículos 277 y 278, el Procurador General, como director del Ministerio Público, debe proteger los derechos y garantías fundamentales y disciplinar a los servidores públicos, incluidos los de elección popular. También puede intervenir en los

procesos judiciales en defensa del orden jurídico o del patrimonio público, lo cual es deseable.

No es deseable en cambio su participación en los procesos penales bajo el nuevo sistema acusatorio, donde la actuación del ministerio público resulta redundante. El Artículo 2º del Código Disciplinario Único atribuye la titularidad de la acción disciplinaria esta entidad. Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias.

El derecho disciplinario protege bienes jurídicos diferentes de los que protege el derecho penal, pero dejar esa función a una oficina de control interno disciplinario cuyo titular es nombrado por su superior con poca legitimidad para investigar a los directivos de esa empresa estatal, es desconocer el contexto institucional donde se ejerce hoy la función disciplinaria.

La Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República son dos entidades importantes en el diseño institucional colombiano en materia de control de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones y en el cuidado de los recursos públicos.