

El nuevo código general disciplinario y la lucha contra la corrupción en Colombia

1) Autores

Autor No.1.

- a) Nombres y apellidos completos: **Antonio Fajardo Rico**
- b) Filiación institucional: Universidad Libre
- c) Correo electrónico **institucional**: antonio-fajardor@unilibre.edu.co
- d) Código ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9559-2261>
- e) Breve biografía sobre el autor (máx. 50 palabras): Abogado de la Universidad de la Amazonia; Doctor Honoris Causa Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de Logos International Inc de Florida EEUU; Magíster en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Universidad Católica de Colombia y Magíster en Derecho Disciplinario de la Universidad Libre.

Autor No.2

- a) Nombres y apellidos completos: **Edna Margarita Murcia Mejía**
- b) Filiación institucional: Universidad Libre
- c) Correo electrónico **institucional**: ednam-murciam@unilibre.edu.co
- d) Código ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3670-3344>
- e) Breve biografía sobre el autor (máx. 50 palabras): Abogada y Licenciada en Ciencias Sociales de la Universidad de la Amazonía, Doctora Honoris Causa en Educación con énfasis en Gerencia del Talento Humano de Logos International Inc de Florida EEUU; Magíster en Gestión de la Tecnología Educativa de la Universidad de Santander y Magister en Derecho Disciplinario de la Universidad Libre.

2) **Tipo de manuscrito:** Artículo de investigación ciencias jurídicas

3) **Agradecimientos:** Los autores desean agradecer a la Universidad Libre por su apoyo en la realización de este artículo.

4) **Declaración de divulgación:** Los autores declaran que no existe ningún potencial conflicto de interés relacionado con el artículo. Se debe declarar el nombre del proyecto de investigación, grupo de investigación y organización a la que pertenece.

5) **Financiamiento:** Los autores no declaran fuente de financiamiento para la realización de este artículo.

El nuevo código general disciplinario y la lucha contra la corrupción en Colombia

Resumen: La corrupción hoy en día es una de las principales preocupaciones de la sociedad. Son varios los casos y razones que hacen que las personas se pregunten qué tan eficiente es el Estado a la hora de combatirla. En años recientes el enfoque ha estado en la sanción de los responsables de faltas contra la administración pública y el erario, sin embargo, tal orientación no es del todo efectiva. Es por eso, que este artículo busca reflexionar en torno a los mecanismos jurídicos que existen en Colombia para enfrentar esta problemática, en especial se realizara un examen del nuevo Código General Disciplinario y su papel en la prevención y sanción de la corrupción.

Palabras clave: Corrupción, derecho disciplinario, prevención.

Abstrac: Corruption is one of the main concerns of society today. There are several cases and reasons that make people wonder how efficiently the State is when it comes to fighting it. In recent years the focus has been on sanctioning those responsible for offenses against the public administration and the treasury, however, such guidance is not entirely effective. That is why this article seeks to reflect on the legal mechanisms that exist in Colombia to face this problem, especially an examination of the new General Disciplinary Code and its role in the prevention and punishment of corruption is carried out.

Keywords: Corruption, disciplinary law, prevention.

Introducción

De acuerdo con Transparencia Internacional (2009) la corrupción es el abuso del poder para beneficio propio. Es claro que la concentración del poder en las sociedades modernas se encuentra en el Estado y en especial en quienes velan por el cumplimiento de sus fines. Cuando un funcionario estatal viola algún bien jurídico la primera herramienta jurídica en ser llamada a actuar es el derecho disciplinario.

En Colombia, el fenómeno de la corrupción es una fuerte preocupación ciudadana, no en vano el constituyente y el legislador han creado diversas normas para evitarla y sancionarla. No obstante, el enfoque primario en el país es el castigo o la coacción, no la prevención, que es

quizá la mejor forma de afrontar el problema. Las sanciones deben tener un carácter excepcional o subsidiario, es más fácil evitar el daño que repararlo.

Este trabajo, busca examinar en qué lugar se encuentra el derecho disciplinario dentro de la lucha anticorrupción y en especial el rol del Código General Disciplinario o Ley 1952 de 2019. Para ello se hará uso de los siguientes ejes temáticos: (I) La corrupción y el estado social de derecho (II) la definición y ubicación del derecho disciplinario en el ordenamiento jurídico colombiano, junto con sus aspectos clave como principios y desarrollo jurisprudencial, (III) la determinación de algunas de las principales herramientas jurídicas con las que cuenta la ciudadanía para ejercer control y vigilancia sobre el erario y las actividades de los funcionarios públicos y (IV) por último se revisará el contenido del Código General Disciplinario en cuanto a las faltas y sanciones que este contiene para determinar si estas son efectivas en la lucha anti corrupción.

