

**CATEGORIAS DOGMATICAS DEL DERECHO PENAL COMPARADAS CON  
EL DERECHO DISCIPLINARIO**

**LUIS FRANCISCO CAMACHO FONSECA**

**UNIVERSIDAD LIBRE  
FACULTAD DE DERECHO  
INSTITUTO DE POSGRADOS  
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL  
BOGOTÁ D.C.  
2010**

**CATEGORIAS DOGMATICAS DEL DERECHO PENAL COMPARADAS CON  
EL DERECHO DISCIPLINARIO**

**LUIS FRANCISCO CAMACHO FONSECA**

**Monografía para optar el título el Título de Magíster en Derecho Penal**

**Director  
Dr. ALFONSO DAZA  
Docente Investigador**

**UNIVERSIDAD LIBRE  
FACULTAD DE DERECHO  
INSTITUTO DE POSGRADOS  
MAESTRÍA EN DERECHO ADMINISTRATIVO  
BOGOTÁ D.C.  
2010**

***Nota de Aceptación***

---

---

---

---

Presidente del Jurado

---

Jurado

---

Jurado

Bogotá, D.C.,

## **AGRADECIMIENTOS**

El autor expresa sus agradecimientos a:

La Universidad Libre, en su esfuerzo por educar y humanizar a los estudiantes dentro de una existencia en igualdad, equidad y justicia.

A los Doctores, José Rory Forero Salcedo, Raúl Enrique Caro Porras y Alfonso Daza, por prestarme su colaboración y orientación suficiente para realizar una investigación satisfactoria y quien con su apoyo me motivo a realizar un estudio consiente y real del tema.

**AUTORIDADES ACADÉMICAS  
UNIVERSIDAD LIBRE**

<i>Fundador:</i>	<i>General Benjamín Herrera</i>
<i>Presidente Nacional:</i>	<i>Dr. Luís Francisco Sierra</i>
<i>Rector Nacional</i>	<i>Dr. Nicolás Enrique Zuleta Hincapié</i>
<i>Censor Nacional</i>	<i>Dr. Benjamin Ochoa Moreno</i>
<i>Secretario General</i>	<i>Dr. Pablo Emilio Cruz Samboni</i>
<i>Presidente Seccional</i>	<i>Dr. Eurípides de Jesús Cuevas</i>
<i>Rector Seccional</i>	<i>Dr. Fernando Dejanón Rodríguez</i>
<i>Decano</i>	<i>Dr. Jesús Hernando Álvarez Mora</i>
<i>Secretario Académico:</i>	<i>Dr. Álvaro Aljure Moreno</i>
<i>Director Instituto de Posgrados</i>	<i>Dr. Carlos Bernardo Medina Torres:</i>
<i>Director de Monografía</i>	<i>Dr. José Rory Forero Salcedo</i>

## TABLA DE CONTENIDO

	pag.
<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>1</b>
<b>1. PROBLEMA, HIPÓTESIS, JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS</b>	<b>2</b>
1.1 DEFINICION DEL PROBLEMA	4
1.1.1 Justificación del problema	4
1.1.2 Formulación del problema	4
1.2 HIPÓTESIS	4
1.3 JUSTIFICACIÓN	5
1.4 OBJETIVOS	6
1.4.1 Objetivo general	6
1.4.2 Objetivos específicos	6
1.4.3 Método de Investigación	7
<b>2. EL IUS PUNIENDI PENAL Y DISCIPLINARIO EN LA RESPONSABILIDAD DEL SERVIDOR PÚBLICO</b>	<b>8</b>
2.1 EL DERECHO PENAL COMO REGULADOR DEL COMPORTAMIENTO SOCIAL EN LA HISTORIA	9
2.2 EL DERECHO DISCIPLINARIO COMO REGULADOR DE LA CONDUCTA DEL SERVIDOR PÚBLICO	11
2.3 DIFERENCIA ENTRE DERECHO PENAL Y DERECHO DISCIPLINARIO	12
<b>3. LA ANTIJURIDICIDAD E ILICITUD SUSTANCIAL COMO CATEGORIAS DOGMATICAS</b>	<b>26</b>

