

	<b>UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA</b>			
	<b>Documento</b>	<b>Código</b>	<b>Fecha</b>	<b>Revisión</b>
	<b>FORMATO HOJA DE RESUMEN PARA TRABAJO DE GRADO</b>	<b>F-AC-DBL-007</b>	<b>10-04-2012</b>	<b>A</b>
	<b>Dependencia</b>	<b>Aprobado</b>		<b>Pág.</b>
<b>DIVISIÓN DE BIBLIOTECA</b>		<b>SUBDIRECTOR ACADEMICO</b>		<b>1(34)</b>

## RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

<b>AUTORES</b>	<b>LINA FERNANDA VILLADIEGO ANGARITA</b>
<b>FACULTAD</b>	<b>DE EDUCACIÓN ARTES Y HUMANIDADES</b>
<b>PLAN DE ESTUDIOS</b>	<b>DERECHO</b>
<b>DIRECTOR</b>	<b>LUMAR FERNANDO SIERRA ROCHELS</b>
<b>TÍTULO DE LA TESIS</b>	<b>ALCANCES Y LÍMITES DEL PODER PREFERENTE DE LA PROCURADURÍA FRENTE AL ÁREA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO</b>

### RESUMEN

**(70 palabras aproximadamente)**

EL PODER DISCIPLINARIO PREFERENTE, EN SÍ, EL EJERCICIO DE ESTE, NACE CONSTITUCIONALMENTE CON LA CARTA POLÍTICA DE 1991, ESPECÍFICAMENTE SE CONSAGRA EN EL ARTÍCULO 277 NUMERAL 6, PERO ES AMPLIADO EN DIFERENTES LEYES, EN LA ACTUALIDAD POR LA LEY 734 DE 2002 ARTÍCULO 3. TANTO LA CONSTITUCIÓN DE 1991 Y LA LEY 734 DE 2002, CONOCIDA COMO CÓDIGO ÚNICO DISCIPLINARIO RECALCAN QUE ESTE PODER SE ENCUENTRA EN CABEZA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, QUE ES EL MÁXIMO ÓRGANO DE CONTROL DISCIPLINARIO, PARA ASÍ GARANTIZAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, PERO TAMBIÉN PARA GARANTIZAR QUE SE CUMPLAN CON LOS FINES DEL ESTADO.

### CARACTERÍSTICAS

<b>PÁGINAS: 34</b>	<b>PLANOS: 0</b>	<b>ILUSTRACIONES: 0</b>	<b>CD-ROM:1</b>
--------------------	------------------	-------------------------	-----------------



Vía Acolsure, Sede el Algodonal, Ocaña, Colombia - Código postal: 546552  
Línea gratuita nacional: 01 8000 121 022 - PBX: (+57) (7) 569 00 88 - Fax: Ext. 104  
info@ufpso.edu.co - www.ufpso.edu.co

**ALCANCES Y LÍMITES DEL PODER PREFERENTE DE LA PROCURADURÍA  
FRENTE AL ÁREA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO**

**Estudiante**

**LINA FERNANDA VILLADIEGO ANGARITA**

**Monografía de experiencias como trabajo de grado para optar el título de abogada**

**Director**

**LUMAR FERNANDO SIERRA ROCHELS**

**Abogado**

**UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA  
FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES  
DERECHO**

**Ocaña, Colombia**

**Febrero, 2019**

**Nota de Aceptación**

---

---

---

---

---

---

---

**Jurado metodológico**

---

**Jurado científico**

---

**COMITÉ CURRICULAR DE DERECHO UFPSO**

**Ocaña, Norte de Santander, 2018**

## Índice

Capítulo 1. Los antecedentes del derecho disciplinario y poder preferente de la procuraduría	1
1.1 El derecho Disciplinario en el Derecho Comparado	2
1.1.1 Derecho Disciplinario en España	2
1.1.2 Derecho Disciplinario en Argentina	2
1.1.3 Derecho Disciplinario en Francia	3
1.2 El control Disciplinario Interno	4
1.3 Historia del Derecho Disciplinario a nivel nacional	5
1.3.1 EL Derecho Disciplinario a nivel jurisprudencial	9
Capítulo 2. Desarrollo legal del poder disciplinario preferente.	12
Capítulo 3. El poder preferente de la procuraduría a nivel jurisprudencial	17
4. Conclusiones	20
Referencias	22

## Introducción

En Colombia, el poder disciplinario preferente hace referencia a la potestad de la Procuraduría para ejercer el poder disciplinario sobre cualquier empleado estatal, cualquiera que sea su vinculación; en consecuencia, dicho organismo está autorizado para desplazar al funcionario público que esté adelantando la investigación, quien deberá suspenderla en el estado en que se encuentre y entregar el expediente a la Procuraduría. Pero, si la Procuraduría decide no intervenir en el proceso disciplinario interno que adelanta la entidad a la que presta sus servicios el investigado, será ésta última la que tramite y decida el proceso correspondiente.