La corrupción en el estado social de derecho colombiano

Para nadie es un secreto, el cómo la corrupción ha invadido nuestra Nación, el cómo ha permeado en el poder público y las relaciones de los particulares, siendo así, es menester establecer ¿Qué se entiende por corrupción? En este orden de ideas, para dar una definición más elaborada y enunciar el cómo se ha inmerso en nuestro país, ha de remontarse al origen etimológico de la palabra, la cual procede del latín *corruptio*, integrada por los siguientes elementos: el prefijo “con-”, que es sinónimo de “junto”; el verbo “*rumpere*”, que puede traducirse como “hacer pedazos”; y finalmente el sufijo “-tio”, que es equivalente a “acción y efecto”. Siendo así, se entiende a la corrupción como la acción y efecto de corromper, depravar, echar a perder o dañar. (*Definición de corrupción — Definicion.de*, s. f.)

En este sentido, también se concibe a la corrupción como “los cambios respecto a lo que se considera la naturaleza esencial de las cosas” (Zuleta, 2015, p. 5), esto es, el como algo se aleja del objetivo inicial intrínseco de este o el cómo deja de ser lo que es. No obstante, cuando se emplea para describir ciertos comportamientos humanos, tiende a adjuntarse al poder, principalmente en la práctica de la función pública, al uso desmedido de él y a la obtención de fines o intereses propios, tales como provechos económicos, entre otros.

De este modo, encontramos como elementos de la corrupción: “i) el abuso o desviación del poder encomendado, que puede ser público o privado; y, ii) el beneficio o ganancia privada, que puede ser personal o para un tercero, y que no necesariamente tiene que ser monetaria.” (Ángel y Newman, 2017, p. 15).

En consecuencia, se considera que estos elementos son los más adecuados para describir el fenómeno de la corrupción, pues en ellos se establece que para que se dé, debe presentarse una extralimitación en el ejercicio del poder, el cual debe estar encomendado por otro individuo o el colectivo¹, independientemente de si el poder emana del ámbito público o privado, y que este exceso genere un provecho para quien lo realiza, indistintamente de si es para sí o un tercero y si es o no monetario.²

Ahora, si bien la definición anterior puede considerarse, *lato sensu*, como válida, pues agrupa los elementos esenciales y característicos, presentes en las múltiples definiciones de corrupción que han dado escritores, tales como; Dennis Thompson, Joseph Nye, John Kramer, entre otros³, se debe tener en cuenta la cultura social de cada país, pues la corrupción o el concepto abstracto de corrupción, puede variar según el entorno en el cual se presente, así pues, se resalta el cómo:

“En Francia o Dinamarca es natural que un servidor público reciba dádivas u obsequios, en Colombia esa práctica no es permitida y por el contrario es castigada disciplinariamente; de igual manera, mientras que en Colombia es castigado el tráfico de influencias, en Estados Unidos esta práctica no representa el quebrantamiento de ningún código o similar y, por el contrario, es considerada una práctica adecuada para asegurar un rápido y diligente cumplimiento de una obligación”. (Emerio, 2017, p.14-15).

No obstante, también se encuentra esta disyunción en la medida en que se adentra en un Estado, pues según cada ambiente social en el interior de una Nación, con base en sus

¹ Aquí encontramos la asignación en un cargo público por medio del sufragio, en virtud del cual el pueblo elige a sus representantes, para que desplieguen el ejercicio de la función pública con el objetivo de garantizar el interés general y el cumplimiento de los fines esenciales del Estado (consagrados en el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia).

² Tal y como se ve en el delito de cohecho, pues el servidor público debe aceptar la dádiva que se le otorga, la cual puede ser dinero u otra cosa, con el fin de ejecutar (cohecho impropio) u omitir (cohecho propio) la realización de una actividad inherente a su cargo, en este sentido, el individuo que entrega al servidor público el óbolo o utilidad, lo realiza con la finalidad de obtener un provecho con esta actuación, más no se especifica que este sea monetario.

³ Para más información, abordar desde la página 35 a 38 de Vivian Newman Pont y María Paula Ángel Arango, *Sobre la corrupción en Colombia: marco conceptual, diagnóstico y propuestas de política* (Colombia: Fedesarrollo, 2017), 15.

costumbres o desarrollo cultural, la corrupción será comprendida de manera diferente o, simplemente, tendrá un grado mayor o menor de condescendencia; así lo entiende Jesús Villamil (2017) al establecer que:

Puede suceder que, frente al ordenamiento jurídico, determinada conducta sea reprochable y sancionable, pero en el imaginario de la sociedad en determinadas regiones, ésta no se perciba de tal manera, de allí que sea común escuchar comentarios como: *roban, pero se ven las obras, saben robar, no se la robaron toda* y así sucesivamente, hasta ver reflejado ese sentimiento de tolerancia en campañas políticas y en el mismo proceder de ciertas administraciones (p. 16).

Siendo así, la divergencia anteriormente retratada, puede relacionarse con la clasificación tradicional de Heidenheimer, la cual percibía tres tipos de corrupción: la blanca, la gris y la negra, en este sentido, encontramos como la corrupción blanca es aquella a la cual nadie se opone, pues es aceptada por la comunidad; la corrupción gris es la que aprueba una porción del colectivo y la otra la rechaza y, finalmente, la corrupción negra es la que es proscrita por la generalidad.(Soriano, 2011, p. 387).