3.1	LA ANTIJURIDICIDAD	26
3.2	LA ILICITUD SUSTANCIAL	30
3.2.1	Existen principios comunes	38
<b>4.</b>	<b>TIPICIDAD: LA CULPABILIDAD COMO UNA CATEGORIA DOGMATICA DENTRO DEL DERECHO DISCIPLINARIO</b>	
	<i>“La otra cara la culpabilidad... partiendo del Derecho Penal”</i>	<b>39</b>
4.1	LA TIPICIDAD	39
4.2	Tipicidad como principio del derecho disciplinario	40
4.3	LA TIPICIDAD COMO RESULTADO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD	43
4.3.1	No hay delito o falta ni pena o sanción sin ley escrita.	43
4.3.2	No hay delito ni pena sin ley previa	44
<b>5.</b>	<b>LA CULPA COMO CATEGORIA DOGMATICA COMPARTIDA EN EL DERECHO PENAL Y EN DISCIPLINARIO</b>	<b>46</b>
5.1	DOGMATICA JURIDICA	48
5.2	CULPABILIDAD	50
	<b>CONCLUSIONES</b>	<b>52</b>
	<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>54</b>

## INTRODUCCIÓN

En el marco del Estado Social de Derecho se hizo necesario que el constituyente del 91 estableciera la responsabilidad de los servidores públicos por sus acciones y omisiones, para así lograr que mediante personas probas se cumplan los fines del Estado y prevalezca el interés general antes que el particular.

Quiso asimismo el constituyente que el servidor público que faltare a sus deberes por su conducta omisiva o permisiva, fuese objeto de diferentes tipos de responsabilidad como: la penal, la disciplinaria, la fiscal y en algunos casos política.

Al ser el Estado el titular de la acción punitiva por ser quien hace las normas e impone las a sanciones respectivas, este *IUS PUNIENDI* tiene dos aristas, el derecho penal y más recientemente el derecho disciplinario, que comparten lo punitivo, pero cada uno tiene sus instituciones propias, (La Jurisdicción Ordinaria en lo Penal y La Procuraduría y las oficinas de control interno disciplinario en lo Disciplinario) por lo tanto son procesos que se realizan a instancias de normas diferentes y por funcionarios diferentes, pero que colaboran armónicamente entre si en razón al deber de compulsar copias entre si para que cada entidad investigue lo que a su competencia corresponda.

Actualmente no se discute si la responsabilidad disciplinaria existe o no sino si esta es penal sancionadora o administrativa especial, habida cuenta el derecho disciplinario ha tomado tanto del derecho penal como del derecho administrativo algunas de sus instituciones, pero manteniendo el derecho disciplinario su independencia frente a otras ramas del derecho, siendo como las demás de



origen constitucional en virtud de lo preceptuado en el Artículo 4 de la Norma Superior al ratificar la supremacía constitucional en el ordenamiento jurídico.

Siguiendo con el *IUS PUNIENDI* es de aclarar que lo que este pretende es inferir en la conducta del servidor público y no en la disciplina ya que la palabra disciplina se entiende que tiene un doble significado, por un lado hace referencia a doctrina, institución de una persona, especialmente en lo moral, en otra hace referencia a la observancia de leyes y ordenamientos de una profesión o instituto. No obstante desde el punto de vista jurídico,

Interesa fundamentalmente en la acepción de la disciplina como relación intersubjetiva entre quien pretende la observancia de una regla y quien viene obligado a respetarla. Es decir, aquel concepto más amplio de la disciplina como conjunto de reglas a las que debe conformarse la conducta de un individuo en las relaciones con otros individuos<sup>1</sup>.