De acuerdo con la Procuraduría el poder preferente implica que:

El control disciplinario que cumplen los organismos de control externo en esta materia prima sobre el que ejercen internamente las entidades estatales por medio de sus autoridades competentes. Por su ejercicio se desplaza a la administración del trámite del proceso disciplinario, pudiendo la procuraduría o la personería (respecto de funcionarios municipales) avocar su conocimiento en cualquiera de las etapas o fases de la actuación, indagación o investigación; comprende, asimismo, la posibilidad no solo de asumir y adelantar las averiguaciones, sino también la de ejercer el poder sancionatorio. (Procuraduría, Consulta 6 de 2002).

Es de resaltar que el poder preferente que ejerce la Procuraduría es de orden constitucional, así lo expresa la carta de 1991 al decir que el Procurador General de la Nación por sí o por medio

(Constitucioncolombia, 1991) En cumplimiento del anterior mandato constitucional se desarrolla la ley 734 de 2002, la cual estableció que:

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. Igualmente podrá asumir el proceso en segunda instancia.

En virtud de la misma potestad, mediante decisión motivada, de oficio o a petición de cualquier persona, podrá avocar el conocimiento de aquellos asuntos que se tramitan internamente en las demás dependencias del control disciplinario. También se procederá en la misma forma cuando se desprenda del conocimiento de un proceso. (Ley 734, 2002).

En aplicación de lo anterior, se ha estipulado que la acción disciplinaria se iniciará y adelantará de oficio, o por información proveniente de servidor público, o de otro medio que amerite credibilidad, o por queja formulada por cualquier persona, frente a lo cual, la Procuraduría General de la Nación previa decisión motivada del funcionario competente, de oficio o a petición del disciplinado, cuando este invoque debidamente sustentada la violación del debido proceso, podrá asumir la investigación disciplinaria iniciada por otro organismo, caso en el cual este la suspenderá y la pondrá a su disposición dejando constancia de ello en el expediente, previa información al jefe de la entidad y una vez avocado el conocimiento por parte de la Procuraduría esta agotará el trámite de la actuación hasta la decisión final.

De igual forma, se resalta que los personeros tendrán competencia preferente frente a la administración distrital o municipal, donde las denuncias y quejas falsas o temerarias una vez ejecutoriada la decisión que así lo reconoce originarán responsabilidad patrimonial en contra del denunciante o quejoso, exigible ante las autoridades judiciales competentes.

Teniendo en cuenta el anterior contexto de ideas, se quiere indagar en esta investigación ¿cuál es el alcance del poder preferente de la procuraduría en el ámbito del derecho disciplinario en Colombia?

Para dar respuesta el anterior problema, se aplicará un método cualitativo de análisis documental, mediante el cual se tendrán en cuenta los alcances del poder preferente de la procuraduría; es así, como a través de dicho método, analizaremos los antecedentes del Derecho Disciplinario y del poder preferente de la procuraduría; luego de desarrollar lo anterior, se abordarán el Derecho Disciplinario y el poder preferente a nivel legal, frente al que se hará un análisis histórico para así finalmente establecer el poder preferente de la procuraduría a nivel jurisprudencial.

**INSTITUCIÓN:** UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA  
**TÍTULO:** ALCANCES Y LÍMITES DEL PODER PREFERENTE DE LA PROCURADURÍA FRENTE AL ÁREA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO.  
**AUTOR:** LINA FERNANDA VILLADIEGO ANGARITA  
**TUTOR:** LUMAR FERNANDO SIERRA ROCHELS,  
**FECHA:** DICIEMBRE DE 2018

## **Resumen**

El poder disciplinario preferente, en sí, el ejercicio de este, nace constitucionalmente con la Carta Política de 1991, específicamente se consagra en el artículo 277 numeral 6, pero es ampliado en diferentes leyes, en la actualidad por la ley 734 de 2002 artículo 3. Tanto la Constitución de 1991 y la ley 734 de 2002, conocida como Código Único Disciplinario recalcan que este poder se encuentra en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, que es el máximo órgano de control disciplinario, para así garantizar los derechos fundamentales de los servidores públicos, pero también para garantizar que se cumplan con los fines del Estado.

Por lo tanto, el ejercicio del poder preferente es esa facultad preferencial, potestativa y discrecional que se le ha otorgado de forma exclusiva a la Procuraduría General de la Nación, mediante la Constitución y la ley, pero, no sólo la Procuraduría tiene esa potestad de investigar a los servidores públicos, sino que se delega a las oficinas del más alto nivel territorial esa capacidad de investigar a los funcionarios públicos de las entidades territoriales, porque al hablar de poder disciplinario se hace referencia a la capacidad que se tiene para exigir obediencia y cumplimiento a sus deberes y funciones al servidor público; y es por eso, que a partir de la ley 200 de 1995 y en la actualidad en la ley 734 de 2002, se establece el deber legal de obligatorio cumplimiento que todas las entidades estatales creen una oficina de control interno disciplinario para que investigue las conductas de los servidores públicos vinculados a ella, debido que es a ellas a las que les corresponde velar porque sus funcionarios cumplan debidamente sus funciones, deberes y obligaciones.