En efecto, tenemos como la definición o el concepto de corrupción, se encuentra ligado al ámbito sociocultural que se encuentre presente al momento de definirla, pues si una acción o situación es considerada como corrupción en esta circunstancia, se asociará a este concepto.

No obstante, que la acepción de corrupción se encuentre supeditada a su contexto, no excluye el que, en la misma formación de su concepto, se empleen medios externos al pueblo⁴, con el fin de direccionar su interpretación. En virtud de lo anterior, encontramos a la Captura del Estado, entendida como “la determinación en la formación de las reglas básicas del juego (por ejemplo, leyes, reglas, decretos y regulaciones) a través de pagos privados ilícitos y oscuros a funcionarios públicos” (Hellman, Jones y Kaufmann, 2001, p. 35-36) y, por otra parte, encontramos a la Reconfiguración Cooptada del Estado, la cual se concibe como un nivel superior a la Captura del Estado, en vista de que:

⁴ Se puede evidenciar como las empresas e inclusive servidores públicos enmarcados en algún poder constituido, hacen uso de sus cargos y poderío, para influir en los lineamientos de interpretación (en algunos casos) que deben regir en la sociedad, siendo así, están estableciendo los parámetros que deben guiar a la comunidad, de manera externa a esta y, en la mayoría de los casos, con el objetivo de obtener beneficios particulares

“la acción de organizaciones legales e ilegales que, mediante prácticas ilegítimas, buscan modificar, desde adentro, el régimen político de manera sistémica e influir en la formación, modificación, interpretación y aplicación de las reglas de juego y de las políticas públicas, para obtener beneficios sostenibles y lograr que sus intereses sean validados política y legalmente, y legitimados socialmente en el largo plazo, aunque éstos no obedezcan al interés rector del bienestar social”. (De León; Garay 2008, p. 96).

En consecuencia, se evidencia como la influencia y el direccionamiento en la interpretación y formación de los preceptos generales de conducta instaurados por el Estado, pueden originarse de manera externa al ordenamiento jurídico (Captura del Estado) o de manera interna a este (Reconfiguración Cooptada del Estado).

Ahora, si bien la exposición anterior no agrupa las múltiples y bastas definiciones y clases que componen el término “corrupción”, el presente capítulo de investigación no pretende crear un amplio abanico en el cual se presenten estas acepciones, pues se limita a evidenciar y postular una solución a la problemática de la corrupción en el poder jurisdiccional colombiano.

Actualmente, la corrupción se ha convertido en una problemática que amenaza el bienestar general y, de igual forma, nuestros derechos, por lo cual, no genera asombro el evidenciar como es un tema que se encuentra en boca de toda la colectividad, ha sido tal el impacto que se realizó una consulta popular, cuyo objetivo era el limitar el campo de acción de la corrupción y, si bien no se llegó al umbral requerido, el número de votantes reflejó la desaprobación que se tiene frente a esta temática.

Ahora, este rechazo general que se le ha dado a la corrupción se fundamenta en el IPC (Índice de Percepción de Corrupción) de Transparencia Internacional, el cual establece que Colombia cayó de 37 puntos a 36 sobre 100 y, por ende, se encuentra en el puesto 99 en un ranking de 180 países. (Transparencia por Colombia, 2019).

esto es, la cultura mafiosa⁵ y la cultura clientelista, florece lo denominado por Mauricio García Villegas (2009) como cultura del incumplimiento de las reglas, siendo esta, un desacato hacia el imperio de la ley, la falta de interiorización de esta por parte del

⁵ Surge del narcotráfico, actividad que se ha ido normalizado en nuestra sociedad y se encuentra soportada en un tipo de prácticas sociales muy cercanas a la sociabilidad clientelista.

ciudadano, lo cual se traduce en la inaplicación de esta misma, salvo que con ella se consiga algún objetivo personal.

Siendo así, encontramos tres situaciones en las cuales se da este incumplimiento; El primero es estratégico, “y afirma que la gente incumple luego de calcular los costos y beneficios de la obediencia” (García, 2011, p. 162), pues se lleva a cabo un escrutinio en el cual se ve como los efectos negativos que suscita el incumplimiento de las normas no son graves o son mucho menores que el beneficio adquirido con su incumplimiento e inclusive, esta sanción puede ser evitada. El segundo es cultural y “supone que la razón por la cual no se acatan las reglas estriba en que los valores que estas transmiten son considerados menos importantes que otros, como por ejemplo los valores religiosos, sociales o familiares” (García, 2011, p. 162) y, por último, el tercero es político “y supone que las personas incumplen las reglas como un acto de resistencia contra la autoridad.” (García, 2011, p. 162).