Desde esta perspectiva existen dos tipos de situaciones, una situación jurídico activa, el poder disciplinario y otra situación jurídica pasiva, la sujeción o responsabilidad disciplinaria. En cambio la conducta, derivada de la voz latina *directum*, que significa lo que está conforme a la regla, a la ley, a la norma, o como expresa Villoro Toranzo, lo que no se desvía ni a un lado ni otro. Ahora bien, “esta asociación se afirma definitivamente cuando la palabra vulgar *directum* suplanta a la antigua latina, de origen desconocido *ius*, fenómeno que se pudo haber producido por la influencia judeo-cristiana, determinando la formación de la palabra en las lenguas romances: *diritto*, en italiano; *dirito*, en portugués; *dreptu*, en rumano; *droit*, en francés; a su vez, *right*, en inglés; *recht* en alemán y en neerlandés, donde han conservado su significación primigenia de recto o rectitud”, en el Derecho es el:

---

<sup>1</sup> JALVO, Marina. El régimen disciplinario de los funcionarios públicos. Fundamentos y regulación sustantiva. España: Editorial Lex Nova S.A., 1999, p. 20.

Orden normativo e institucional de la conducta humana en sociedad inspirado en postulados de justicia, cuya base son las relaciones sociales existentes que determinan su contenido y carácter. En otras palabras, es el conjunto de normas que regulan la convivencia social y permiten resolver los conflictos interpersonales<sup>2</sup>.

Así entendida la conducta como el objeto del derecho disciplinario, y por lo tanto es el factor determinante de investigación en el Derecho Disciplinario.

---

<sup>2</sup> GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. México: Editorial Porrúa, 2000, p. 98.

## **1. PROBLEMA, HIPÓTESIS, JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS**

### **1.1 DEFINICION DEL PROBLEMA**

**1.1.1 Justificación del problema.** Desde la aparición del Código Único Disciplinario y su aplicación con la Ley 200 de 1995 y su posterior reforma la Ley 734 de 2002, nutriéndose de principios del Derecho penal y del Derecho administrativo sancionador, ha originado que aquél, en la amplia gama de la ciencia jurídica, se ubique en un punto medio entre tales disciplinas, sin una identidad propia, puesto que no cuenta con unos principios ajustados a su razón de ser, condición por la cual se nutre de los principios del Derecho penal y del Derecho administrativo sancionador, en la medida que estos se encuentran más desarrollados, que de no ser por su debido traslado, generaría dificultades precisamente en cuanto a su operatividad racional, pretendiendo ser diferente en cuanto a las categorías dogmáticas.

**1.1.2 Formulación del problema.** ¿El Derecho disciplinario en cuanto hace a su operatividad racional deberá seguir dependiendo de los principios y la dogmática del Derecho penal y del Derecho administrativo, sin unas claras reglas de juego, ó por el contrario, fundamentado en la teoría Alemana de las relaciones especiales de sujeción podrá hacer uso de esos principios para dotarse de una naturaleza jurídica propia, y formar así sus propias categorías dogmáticas?

### **1.2 HIPÓTESIS**

Con apoyo en los principios que viene edificando la dogmática jurídica en el campo del Derecho disciplinario Colombiano, se elaboran una serie de planteamientos y reflexiones con el objeto de determinar de una parte, el grado de

compatibilidad de las garantías constitucionales con la naturaleza del procedimiento disciplinario, y, de otra, el tema de la operatividad racional del Derecho disciplinario, en cuanto al alcance de los principios del Derecho penal y administrativo, a fin de auscultar si se puede hacer el debido traslado de los principios de éstos al Derecho funcional, y de qué manera; para demostrar como éste último puede llegar a construir sus propias categorías dogmáticas, que le permitan consolidar su autonomía e independencia del Derecho penal y del Derecho administrativo.