Porque un elemento fundamental del Estado de Derecho es el deber que tienen los servidores públicos de cumplir sus obligaciones de conformidad con lo establecido en las normas vigentes, y ante las faltas cometidas por estos ante esas obligaciones, se ejerce el poder disciplinario interno o externo, según sea el caso y es por eso que, al analizar los fundamentos constitucionales, el desarrollo legal y jurisprudencial se aporta un análisis de los alcances que tiene ese poder.



## **Capítulo 1. Los antecedentes del Derecho Disciplinario y del poder preferente de la Procuraduría**

El fundamento del Derecho Disciplinario es asegurar un comportamiento ético acorde al orden jurídico rodeado de obediencia a la normatividad, pero a su vez eficiencia, obediencia, disciplina por parte de los funcionarios públicos; logrando de este modo el cumplimiento de uno de los fines del estado como es el de servir a la comunidad, todo esto a través de un conjunto de normas sustanciales y procesales.

Doctrinalmente se ha definido el Derecho Disciplinario como un conjunto de normas jurídicas sustanciales y procesales, que tienen como fin imponer deberes funcionales a una comunidad específica, con el propósito de obligarla a actuar de una forma correcta; por lo que incompatibilidades, que al faltar un deber o al cumplimiento de conducta, debe darse

(Daza, 2011)

Carlos Arturo Gómez Pavajeau, hace referencia al Derecho Disciplinario como un injusto a partir de la vulneración de un deber funcional que debe ser reprochado a nivel jurídico, por tales Disciplinario, inicia, en nuestro país, con el artículo 131 del Decreto 1950 de 1973, norma en la

## **1.1 El Derecho Disciplinario en el Derecho comparado**

### **1.1.1 Derecho Disciplinario en España. El Derecho Disciplinario español encuentra su primer sustento en la Constitución de 1978, específicamente en el numeral 1 del artículo 9 de la Constitución Española donde dispone que:**

Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al ordenamiento jurídico. El marco legal del procedimiento disciplinario se encuentra en el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado adoptado mediante de 02 de agosto de 1984 mediante la cual, el Rey Juan Carlos I implementó medidas para la reforma de la Función Pública y en la que se describió el catálogo de faltas muy graves y leves.

Es importante destacar que dicha normatividad no sólo permite afirmar que el derecho disciplinario español está concebido como una especie del Derecho Administrativo, sino que tiene una posición determinante frente a su posible cercanía con el derecho penal, para lo cual, establece el denominado non bis in ídem y con él la posibilidad de iniciar a la vez una actuación de índole penal o civil, muy a pesar de las disputas jurídicas sostenidas entre el Tribunal Constitucional.

**1.1.2 Derecho Disciplinario en Argentina.** En el ámbito jurídico de Argentina, se estableció que el Estado debe a través del aparato judicial garantizar el orden institucional, cuya infracción genera responsabilidad y sanciones en la forma determinada en la Ley.

La Constitución Política encomienda a la Contraloría General de la República, entre otras funciones, ejercer el control de legalidad de los actos de la administración, llevar la contabilidad general de la nación, y, examinar y juzgar las cuentas de las personas que tengan a su cargo bienes o fondos fiscales.

Lo anterior, es reiterado en el artículo 1, de la ley N° 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General. ( Ley 10336, 2009) Entre las normas más representativas encontramos el Decreto Ley 29 del 16 de junio de 2004 conocido como el Estatuto Administrativo y en el cual reglamenta el acceso a la carrera pública, la relación de sujeción de los funcionarios con el Estado. (Decreto con Fuerza de Ley 29, 2004)

**1.1.3 Derecho Disciplinario en Francia.** En el ámbito jurídico francés, se establece en el Estatuto de la Función Pública francesa de 4 de febrero de 1959, en su artículo 11, que:

Toda falta cometida por un funcionario en el ejercicio o con ocasión del ejercicio, de sus funciones le expone a una sanción disciplinaria, sin perjuicio, si llegara el caso, de las penas previstas por la ley penal.

De este precepto se deduce pues, netamente la autonomía y la independencia del poder disciplinario, que corresponde, tal como aparece determinado en el artículo 31 de dicho texto legal, a la autoridad investida del poder de nominación respecto a los funcionarios, es decir, a los ministros.

## 1.2 El control disciplinario interno

Ha sido establecido que en materia de control disciplinario existe uno denominado interno, derivado del principio de autotutela, según el cual, es a la Procuraduría General de la Nación, a la que le corresponde velar porque sus funcionarios cumplan bien sus funciones, están obligadas a tener sus propios sistemas de control disciplinario, denominado control disciplinario interno . (Sánchez, 2008, pág. 23).