Así pues, se advierte como la debilidad institucional y el clientelismo han permeado el ordenamiento jurídico colombiano generando un caldo de cultivo para la corrupción, produciendo toda una serie de irregularidades en su actuación, por ende, es pertinente pronunciarse frente a qué tipo de mecanismos o cambios, traerían consigo la limitación de este tipo de actuaciones en un futuro, siendo así, se constata como esta problemática puede estar inmersa en la forma en que se eligen los magistrados de las altas Cortes, pues se evidencia como es factible la consecución de fines e intereses políticos o particulares con este modelo.

Con lo mencionado en el acápite anterior, se desarrolla el derecho disciplinario el cual en palabras del Consejo de Estado (2015) valora la inobservancia del ordenamiento superior y legal vigente, así como la omisión o extralimitación en el ejercicio de funciones; motivo por el cual la ley disciplinaria se orienta entonces a asegurar el cumplimiento de los deberes que le asisten al servidor público o al particular que cumple funciones públicas, cuando sus faltas interfieran con su ejercicio. Si los presupuestos de una correcta administración pública son la diligencia, el cuidado y la corrección en el desempeño de las funciones asignadas a los servidores del Estado, la consecuencia jurídica no puede ser otra que la necesidad de la sanción de las conductas que atenten contra los deberes que le asisten.

Por ello, la finalidad de la ley disciplinaria es la prevención y buena marcha de la gestión pública, al igual que la garantía del cumplimiento de los fines y funciones del Estado en relación con las conductas de los servidores que los afecten o pongan en peligro. Con lo anterior se da apertura al siguiente eje temático.

Derecho Disciplinario

El derecho disciplinario es una rama de la ciencia jurídica fundamental para el funcionamiento del Estado Social de Derecho, hace parte de su poder sancionador o *ius puniendi*. Como rama del derecho su construcción dogmática ha tenido una intrínseca relación con la Constitución Política y los tratados internacionales que ha ratificado Colombia, con el fin de proteger los derechos y garantías de los sujetos regidos por esta disciplina (Gómez, 2020).

La doctrina ha señalado con empeño las diferencias entre el derecho disciplinario y el derecho penal. El primero no puede entenderse como parte del segundo. Así, Ramírez (2008) explica que las diferencias entre estas disciplinas son de carácter cuantitativo y cualitativo: la primera refiere a que las sanciones aplicables en la órbita del derecho penal responden al principio de *ultima ratio*, es decir que solo opera con la ocurrencia de conductas extremas que afecten en gran medida un bien jurídico; mientras que el derecho disciplinario no trabaja como la última opción para sancionar la conducta de los servidores públicos. En segundo lugar, las diferencias cualitativas se deben a que, por su naturaleza, el derecho penal perdería su capacidad de control social si se involucrara con las faltas disciplinarias.

La Corte Constitucional colombiana a través de su jurisprudencia ha adoptado la doctrina del derecho administrativo disciplinario, separándolo así del derecho penal. En la sentencia C-095 de 1998 señaló que: “para efectos de la determinación de la responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos, el ejercicio de la mencionada potestad se encuadra dentro de lo que se ha denominado **el derecho administrativo disciplinario**” (negrilla fuera del texto). Esto implica que, en Colombia, el área del derecho que busca conducir las conductas de las personas que ejerzan funciones públicas, ya sean particulares o servidores públicos, es autónoma e independiente (Mondragón, 2020).

Por lo anterior, la Corte Constitucional ha definido al derecho disciplinario como:

“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. Este derecho, como parte del derecho punitivo del Estado, se caracteriza por su cercanía al derecho penal, en cuanto debe someterse a los mismos principios que informan este último. Sin embargo, reviste características propias y específicas que ameritan un tratamiento diferencial, entre otras razones, al carácter flexible y menos riguroso que tiene la aplicación de los principios de legalidad y tipicidad en el ámbito del derecho administrativo.” (Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-721, 2015).

Ahora bien, nuestra carta política consagra aspectos sustanciales para la definición y ámbito de operación del derecho disciplinario. Como se señaló al inicio de este acápite, la facultad disciplinaria de las autoridades está dirigida al cumplimiento de los fines, principios y valores del Estado Social de Derecho, en especial los relacionados con la función pública. Por ejemplo, el artículo 6 de la Constitución muestra la relación especial de sujeción al que están sometidos los servidores públicos. Este precepto es el principio de legalidad de la función pública, al indicar la responsabilidad de los funcionarios públicos por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Otra garantía constitucional que se extiende a todo el marco jurídico colombiano y por tanto a las facultades disciplinarias, es el debido proceso. El artículo 29 está conformado por diversas expresiones de este derecho, tales como: juez o autoridad competente, principio de legalidad, principio de favorabilidad, publicidad, derecho de defensa, plazo justo, non bis in ídem, entre otras. Estos principios se han adecuados como en el caso de la *in dubio pro disciplinario*. Cada uno de los axiomas que conforman el debido proceso, tiene aplicación e interpretación doctrinal o jurisprudencial en el derecho disciplinario (Sáenz, 2010).