### **1.3 JUSTIFICACIÓN**

La importancia del problema de investigación que se ha planteado radica en que el Derecho disciplinario representa una nueva área de conocimiento en la ciencia jurídica, que viene a fijar los parámetros de control al interior del Estado Colombiano. Función sustentada en el principio Constitucional del interés general, que ha de constituir la guía permanente en la conducta de los servidores estatales, de acuerdo con los lineamientos de la carta fundamental y propósitos del Constituyente de 1991.

En este sentido se constituye como un aporte esencial desde el punto de vista educativo, en la lucha frontal contra esos grandes flagelos, que por ausencia de la excelencia a diario deterioran la buena imagen, que debe primar dentro del ámbito de la Administración Pública, en sus diferentes niveles, producto de la omisión y extralimitación de funciones por parte de algunos servidores públicos y particulares disciplinables y que conlleva sin remedio a la ilegitimidad institucional.

Los beneficiados con la presente investigación son en primer lugar todos los funcionarios, quienes inexorablemente deben conocer las reglas de juego que regulan la relación administración - servidor público y particular disciplinable; en segundo lugar, los disciplinados y quejosos, entre otros aspectos en cuanto hace

relación a la garantía que les asiste representada en el principio Constitucional del debido proceso y consecuencial derecho de defensa; en tercer lugar, los operadores jurídicos o funcionarios investigadores adscritos a los órganos de control, la jurisdicción disciplinaria y las unidades de control interno disciplinario; y finalmente, debe interesar a la comunidad en general, pues en tanto conozcan esa nueva disciplina podrán materializar los mecanismos de control ciudadano sobre la gestión pública.

## **1.4 OBJETIVOS**

**1.4.1 Objetivo general.** Establecer los principios materiales y procedimentales del Derecho penal y del Derecho Disciplinario, fundamentado en las relaciones especiales de sujeción, demostrar si las categorías dogmáticas del derecho disciplinario son propias o por el contrario son tomadas del derecho penal, cambiando solo de nombre, pero manteniendo su esencia.

### **1.4.2 Objetivos específicos.**

- Conocer en que consiste la teoría alemana de las relaciones especiales de sujeción - hoy llamadas relaciones administrativas especiales.
- Realizar un estudio de la noción de ilicitud sustancial y su relación con el instituto jurídico dogmática de la antijuridicidad.
- Determinar cuales principios materiales y procedimentales del Derecho penal y del Derecho administrativo, en cuanto hace a la operatividad racional, se aplican al Derecho disciplinario.
- Efectuar una aproximación al tema mediante el estudio doctrinal y jurisprudencial desde la perspectiva de un Derecho disciplinario autónomo y el Derecho Penal en cuanto a sus categorías dogmáticas.

**1.4.3 Método de Investigación.** Es una investigación básica jurídica de tipo exploratoria, descriptiva y explicativa, y documental en la cual se hará uso de los métodos lógico, de análisis y síntesis, puesto que se basa en el desarrollo doctrinal e histórico, normativo y jurisprudencial que ha configurado la normatividad hasta el día de hoy, para demostrar la importancia que conllevaría el lograr la identidad de las instituciones del Derecho Penal y el Derecho Disciplinario en Colombia.

## 2. EL IUS PUNIENDI PENAL Y DISCIPLINARIO EN LA RESPONSABILIDAD DEL SERVIDOR PÚBLICO

Fue el querer del constituyente de 1991, el separar la responsabilidad penal y la responsabilidad disciplinaria, para así diferenciarlas aunque lo que se reprocha del Servidor Público es su conducta mas no su disciplina reza la Norma Superior en su artículo 92: “Cualquier persona natural o jurídica podrá solicitar de la autoridad competente la aplicación de las sanciones penales o disciplinarias derivadas de la conducta de las autoridades públicas”.