Este sistema se encuentra organizado de tal forma que, garantice que quien desempeña esas funciones en la entidad, esté por lo menos al mismo nivel jerárquico de los funcionarios de más alto rango que debe controlar.

De igual manera, se entiende que en todos los casos la facultad de decidir en última instancia respecto de la separación definitiva del funcionario de la entidad debe ser de quien tiene la capacidad nominadora, en aplicación del principio de que la facultad para separar al funcionario de la entidad es del mismo que la tiene para incorporarlo. (Sánchez, 2008).

También vela este control disciplinario interno, para que en la entidad pueda cumplirse el principio de las dos instancias, para así garantizar, que la persona que está siendo investigada, pueda recurrir a una instancia más elevada en procura de que se revisen las actuaciones de la primera instancia, lo que implica superioridad desde el punto de vista funcional o jerárquico, para que pueda examinar esas decisiones y llegado el caso, modificarlas o revocarlas.

Paralelo al control disciplinario interno marcha el denominado control disciplinario

externo, por el cual se asigna a un órgano exterior y superior a la entidad, el poder y la facultad para adelantar investigaciones disciplinarias y para imponer las sanciones que provea el ordenamiento. Este poder, denominado inicialmente prevalente y ahora con mayor propiedad preferente, acorde con los términos de las disposiciones constitucionales, radica en la Procuraduría General de la Nación y por él, este organismo puede:

Asumir cualquier investigación de las que tramitan las oficinas de control disciplinario interno. Como se verá a continuación, ese poder tiene ciertas y determinadas características. Respecto de los dos sistemas de control disciplinario y del poder preferente. (Sentencia C-229, 1995)

### **1.3 Historia del Derecho Disciplinario a nivel nacional**

Los antecedentes del Derecho Disciplinario en Colombia se remontan a la época republicana, la cual se comprende el en lapso temporal de inicios y mediados del siglo XIX tiempo en el cual se sancionan un gran número de constituciones provinciales, así como nacionales, principalmente entre los años 1810 y 1886, donde comienza a verse la intención de crear instituciones que tengan como finalidad el control y delimitación de los funcionarios públicos. (Palacio, 2001).

Lo anterior, teniéndose como antecedentes los llamados juicios de residencia aplicados en Colombia, propio de la administración indiana, estos juicios consistían en la revisión de las funciones y actuaciones de los funcionarios públicos una vez eran retirados o renunciaban de sus

cargos, en este proceso indiano se podían presentar todas las quejas que se quisiera sobre el actuar del funcionario.

Siendo estos los cargos en su contra, como medida cautelar de esta actuación se imponía al funcionario en investigación la obligación de no abandonar el lugar donde realizó su actuación, así como el deber de no aceptar ningún nuevo cargo público hasta que cesara la investigación de su actuar, lo cual lo determinaba el llamado juez de residencia, quien en ese momento sólo podía establecer multas como forma de sanción (Ardila, Oviedo, & Pineda, 2010) afirman que:

El juicio de residencia tuvo en la administración indiana una gran importancia, y comprendía a toda clase de funcionarios, desde virreyes y presidentes de audiencia, hasta alcaldes y alguaciles. Fue suprimido con la entrada en vigencia de la Constitución de 1812. (Castano, 2013)

El mencionado juicio de residencia como institución indiana se mantuvo en la época republicana hasta 1815, no obstante, sus fundamentos y necesidad perduraron,

Las constituciones posteriores extendieron el Juicio de Residencia a miembros de los tres poderes, ministros y demás funcionarios.

Fue hasta 1821, cuando las Constituciones incorporaron un procedimiento especial dirigido al presidente, en este procedimiento la cámara de representantes figuraba como ente acusador y al senado le correspondía tomar la decisión, es decir actuar como juez.

De todo este estudio histórico del proceso disciplinario en Colombia, gran importancia reviste la Constitución Política de los Estados Unidos de Colombia, debido a que en su sanción en el año 1863, se determina por primera vez la competencia disciplinaria en el Procurador General de la Nación; así lo estipulaba la carta de 1863:

Artículo 73. El Ministerio público se ejerce por la Cámara de Representantes, por un determina la ley.

Artículo 74. Son atribuciones del Ministerio público:

Cuidar de que todos los funcionarios públicos al servicio de la Unión desempeñen cumplidamente sus deberes. 2. Acusar ante el Senado o la Corte Suprema federal a los funcionarios justiciables por estas corporaciones; y 3. Desempeñar las demás funciones que la ley le atribuya.

Estas atribuciones del Procurador como competente para las investigaciones disciplinarias

numerosas leyes disciplinarias especiales: para la rama judicial, para el magisterio, para los abogados, para la fuerza pública, cada una con su propio catálogo de faltas, procedimientos y (Ardila, Oviedo, & Pineda, 2010, pág. 41).