Así mismo, uno de los objetivos de la constitución de 1991 fue la creación de un exigente régimen para los funcionarios públicos para hacer de la función pública algo eficiente y eficaz, en concordancia con el artículo 209 del texto superior. Esto, marca la importancia del derecho disciplinario en la lucha contra la corrupción, pues su operatividad está ligada a evitar y sancionar conductas de servidores públicos que lesionen a la administración (Gómez, 2020).

En palabras de la procuraduría General de la Nación (2007), como quiera que la función pública es reglada, en virtud de normas de carácter constitucional que así lo imponen, debe decirse que al servidor público lo ata al Estado una relación especial de sujeción, que legalmente le permite al organismo de control disciplinario que le solicite explicaciones frente al ejercicio de sus deberes funcionales, estando el Estado autorizado para imponer correctivos cuando tales deberes funcionales no son cumplidos a cabalidad.

La acción disciplinaria se encamina a preservar los fines de la función administrativa, en la medida en que busca eficiencia, diligencia y cuidado en los servidores del Estado, imponiendo un actuar ético de cara a la comunidad. En esa medida lo que se pretende es encauzar la conducta de quienes a nombre del Estado ejercen funciones públicas, buscando un correcto cumplimiento de sus deberes funcionales en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho.

Instrumentos jurídicos nacionales de lucha contra la corrupción

Colombia es considerada por algunos como un país con inflación jurídica, lo que quiere decir que existe una sobreproducción legislativa. Este fenómeno es común en el área penal, pero se extiende en general a todo el ordenamiento jurídico, sin que escapen los temas relacionados con la lucha anti corrupción (Parra, 2015).

No obstante, con el pasar del tiempo se ha buscado unificar la legislación. Respecto a los instrumentos jurídicos nacionales para la lucha anti corrupción, estos se pueden clasificar en penales, fiscales, disciplinarios y los relacionados con la veeduría de la sociedad civil (Departamento Nacional de Planeación, s.f.).

La deontología de estos mecanismos debería ser la de (i) primero evitar actos de corrupción, (ii) disminuir sus efectos negativos y (iii) por último aplicar sanciones a quienes la autoridad competente considere “corruptos”. Sin embargo, en Colombia esta regla se invierte, inclinándose a la aplicación de sanciones en la que los condenados puedan negociar con la justicia o incluso salir impunes (Ospina, 2016).

La legislación disciplinaria en Colombia ha abandonado los criterios de prevención. Los nuevos códigos establecen cada vez más faltas y sanciones más drásticas. Que se impongan cada vez más sanciones drásticas, no quiere decir que el derecho disciplinario esté funcionando, por el contrario, es síntoma de su ineficiencia. Es importante abogar por que la legislación sobre esta

disciplina se enfoque en la vigilancia de procesos y la creación de buenas prácticas para evitar la ocurrencia de ilícitos disciplinarios (Hernández, Guachetá, Paredes y Reyes, 2020).

Analizados los anteriores aspectos del cuerpo jurídico colombiano pasemos a examinar las normas que sirven para la lucha contra la corrupción. La primera y más importante es la Constitución Política. Al ser Colombia un Estado Social de Derecho, se rige por el principio de supremacía constitucional, por lo que la carta permea todo nuestro ordenamiento legal. En esa lógica, el artículo 270, hace referencia a la participación ciudadana como medio para vigilar la gestión pública. En este sentido existen acciones de rango constitucional y legal que pueden ser utilizados para realizar control a los actos de la administración, estos son: (i) el derecho de petición, (ii) la acción de tutela, (iii) la acción de cumplimiento, (iv) y la acción de nulidad.

La primera, referente al acceso a la información, es el derecho de petición incluido en el artículo 23 de la Constitución. Esta garantía consiste en la oportunidad que tiene todas las personas de elevar solicitudes respetuosas ante las autoridades públicas o privadas para obtener determinada información o documentos. Si bien no siempre hay posibilidad de acceder a las peticiones de quien lo interpone, la respuesta debe ser suficiente y oportuna.

Este derecho también tiene un desarrollo legislativo. Así, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo regula sus términos y la Ley 1755 de 2015 desglosa las características, requisitos y demás aspectos de este derecho.

El derecho de petición se presenta como un mecanismo jurídico para evitar irregularidades en la función pública. Al poder ser interpuesto sin la necesidad de un abogado permite que cualquier persona pueda realizar un control sobre las actividades de la administración. Sus términos perentorios están dirigidos a derribar obstáculos para que los ciudadanos puedan materializar los principios de transparencia y publicidad (Secretaría de la Transparencia, s.f.). En palabras de la Corte Constitucional:

“Igualmente ha puesto de relieve los vínculos existentes entre el derecho de acceso a la información y los principios de transparencia y publicidad que deben caracterizar la actuación de los poderes públicos en un Estado de Derecho ya que contribuye al control ciudadano sobre las agencias estatales al obligarlas a explicar públicamente las decisiones adoptadas y el uso que le han dado al poder y a los recursos públicos, **se convierte por lo**

tanto en un instrumento para combatir la corrupción y para hacer efectivo el principio de legalidad, entendido como el sometimiento de los servidores públicos a los fines y procedimientos que les impone el derecho.” (negrillas fuera del texto) (Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, Sentencia T-511 de 2010).