Es importante la jurisprudencia de la Corte Constitucional al separar la conducta penal de la disciplinaria, ya que si bien es cierto ambas merecen el reproche social son diferentes de acuerdo a la siguiente sentencia:

La potestad sancionadora administrativa se diferencia cualitativamente de la potestad punitiva penal. “Con la potestad punitiva penal, además de cumplirse una función preventiva, se protege el orden social colectivo, y su aplicación persigue esencialmente (...) Un fin retributivo abstracto, expiatorio, eventualmente correctivo o resocializador, en la persona del delincuente”<sup>3</sup>, mientras que la potestad administrativa sancionadora “se orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento”<sup>4</sup>. Del análisis del anterior texto, podemos extractar que la finalidad específica de la potestad punitiva penal es la protección del orden general, puesto “(...) que se dirige a sancionar las conductas lesivas de los bienes jurídicos que se estiman más valiosos, teniendo en cuenta que el hecho punible, además de lesionar bienes jurídicos particulares, atenta contra los valores ético – sociales predominantes en una sociedad determinada”<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-616 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>4</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-506 de 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>5</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-285 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

En señalamiento de la Corte Constitucional, vuelve y ratifica la diferencia entre lo punitivo penal y lo disciplinario al manifestar:

El poder del Estado se traduce en una serie de atribuciones, facultades o competencias que se radican en cada una de las ramas del poder y que se materializan en la existencia de distintas funciones, que constituyen el instrumento para el cumplimiento de los cometidos estatales. Una de las manifestaciones del poder del Estado es precisamente el sancionador, en sus modalidades: punitivo, contravencional o policivo, disciplinario, correccional o correctivo, y tributario<sup>6</sup>.

De acuerdo a los pronunciamientos de la Corte Constitucional referidos anteriormente se hace necesario el señalar las concordancias y las diferencias entre el derecho disciplinario y el derecho penal en cuanto a su función punitiva y en los siguientes capítulos el señalar las diferencias entre sus instituciones jurídicas, habida cuenta la doctrina no esta convencida de una independencia del derecho disciplinario y por lo tanto dicen que es un derecho sancionador proveniente del derecho penal y los administrativistas dicen que el derecho disciplinario es una rama del derecho administrativo, por cuanto el proceso disciplinario se desarrolla dentro de la administración y es sobre sus funcionarios los titulares de la acción disciplinaria que se impulsa mediante actos administrativos de carácter disciplinario.

## **2.1 EL DERECHO PENAL COMO REGULADOR DEL COMPORTAMIENTO SOCIAL EN LA HISTORIA**

La idea de querer recibir una retribución y poder castigar a quien nos ha agraviado es tan antigua como el hombre mismo, por eso surge una idea primitiva de retribución en forma de la llamada venganza privada y ahí en adelante la conducta punible (antes conocida como delito y hecho punible) ha sido objeto de reproche en todas las sociedades incluyendo por su puesto la nuestra, el derecho

---

<sup>6</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-853 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.



penal ha pasado por las siguientes etapas de acuerdo al maestro Alfonso Reyes Echandía: en primer lugar una fase oscurantista Desde la ley del talión escrita en el Código de Hamurabi, año 2.250 a. c las tablas de la Ley de Moisés; y en segundo lugar una fase de humanización del derecho penal enmarcada por preceptos como: “la proporcionalidad entre el delito y la pena” de Tomas Moro en su obra *la Utopía*, o John Howard quien en su obra El estado de las prisiones en Inglaterra y el país de Gales describe las condiciones infrahumanas de los prisioneros.

Pero vale la pena rescatar un precursor del derecho penal moderno y el Dr. Reyes Echandía nos trae a la memoria la figura preclara de Cesare Beccaria y de su obra de los delitos y de las penas, que muy buena escuela de formación fue para los hombres de la ilustración que impulsaron desde la revolución francesa cuya máxima declaración fue los Derechos del Hombre y del ciudadano, dando paso a las escuelas del derecho penal, escuelas como la clásica; cuyo fundamento filosófico era el derecho natural o; la escuela positiva que propendía mas hacia la sociedad que al individuo en oposición a la escuela clásica; también esta la Terza Scuola que habla del derecho penal como una ciencia autónoma.