Finalmente, en el estudio de los antecedentes del Derecho Disciplinario, se llega a la expedición de la Constitución Política de 1991; esta Constitución mantiene la competencia disciplinaria en cabeza del Procurador General de la Nación, quien tiene en este marco constitucional una competencia preferente, mas no única, porque faculta a otras autoridades a investigar disciplinariamente, como es el caso de los personeros municipales y las áreas de control disciplinario; es así como la Constitución expresa que el Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones, de estas se resaltan las más pertinentes para nuestra investigación como son:

*Velar por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas.*

*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. (Constitucioncolombia, 1991) .*

Al analizar los cimientos que justifican el derecho disciplinario, encontramos que este nace directamente de la Constitución, ya que ésta tiene como finalidad el servir a la comunidad, así como garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. (Constitucioncolombia, 1991) Sumado a lo anterior, se ha estipulado que:

*La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en*



*los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

*Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley. (Constitucioncolombia, 1991)).*

De esta forma se encuentra que, en los antecedentes del Derecho Disciplinario en Colombia, se encuentra el Derecho indiano y su juicio de residencia, enfocados estos en analizar la conducta y desarrollo de funciones de los empleados públicos, lo cual trascendió a nivel constitucional siendo la Constitución de 1863 pionera en delegar dicha competencia disciplinaria a la Procuraduría General de la Nación.

Lo anterior, se ha mantenido al paso de los años y en cada cambio constitucional esta competencia, como se vio en la Constitución Política de 1991, mantiene el poder preferente de la investigación disciplinaria en cabeza del procurador general, esto de acuerdo al artículo 277 de dicho marco constitucional.

**1.3.1 El Derecho Disciplinario a nivel jurisprudencial.** Para la jurisprudencia constitucional, desde su inicio el Derecho Disciplinario está integrado por todas aquellas normas mediante las cuales se exige a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de (Sentencia C-417, 1993)

Es así como a nivel jurisprudencial, de acuerdo con la Corte Constitucional, también se ha definido el Derecho Disciplinario y ha expresado este órgano que el Derecho Disciplinario comprende el conjunto de normas, sustanciales y procesales, en virtud de las cuales el Estado asegura la

obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo. ( Sentencia C-341 , 1996)

Para la Corte, ésta es una de las condiciones mínimas inherentes a la actividad oficial, imprescindibles para la eficiente atención de los asuntos a cargo del Estado, por lo cual su mantenimiento no solamente constituye derecho, sino que es ante todo deber del Estado. Así, el Derecho Disciplinario es consustancial a la organización política y tiene lugar preferente dentro del conjunto de las instituciones jurídicas. De acuerdo a lo anterior, el fundamento de las investigaciones disciplinarias, para la jurisprudencia constitucional, es:

La necesidad de realizar los fines estatales que le impone un sentido al ejercicio de la función pública por las autoridades. Éstas deben cumplir la Constitución y la ley, ponerse al servicio de los intereses generales, desarrollar los principios de la función administrativa y desempeñar para ello los deberes que les incumben. Una actitud contraria de las autoridades lesiona tales deberes funcionales. Como estos deberes surgen del vínculo que conecta al servidor con el Estado y como su respeto constituye un medio para el ejercicio de los fines estatales orientados a la realización integral de la persona humana, es entendible que su infracción constituya el fundamento de la imputación inherente al derecho disciplinario. De allí que la antijuridicidad de la falta disciplinaria remita a la infracción sustancial del deber funcional a cargo del servidor público o del particular que cumple funciones públicas. (Sentencia C-252 , 2003)

De acuerdo a los conceptos anteriormente analizados, podemos decir, que el Derecho

Disciplinario es una rama dedicada al funcionamiento del Estado, ya que, sanciona el comportamiento de su personal, es decir de los funcionarios públicos, lo anterior por medio de límites, obligaciones y deberes en las funciones desarrolladas por los empleados públicos.

## **Capítulo 2. Desarrollo legal del poder disciplinario preferente.**

Este desarrollo hace correspondencia a todas las leyes que han desarrollado los mandatos constitucionales en lo referente al poder disciplinario en Colombia, los fundamentos constitucionales diferencian en primer lugar la responsabilidad de particulares y de los funcionarios públicos, estableciéndose en palabras de la Constitución que:

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. (Constitucioncolombia, 1991)

De la anterior diferenciación entre particulares y servidores públicos, siendo estos últimos instados a nivel constitucional al cumplimiento de sus funciones, esto en armonía con la ley y los reglamentos, cosa que guarda relación con la misma normatividad constitucional, preceptuándose que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o

(Constitucioncolombia, 1991)

Para mayor claridad sobre los servidores públicos y establecer quiénes son o a quiénes se hace referencia, la misma Constitución los define expresando que estos son los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, donde:

*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 ejercicio. (Constitucioncolombia, 1991)*