La segunda y quizás más conocida es la acción de tutela. Este es el mecanismo constitucional que ha sido considerada el más apto para el amparo de derechos fundamentales. Si bien procede de forma subsidiaria y excepcional, es decir, se deben agotar todos los recursos que se tengan a disposición, una vez entra en operación se convierte en un arma de defensa frente a vulneraciones o posibles daños a garantías inherentes a todas las personas (Torres, 2014).

De acuerdo con la Secretaría para la Transparencia de la presidencia de la República, la acción de tutela aporta a la lucha contra la corrupción en la medida que permite a la persona exigir sus derechos cuando estos le han sido negados fraudulentamente. Así, la Corte Constitucional, en el debatido tema de la tutela contra providencias judiciales estableció como una de sus causales de procedencia el error inducido y excepcionalmente podrá proceder contra fallos de tutela cuando exista cosa juzgada fraudulenta. Así, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la acción de tutela contra decisiones judiciales, el alto Tribunal ha señalado como una de las causales específicas de procedencia a la cosa juzgada fraudulenta, fenómeno que se produce cuando la decisión que es acogida por la autoridad judicial nace del engaño, y en donde además, la acción de tutela se erige como la única vía jurídica para proteger un derecho fundamental (Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, Sentencia T-286 de 2018).

La tercera herramienta jurídica es la acción de cumplimiento. Este instrumento en cabeza de cualquier persona natural y jurídica se presenta ante autoridad judicial y tiene como objetivo lograr el cumplimiento de una ley o acto administrativo. Quien desee interponer esta acción deberá demostrar la renuencia del funcionario o la administración en materializar el contenido de una obligación legal o administrativa.

Al igual que las acciones revisadas anteriormente, esta cumple un papel importante en el control social u ejercen los ciudadanos, quienes pueden exigir al Estado la ejecución de sus deberes. Así, esta veeduría sobre la administración sirve para evitar que su omisión beneficie intereses privados como suele suceder (secretaria de la Transparencia, s.f.).

El cuarto dispositivo jurídico al que se hará referencia es la acción de nulidad. Esta, se encuentra en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, donde se define como un medio de control para solicitar que se anule un acto administrativo que conculque preceptos constitucionales o legales. Su característica anti corrupción radica en que obliga a las autoridades a respetar la ley cuando emiten actos contrarios a ella. Se puede ver principalmente en casos de irregularidades en el nombramiento de cargos públicos.

A la par de los anteriores, la legislación colombiana también consagra mecanismos penales, fiscales y disciplinarios que a menudo son usados como una forma de instrumentalización política de control social (Aguirre, 2007). En el siguiente acápite se revisará el papel del derecho disciplinario y en especial el del nuevo Código General Disciplinario como instrumento jurídico que combate la corrupción.

Nuevo código general disciplinario y su papel contra la corrupción

De acuerdo con Albarracín (2020), con el surgimiento de la teoría del contrato social se regularon las conductas de las personas con el fin de mantener la moralidad social. La vulneración de ciertas normas legales o de la costumbre amerita la intervención del Estado a través de sanciones. En el caso de los funcionarios públicos, cuando estos cometen faltas, no solo atentan contra la moralidad social, sino también contra la ética pública y la imagen del Estado.

En la actualidad, los nichos en los que más se percibe mayor corrupción en Colombia son los atinentes a la contratación estatal, en especial cuando tiene que ver con la construcción de infraestructura y la prestación de servicios (Mejía, 2019). En estas áreas es posible ver la intervención del ius puniendi en sus diferentes manifestaciones, sin embargo, la relevante para el presente trabajo es la disciplinaria.

Como se mencionó anteriormente, el derecho disciplinario al tener la facultad de sancionar las faltas de los servidores públicos, juega un papel importante en el control de la corrupción. Por ello, el Nuevo Código General Disciplinario, Ley 1952 de 2019 tiene una clasificación de sanciones dirigidas a ese propósito.

Esto derivado de la potestad General sancionadora del Estado. Entendiéndose esta, es su sentido gramatical y lógico como el dominio, poder, jurisdicción o facultad que se tiene sobre otros; se trata de una ascendencia en orden a sujetar el comportamiento de las personas.

Sancionatorio, enseña el Diccionario de la Real Academia Española, es un adjetivo, “perteneiente o relativo a la sanción”. (Procuraduría General de la Nación,2007)

Dichas faltas disciplinarias se dan por extralimitación u omisión en las funciones de los servidores públicos o por violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades. El Código General Disciplinario en su artículo 26 las define de la siguiente manera:

“Constituye falta disciplinaria y, por lo tanto, da lugar a la imposición de la sanción disciplinaria correspondiente la incursión en cualquiera de las conductas previstas en este código que conlleven incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en esta ley.”