Siguiendo con el maestro Reyes el derecho penal en Colombia llego con el conquistador español, siendo el derecho español a su vez influenciado por las legislaciones románica, germánica y canónica entre otras, es de gran recordación el código penal de 1936 positivista y llamado por algunos como “peligrosista” de influencia italiana el precitado código plante el estudio del delincuente como personalidad antisocial. El derecho penal colombiano evoluciono tomando como guía las legislaciones foranes en códigos como el Decreto Ley 100 de 1980, la ley 599 de 2002, junto con sus respectivos códigos de procedimiento como las las leyes 600 de 2002 y mas recientemente la ley 906 donde se hacen mas severas las penas a las conductas que atentan contra el patrimonio público por cuanto se

busca es la prevalencia del interés general y no del bienestar de uno solo uno pocos.

## **2.2 EL DERECHO DISCIPLINARIO COMO REGULADOR DE LA CONDUCTA DEL SERVIDOR PÚBLICO**

La historia del derecho disciplinario como disciplina jurídica es más bien reciente, y surge con las llamadas “relaciones especiales de sujeción” siendo “el primero en emplear con éxito esta concepción jurídica fue LABAND, quien usó este concepto de “relaciones especiales de sujeción”, con el fin de aclarar la situación jurídica de los funcionarios públicos en relación con sus superiores. El concepto fue posteriormente desarrollado por JELLINEK<sup>7</sup>.

Pero es OTTO MAYER<sup>8</sup> al que se debe el que este concepto tomara fuerza en el Derecho administrativo, quien alude a este concepto. Ya en 1888, en la tercera edición 1924, de su gran tratado y en la sección dedicada al acto administrativo escribe: “en conexión con el acto administrativo, pero esencialmente diferente de él, se encuentra la instrucción que se da en la relación de sujeción. Se designa como relación de sujeción la dependencia jurídica, en su sentido mas amplio, en la que se encuentra el súbdito frente al Estado”<sup>9</sup>.

En Colombia, en la actualidad se han separado la responsabilidad penal de la disciplinaria por tal razón el artículo 92 de la Norma Superior sostiene que

---

<sup>7</sup> OFFEL Recht, p. 215. THOMA, Polizeibefehl, p. 17. NOWIASKY, homenaje a ZITTELMAN, FLEINER, Institutionen, p. 39). En: GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. Las relaciones especiales de sujeción y el Principio de Legalidad de la Administración. En: Revista de Administración Pública, 1951, citado por RAMÍREZ, María Lourdes. Consideraciones a la figura jurídica de las relaciones de sujeción especial en el ámbito español. Barranquilla: Universidad del Norte, 2009.

<sup>8</sup> MAYER Otto, (29 de marzo de 1846 – 8 de agosto de 1924), abogado Alemán, pionero del derecho administrativo Alemán. Obras: teoría del derecho administrativo Frances. Tratado Alemán de derecho administrativo. Saxon Estado de derecho.

<sup>9</sup> GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. Las relaciones especiales de sujeción y el Principio de Legalidad de la Administración. En: Revista de Administración Pública, 1951, citado por RAMÍREZ, María Lourdes. Consideraciones a la figura jurídica de las relaciones de sujeción especial en el ámbito español. Barranquilla: Universidad del Norte, 2009.

“cualquier persona natural o jurídica podrá solicitar de la autoridad competente la aplicación de las sanciones penales o disciplinarias derivadas de la conducta de las autoridades públicas”<sup>10</sup>, puesto que anterior a la Constitución Política de 1991, si bien es cierto existía un control disciplinario por parte de la Procuraduría General de la Nación, sin legislación alguna de aplicación en el territorio nacional, siendo esta la razón para que en Colombia se pasara de existir un control disciplinario disperso ejercido por la Procuraduría General de la Nación por una legislación unificada que nació con La Ley 200 del año 1995 y su posterior reforma en la Ley 734 de 2002, haciendo claridad que esta última no es el único régimen disciplinario habida cuenta existe a via de ejemplo la Ley 1123 para los abogados y la Ley 936 para los militares, siendo esto ejemplo de separación entre conductas penales de las disciplinarias.