De igual forma, la Constitución preceptúa que corresponde al congreso de la república regular lo concerniente a la forma de hacer efectiva las medidas que se apliquen ante la responsabilidad de los funcionarios públicos, esto se puede contemplar en el mandato que a Ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de

Todo lo anterior bajo un debido proceso que garantiza la Constitución ante las actuaciones judiciales y administrativas como lo prevé el artículo 29 constitucional, el cual indica que:

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

Es decir, que, frente a los servidores públicos, tienen que encontrarse a nivel legal o reglamentario las funciones y faltas en las que pueden concurrir para que de esta forma se lleve a cabo el control disciplinario, siendo todas las normas constitucionales traídas a colación las que acogen lo normado a nivel constitucional sobre los funcionarios públicos, sus deberes y obligaciones, normas que se han desarrollado a nivel legal.

Así, encontramos que se desarrolló en primer lugar la ley 200 de 1995, en este marco normativo se desarrolló el artículo 277 constitucional reafirmando a nivel legal el poder preferente del Procurador General en el Derecho Disciplinario, así lo expresaba la ley en mención:

*En desarrollo del poder disciplinario preferente, podrá el Procurador General de la Nación por sí o por medio de sus Delegados y Agentes avocar, mediante decisión motivada, de oficio o a petición de parte, el conocimiento de aquellos asuntos que se tramiten internamente ante cualquiera de las ramas u órganos del poder público. (Ley 200, 1995, Artículo 20)*

De igual forma, se resaltaban una serie de principios en la aplicación del Derecho disciplinario como era la legalidad, debido proceso, presunción de inocencia, entre otros, que conforman el artículo 29 de la Constitución Política, principios que debían adelantarse a las personas a quien era competente la aplicación del derecho disciplinario, el cual contemplaba como destinatarios a:

*Los miembros de las corporaciones públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Para los mismos efectos se aplicará a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitorias (sic), los funcionarios y trabajadores del Banco de la República, los integrantes de la Comisión de Lucha ciudadana contra la corrupción y las personas que administren los recursos de que trata el artículo 338 de la Constitución Nacional. (Ley 200, 1995, Artículo 20)*

Es de aclarar, que dicho estatuto legal no contempla a los miembros de las fuerzas armadas, debido a que estos tienen su propio régimen especial, de igual manera, se resalta que el código único disciplinario sancionado bajo la ley 200 de 1995 fue un hito del que se esperaban grandes resultados.

Lo anterior no sucedió, porque se mostraron grandes deficiencias en su implementación, ya que, este código se dedicaba únicamente a las conductas que revistieran gran gravedad en la administración pública, las cuales estaban enumeradas de forma taxativa e insuficiente, mostrándose a su vez una desproporción entre las faltas y la sanción.

Así sucedía cuando había existencia de intereses personales en la celebración de contratos estatales, frente a los cuales solo se imponía una multa, además de todo lo anterior, tampoco se contaba con un régimen especial para particulares que ejercieran funciones públicas; todo esto, es respaldado por (Maya, 2004, pág. 1) quien afirmó que:

*La ley 200 de 1995 representó un hito en la legislación colombiana, por tratarse del primer intento de reforma de la normatividad disciplinaria para conformar un cuerpo único que comprendiera el régimen de faltas, sanciones y procedimientos como medio de corrección en el ejercicio de la función pública del Estado.*

*El intento legislativo resultó acertado, pero en poco tiempo se observaron sus puntos críticos y sus deficiencias, en puntos tan complejos como un régimen de sanciones condignas a la gravedad de las conductas, la enumeración escasa y taxativa de las faltas gravísimas y la poca claridad en torno al procedimiento aplicable.*

Todo esto llevó a que se propusiera una reforma al Derecho Disciplinario en Colombia, de forma tal que se ampliaran las normas rectoras incluyendo la aplicación del principio de proporcionalidad en materia disciplinaria, así como mayor correspondencia entre las faltas cometidas y la sanción a imponer. Lo que llevó, a que se ampliaran considerablemente las conductas catalogadas como faltas gravísimas, que tenían como sanción la destitución del cargo e inhabilidades, siendo este uno de los aspectos más trascendentales de la reforma a la ley 200 de 1995.

De esa forma, se sancionó la (Ley 734, 2002), esta ley recalca el poder disciplinario preferente de la Procuraduría General, exaltando a su vez la competencia de las personerías, así como el control disciplinario interno, así lo dispuso esta ley:

*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 titular de la acción disciplinaria en los eventos de los funcionarios judiciales, es la jurisdicción disciplinaria.*

*La acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta.*

Finalmente, la ley en mención, implicó una modernización jurídica e independización legal, debido a que se logra a partir de ésta, el apartamiento del Derecho Disciplinario del Derecho Penal y del Derecho Administrativo, concretándose el Derecho Disciplinario como disciplina particular que tenga como finalidad la lucha contra la corrupción.