Estas faltas son clasificadas de acuerdo a su seriedad en faltas leves, graves y gravísimas. Las faltas graves y leves se encuentran en los artículos 67 y 47 del estatuto disciplinario, en donde se establecen criterios para determinar en qué escala se encuentran. Mientras que las faltas gravísimas si se encuentran taxativamente dentro del Código desde el artículo 52 hasta el 65.

A cada una de estas faltas corresponde una sanción diferente que varía de acuerdo con el dolo o culpa con el que se haya cometido. Estas se pueden clasificar de la siguiente forma:

TABLA 1. Clasificación de sanciones

<p>Destitución e Inhabilidad General</p>	<ul style="list-style-type: none"> • De diez (10) a veinte (20) años para las faltas gravísimas dolosas. • De cinco (5) a diez (10) años para las faltas gravísimas realizadas con culpa gravísima.
<p>Suspensión en el Ejercicio del Cargo</p>	<ul style="list-style-type: none"> • De tres (3) a cuarenta y ocho (48) meses e inhabilidad especial por el mismo término para las faltas gravísimas realizadas con culpa grave. • De tres (3) a veinticuatro (24) meses e inhabilidad especial por el mismo término para las faltas graves dolosas. • De uno (1) a dieciocho (18) meses para las faltas graves culposas.
<p>Multa</p>	<p>De veinte (20) a noventa (90) días de salario básico devengado para la época de los hechos para las faltas leves dolosas.</p> <p>De cinco (5) a veinte (20) días de salario básico devengado para la época de los hechos para las faltas leves culposas.</p>

Fuente: Superintendencia de Industria y Comercio, (2020), p. 14.

Cómo podemos ver, el Nuevo Código General Disciplinario cuenta con un compendio normativo que permite calificar las conductas ilegales de los funcionarios públicos y a su vez hacer que estas sean objeto de castigo. Sin embargo, su enfoque principal continúa siendo el castigo, cuando su éxito debería ser medido por la disminución de conductas lesivas a la función pública.

Conclusiones

La corrupción es un fenómeno con gran incidencia en el ordenamiento jurídico colombiano, consistente en aleja del objetivo inicial intrínseco de la normatividad en aras de abusar del poder encomendado tanto en el ámbito público como el privado; y generar un beneficio o ganancia privada, que puede ser personal o para un tercero, y que no necesariamente tiene que ser monetaria y que genera una afectación directa a todos los ciudadanos.

Para combatir dicho fenómeno se estableció el derecho disciplinario en el cual es importante señalar que tanto la doctrina como la jurisprudencia de las altas Cortes colombianas han dado por ubicar a esta rama del derecho dentro de nuestro ordenamiento jurídico como una rama autónoma e independiente del derecho, diferente del derecho penal, pero en el marco del ejercicio del ius puniendi del Estado para el control de las personas que ejerzan funciones públicas.

Dentro del marco jurídico que existe en Colombia para evitar y sancionar la corrupción, el derecho disciplinario y en especial el Nuevo Código General Disciplinario cobran importancia por su estrecha relación en la corrección de los servidores públicos, por el compendio de normas que permiten calificar y adecuar las faltas y sanciones.

Si bien es cierto que las leyes disciplinarias en Colombia han venido evolucionando, entre ellas el Código General Disciplinario que contiene innovaciones importantes en su parte sustancial y procesal, que permiten calificar y sancionar las faltas disciplinarias, esto no ha cambiado su carácter punitivo. Se hacen necesarias reformas que tengan un enfoque preventivo acorde a las disposiciones constitucionales se internacionales sobre la materia que ven en la prevención la mejor forma de combatir la corrupción.

Referencias

- Aguirre Giraldo, M. H. (2007). La lucha contra la corrupción en Colombia como herramienta para un control social exacerbado. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r24506.pdf>
- Albarracín, A. (2020). La evolución conceptual e histórica del derecho disciplinario en Colombia (Doctoral dissertation, Universidad Santiago de Cali).
- Arango Ángel, M. y Newman Pont, V. (2017), Sobre la corrupción en Colombia: marco conceptual, diagnóstico y propuestas de política. Colombia: Fedesarrollo.
- Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión. 18 de junio de 2010. Sentencia T-511. [M.P. Humberto Antonio Sierra Porto].
- Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión. 23 de julio de 2018. Sentencia T-286. [M.P. José Fernando Reyes Cuartas].
- Corte Constitucional, Sala Plena. 18 de marzo de 1998. Sentencia C-095 de 1998. M.P. Hernando Herrera Vergara.
- Corte Constitucional, Sala Plena. 25 de noviembre de 2015. Sentencia C- 721. [M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]
- Definición de corrupción — Definicion.de. (s. f.). Definición.de. Recuperado 20 de diciembre de 1021, de <https://definicion.de/corrupcion/>
- De León-Beltrán, I., Garay Salamanca, L. (Dir.), Guerrero, B. y Salcedo-Albarán, E. (2008). *La Captura y Reconfiguración Cooptada del Estado en Colombia*. Bogotá: Transparencia por Colombia.
- Departamento Nacional de Planeación. (s.f.). Lineamientos para la elaboración de políticas territoriales de lucha contra la corrupción. {PDF} Disponible en: [https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Justicia%20Seguridad%20y%20Gobierno/Lineamientos%20y%20recomendaciones%20lucha%20contra%20la%20corrupci%C3%B3n%20vweb%20\(1\).pdf](https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Justicia%20Seguridad%20y%20Gobierno/Lineamientos%20y%20recomendaciones%20lucha%20contra%20la%20corrupci%C3%B3n%20vweb%20(1).pdf)