El Derecho administrativo sancionador, como nueva rama del Derecho, supone de cierta manera una ruptura del principio clásico de la tridivisión de poderes, conforme al cual la represión de los ilícitos competía exclusivamente al poder judicial, más concretamente a la justicia penal. Este modelo de separación absoluta de funciones se reveló como insuficiente ante el significativo aumento del catálogo de infracciones, producto a su vez de la complejidad de las relaciones sociales en el Estado moderno y del comentado aumento de sus actividades<sup>11</sup>.

### **2.3 DIFERENCIA ENTRE DERECHO PENAL Y DERECHO DISCIPLINARIO**

La discusión pretendida, no es saber si el Derecho Disciplinario, es un derecho autónomo al Derecho Penal o no, sino determinar si tiene el Derecho Disciplinario, sus propias categorías dogmáticas, que lo aparten de Derecho Penal y le hagan un Derecho autónomo y no una rama del Derecho Penal (Derecho Penal Sancionador).

---

<sup>10</sup> GÓMEZ SIERRA, Francisco. Constitución Política de Colombia. Bogotá: Editorial Leyer, 2008, Art. 92.

<sup>11</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-506 de 2002, Op. cit.

El ejercicio de la potestad penal y la disciplinaria es una de las más importantes manifestaciones del *Ius Puniendi* Estatal, la cual tiene como objetivo fundamental prevenir y sancionar aquellas conductas que atenten contra el estricto cumplimiento de los deberes que se imponen a los servidores públicos u obstaculicen el adecuado funcionamiento de la administración pública, es decir, la potestad disciplinaria corrige a quienes en el desempeño de la función pública contraríen los principios de eficiencia, moralidad, economía y transparencia, entre otros, que necesariamente deben orientar su actividad.

En ese orden de ideas, es claro que la potestad disciplinaria del Estado es expresión de dicha naturaleza sancionadora. Así lo deja entrever notoriamente la distinta normatividad al respecto, entre la que se destaca especialmente la Ley 734 de 2002, algunas de cuyas disposiciones son demandadas en esta oportunidad, en donde la rigurosidad de las sanciones estipuladas procura poner de presente a la comunidad en general, a los servidores públicos y a los demás sujetos disciplinables, que la función pública como razón de ser de la existencia del Estado, en cuanto tiene como finalidad primordial la garantía y protección de los derechos fundamentales, ha previsto fuertes instrumentos de autotutela que permitan lograr su efectividad. Es necesario enfatizar que toda la plataforma sobre la cual se desarrolla la función pública, todo el andamiaje sobre el cual se sostiene la actividad estatal, no tiene finalidad distinta a la defensa y eficacia de los derechos, los cuales hacen parte integral de los fines estatales<sup>12</sup>.

Así las cosas, al lado de la potestad de poder y organización propia de la administración pública, surge indispensablemente la existencia de una potestad disciplinaria, esto es, sancionadora, que se erija como una forma de corrección

---

<sup>12</sup> La forma como el Estado configuro la responsabilidad de los particulares fue basada en la dogmática Alemana de la teoría de las relaciones especiales de sujeción OTTO MAYER, ha perfeccionado esta tesis caracterizándola como una relación de servicio de derecho público que implica necesariamente una fidelidad y una devoción especiales, en donde se forma un poder jurídico especial para mantener y dirigir al funcionario en el cumplimiento exacto de sus deberes.

que redunde en beneficio de la comunidad o, en otras palabras, en el cumplimiento de los fines del Estado.