### **Capítulo 3. El poder preferente de la procuraduría a nivel jurisprudencial**

El poder preferente a nivel jurisprudencial ha sido desarrollado ampliamente a nivel de los pronunciamientos jurisprudenciales, donde se ha dicho que, de la interpretación armónica de los artículos 209 y 277-6 de la Carta Política, que este se encuentra en cabeza de la Procuraduría General, de sus delegados y/o agentes y por lo tanto, la potestad de la Procuraduría para ejercer el poder disciplinario sobre cualquier empleado estatal, cualquiera que sea su vinculación, tiene el carácter de prevalente o preferente.

En consecuencia, el mencionado organismo, está autorizado para desplazar al funcionario público que esté adelantando la investigación, quien deberá suspenderla en el estado en que se encuentre y entregar el expediente a la Procuraduría. Según la Corte Constitucional:

Como es obvio, si la Procuraduría decide no intervenir en el proceso disciplinario interno que adelanta la entidad a la que presta sus servicios el investigado, será ésta última la que tramite y decida el proceso correspondiente. ( Sentencia C-057, 1998)

Sumado a lo anterior, el poder preferente tiene como fundamento de acuerdo a la Corte Constitucional:

(i) la trascendencia de los hechos, por ser atentatorios del Derecho Internacional Humanitario (DIH), las infracciones burdas en materia de contratación estatal, la violación de normas de carácter presupuestal contable y fiscal, la violación de normas del régimen carcelario o de aquellas que protegen la moralidad pública;

(ii) cuando existan dudas sobre la garantía debida al derecho de defensa o cuando manifiestamente se desconozca el debido proceso en desmedro de la adecuada investigación y juzgamiento, y los instrumentos legales no resulten suficientes para contrarrestar la mala conducción del proceso;

(iii) cuando se cuestionen con suficiente fundamento la idoneidad, eficacia, efectividad, transparencia e imparcialidad del órgano interno de control; y,

(iv) cuando se está en conocimiento que el órgano de control interno ha sido permeado por eventos de colusión o corrupción que indiquen que la actuación del investigador se aleja de la aplicación correcta de la normatividad disciplinaria ya sea por el ejercicio de un poder dominante o por intereses distintos que lleven a favorecer o perjudicar al acusado o investigado. (Sentencia C-026, 2009)

Conforme a lo anterior, el poder disciplinario preferente que ejerce el Procurador, cuenta con potestad para avocar directamente el conocimiento de los procesos disciplinarios que adelanten tanto las autoridades competentes de los distintos entes u órganos del Estado, como las que tramiten los distintos funcionarios de la Procuraduría, siempre y cuando éstas últimas sean de aquellas que la Constitución y la ley le permite delegar al citado funcionario.

Se advierte que el poder preferente no puede ser ejercido en forma arbitraria, sino razonada, siempre previendo la supremacía del interés general sobre el particular, observando los principios constitucionales y legales.

Es decir que el poder preferente es una posición facultativa acorde a los intereses generales y la aplicación clara de los procedimientos que se regulan por el debido proceso; que incluye casos concretos, los cuales obedecen a temas centrales y de trascendencia los cuales definitivamente sugieren el establecimiento de un precedente tanto en materia administrativa como sancionatoria.

## 4. Conclusiones

El desarrollo de este análisis, parte de que un elemento fundamental del Estado de Derecho es el deber de los servidores públicos de cumplir sus obligaciones de conformidad con lo establecido en las normas vigentes. El reconocimiento de ese deber y la responsabilidad consecuente en caso de incumplirlo, se encuentra previsto específicamente en el artículo 6° de la Carta Política de 1991, conforme al cual los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes, de una parte, y por la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones asignadas por otra.

En plena consonancia con ello, el artículo 122 de la Carta prevé que todos los servidores públicos, antes de entrar a ejercer su cargo, deberán prestar juramento de cumplir y defender la Constitución, así como desempeñar los deberes que les incumben. Adicionalmente el artículo 123 prescribe que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma en que ello se encuentre previsto por la Constitución, la ley y el reglamento.

Es por ello que ante las faltas cometidas por los servidores públicos se inicia en el control disciplinario interno, el cual tiene fundamentos constitucionales, pero también existe un poder preferente por parte de la procuraduría, previsión de orden constitucional que coloca a estos órganos de control sobre las oficinas de control interno disciplinario de cada entidad.

Motivos por los cuales se concluye que, en los cimientos que nace, se desarrolla y se justifica el Derecho Disciplinario, encontramos que nace directamente de la Constitución, debido a que esta tiene como finalidad el servir a la comunidad, así como garantizar la efectividad de los

principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, encontrándose que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

De lo expuesto, se puede decir, que el Derecho Disciplinario es una rama del Derecho Público, que nace de la Constitución y de sus fines, desarrollado a su vez a nivel legal de forma independiente de otras líneas legales como son el Derecho Administrativo y el Derecho penal.