- García Villegas, M. (2011). Ineficacia del derecho y cultura del incumplimiento de reglas en América Latina. En C. Rodríguez Garavito (coord.), *El derecho en América Latina Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XX* (161-184). Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores.
- Garzón, A. (2016). Instrumentos de la lucha contra la corrupción en Colombia: de la última ratio a la ausencia de razón. *A&C-Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, 16(63), 67-91. <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/43>
- Gómez, C. (2017). *Dogmática del Derecho Disciplinario*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Sexta edición.
- Gómez, C. (2018). *La lucha por los derechos en el derecho disciplinario. A propósito de la anunciada reforma*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Segunda edición.
- Hellman, J., Jones, G. y Kaufmann, D. (2001) Capture al Estado, capture al día. *Captura del Estado, corrupción e influencia en la transición. GAPP*, (21-22), 35-62.
- Mondragón, S. (2021). El derecho administrativo disciplinario y su control judicial a la luz de la función pública. *Revista De La Facultad De Derecho Y Ciencias Políticas*, 50(132), 100-122. <https://doi.org/10.18566/rfdcp.v50n132.a05>
- Parra, C. (2015). Inflación legislativa. En asuntos legales. Disponible en: <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/inflacion-legislativa-2277966>
- Procuraduría General de la Nación (2007). *Lecciones de derecho disciplinario*.
- Ramírez, G. (2008). *Dogmática del derecho disciplinario en preguntas y respuestas*. Bogotá: Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios del Ministerio Público. Disponible en: https://www.procuraduria.gov.co/iemp/media/file/biblioteca_digital/Dogmatica%20de%20derecho%20disciplinario.pdf
- Romero, D. Y. (2016). Impacto de los cambios sustanciales y procesales al sistema Jurídico Disciplinario y su alcance para combatir la corrupción. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/10654/15566>.

- Sáenz, D. (2014). Derecho disciplinario para los servidores públicos: El debido proceso y su materialización. *Principia Iuris*, 14(14). Disponible en: <file:///C:/Users/Sistems/Downloads/410-2093-1-PB.pdf>
- Soriano, R. (2011). La corrupción política: tipos, causas y remedios. *Revista Anales de la cátedra Francisco Suárez*, (45), 382-402.
- Superintendencia de Industria y Comercio. (2020). Cartilla de Derecho Disciplinario. Disponible en: [https://www.sic.gov.co/sites/default/files/files/Publicaciones/CARTILLA%20DE%20DERECHO%20DISCIPLINARIO%20\(1\).pdf](https://www.sic.gov.co/sites/default/files/files/Publicaciones/CARTILLA%20DE%20DERECHO%20DISCIPLINARIO%20(1).pdf)
- Torres, Y. (2015). La acción de tutela en Colombia: un estudio sobre sus transformaciones jurídicas. Universidad Católica, Bogotá, DC. *Juridicas*. Disponible en: <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/2674/1/pdf%20LA%20ACCI%20c3%93N%20DE%20TUTELA%20EN%20COLOMBIA%20UN%20ESTUDIO%20SOBRE%20SUS%20TRANSFORMACIONES%20JURIDICAS.pdf>
- Transparencia Internacional. (2009). Guía de lenguaje claro sobre lucha contra la Corrupción Disponible en: <https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2014/10/Gu%C3%ADa-de-lenguaje-claro-sobre-lucha-contra-la-corrupci%C3%B3n.pdf>
- Transparencia por Colombia, [transparenciacolombia](http://transparenciacolombia.org), acceso el 18 de junio de 2019, <http://transparenciacolombia.org.co/2019/02/25/resultados-ipc-2018/>
- Villamil, J. (2017). La Corrupción en Colombia, aproximaciones conceptuales y metodológicas para abordarla: un análisis de las entidades de control e investigación y estudio de casos 2010-2014, *tesis de maestría*, Universidad Nacional de Colombia- sede Medellín, recuperado de <http://bdigital.unal.edu.co/57082/>.
- Villamizar, I., Guachetá, J., Paredes, H., & del Carmen, E. (2020). Derecho Disciplinario en Colombia, desde la imposición de Sanciones ¿la pérdida de su vocación preventiva? El *Ágora USB*, 20(1), 66-81. Disponible en: <https://doi.org/10.21500/16578031.4204>
- Zuleta, A. (2015) La corrupción: Su historia y sus consecuencias en Colombia. *Artículo argumentativo para obtener el título de especialista en derecho sancionatorio*.