Finalmente, con fundamento en este poder preferente que se desprende por naturaleza propia del Derecho Disciplinario, se puede asumir cualquier tipo de investigación que adelanten dichas oficinas, decisión que no admite contradicción y contra la que no procede recurso alguno.

Por último, ante los funcionarios judiciales, la Procuraduría no goza de poder preferente en relación con las investigaciones que se adelantan, recayendo la competencia exclusiva para investigar y sancionar a los mismos únicamente en el Consejo Superior de la Judicatura.

## Referencias

- Ardila, Q. L., Oviedo, C. J., & Pineda, A. O. (2010). *Naturaleza jurídica del derecho disciplinario de los servidores públicos en Colombia*. Bogotá: universidad libre de Colombia.
- Castano, Z. L. (2013). *Constitución de 1812: La primera modernidad política de Antioquia* . Obtenido de <https://es.slideshare.net/walterrocha1990/constitucin-de-cartagena-de-indias-1812>
- Constitucioncolombia. (1991). *Artículo 123. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad*. Obtenido de <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-10/capitulo-2/articulo-277>
- Constitucioncolombia. (1991). *artículo 277, numerales 5 y 6. Ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario*. <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-7/capitulo-5/articulo-209>.
- Daza, M. (2011). *La naturaleza jurídica del derecho disciplinario: ¿autónoma e independiente*. Obtenido de <https://derechopublicomd.com/2011/04/la-naturaleza-juridica-del-derecho.html>.
- Decreto con Fuerza de Ley 29. (2004). *exto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo. Bogota. Colombia. 16 de Junio de 2004*. Obtenido de <https://legislacion-oficial.vlex.cl/vid/dfc-coordinado-sistematizado-administrativo-241639218>
- de Colombia, 2° Ed.

Ley 10336. (2009). *Ley de organización y atribuciones de la Contraloría General de la República. Bogota, Colombia. de julio de 2009.* Obtenido de [https://www.contraloria.cl/documents/451102/2075325/LEY\\_10.336\\_julio\\_2009.pdf/1cf9c1df-066b-2057-389e-2c8da9db875b](https://www.contraloria.cl/documents/451102/2075325/LEY_10.336_julio_2009.pdf/1cf9c1df-066b-2057-389e-2c8da9db875b)

Ley 200. (1995, Artículo 20). *Por la cual se adopta el Código Disciplinario Único. Bogota, Colombia. 21 de julio de 1995.* Obtenido de <https://www.procuraduria.gov.co/guiamp/media/file/Macroproceso%20Disciplinario/L-200-95.htm>

Ley 734. (2002). *Artículo 2. Por la cual se expide el Código Disciplinario Único. Bogota, Colombia. 5 de mayo 2002.* Obtenido de <https://www.procuraduria.gov.co/guiamp/media/file/Macroproceso%20Disciplinario/L-734-02.htm>

Maya, V. E. (2004). *Estado actual del derecho disciplinario en Colombia.* Obtenido de <http://www.colegiodederechodisciplinario.com/jmv.html>

Palacio, J. M. (2001). *Debido Proceso Disciplinario.* Bogotá: Edición librería del profesional.

Sánchez, L. C. (2008). *El poder de la autotutela en el poder preferente.* Bogotá: Universidad del Rosario.

Sentencia C-026. (2009). *Corte constitucional. Magistrado Ponente Doctor Manuel José Cepeda Espinosa. Bogota, Colombia. 27 de enero de 2009.* Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/C-026-09.htm>

Sentencia C-057. (1998). *Corte Constitucional, Magistrado Ponente Doctor Carlos Gaviria Díaz. Bogota, Clmbia. 4 de marzo de 1998.* Obtenido de

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/c-057-98.htm>

Sentencia C-229. (1995). *Ministerio publico-autonomía/sancion disciplinaria-imposición de sanciones. Alejandro Martínez Caballero. Bogota, Colombia. 25 de mayo de 1995.*

Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-229-95.htm>

Sentencia C-252 . (2003). *Corte Constitucional, Magistrado Ponente Doctor Jaime Córdoba Triviño. Bogota, Colombia. 25 de marzo de 2003. Obtenido de*

<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2003/C-252-03.htm>

Sentencia C-341 . (1996). *Corte Constitucional, Derecho disciplinario Magistrado Ponente Doctor Antonio Barrera Carbonell. Bogota, Colombia 23 de agosto de 1996. Obtenido*

de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/c-341-96.htm>

Sentencia C-417. (1993). *Corte Constitucional, Magistrado Ponente Doctor José Gregorio Hernández Galindo. Bogota, Colombia. 4 de octubre de 1993. Obtenido de*

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/C-417-93.htm>

Uribe, V. D. (2000). *Las Constituciones de Colombia Tomo I y II* . Bogotá: Ediciones el Profesional .