Es pertinente aclarar que la potestad disciplinaria no es un fin en sí mismo, sino que encuentra su razón de ser en el adecuado desarrollo de los cometidos estatales. Recordemos que el artículo 1 de la Carta Fundamental asigna al Estado Colombiano el carácter de Estado Social de Derecho, por lo que resulta apenas obvio que una organización que se erige sobre el cumplimiento de determinadas funciones públicas, para efectos de la consecución de determinados fines sociales, forzosamente deba establecer los instrumentos idóneos para garantizar que dichas labores sean desarrolladas en correcta forma.

Es entonces en dicho marco, es decir, en el ámbito del Estado Social de Derecho, en el que debe analizarse el ejercicio de la potestad disciplinaria, pues la misma se constituye en un elemento de crucial importancia para efectos de la consecución de los fines estatales, entre los que se destacan asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

En dicho sentido, la Corte Constitucional precisó que, “la ley disciplinaria tiene como finalidad específica la prevención y buena marcha de la gestión pública, así como **la garantía del cumplimiento de los fines y funciones del Estado** en relación con las conductas de los servidores públicos que los afecten o pongan en peligro”<sup>13</sup>.

Ahora bien, es menester indicar que dicha potestad disciplinaria posee una naturaleza constitucional, autónoma e independiente que se deduce inequívocamente de lo consagrado en las diversas disposiciones superiores que le sirven de sustento, razón por la cual puede concluirse que una de las principales inquietudes del constituyente al expedir la Carta Política de 1991 fue

---

<sup>13</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-028 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

cifrar las bases suficientes para que la administración pública se tornara apta y eficiente en el cumplimiento de los objetivos que le fueron trazados.

Entre dichas normas se destaca en primera medida el artículo 6 de la Carta Fundamental, contenido del principio de legalidad, el cual establece 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”. Con ello, como bien lo puso de presente el Ministerio Público, no se hizo cosa distinta que establecer una cláusula de responsabilidad, que otorga sustento a los diferentes controles (disciplinario, penal, fiscal, etc.) que se instituyen para garantizar el adecuado cumplimiento de las funciones públicas, es decir, el constituyente señaló expresamente que quienes lleven a cabo dichas funciones responderán por el cumplimiento efectivo de las mismas, en concordancia con lo estipulado por la Constitución y la ley<sup>14</sup>.

Se debe entender que estas dos clases de Derecho tienen variadas diferencias es así que se ha significado por la jurisprudencia que:

No pueden equipararse entre sí, pues los fines perseguidos, la naturaleza de las faltas en general, y las sanciones por sus particulares contenidos, difieren unos de otros. En efecto mientras la prohibición legal de la conducta delictiva tiene por fin la defensa de la sociedad, la falta disciplinaria busca proteger el desempeño del servidor público, con miras al cumplimiento de la función pública<sup>15</sup>.

Son varias las diferencias que propone la doctrina y la jurisprudencia en cuanto a estas dos clases de Derecho para la tipicidad “básicamente son las siguientes: (i) la precisión con la cual deben estar definidas las conductas en las normas

---

<sup>14</sup> *Ibíd.*

<sup>15</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-811 de 2003 M.P. Dr. Álvaro Tafur Galvis.

disciplinarias, y (ii) la amplitud que goza el fallador disciplinario para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas disciplinarias en los procedimientos sancionatorios”<sup>16</sup> ya que en reiteradas veces se ha mencionado por parte de esta corporación que el Derecho Disciplinario acogió el sistema abierto en tipos de conductas que merecen sanción ya que, “generalmente la determinación de si una conducta puede ser sancionada a título de dolo o culpa corresponde a la autoridad encargada de imponer la sanción, no a la ley, y viene impuesta, fundamentalmente, por ese elemento, referido anteriormente: la naturaleza de la conducta sancionable”<sup>17</sup>, demás en cuanto a “el hecho de que la potestad sancionatoria del Estado se despliegue en dos direcciones - una disciplinaria y otra penal- sin que por ello se invalide la majestad del principio del *non bis in idem*, resulta entonces de la consideración de que en cada campo, la potestad sancionatoria del Estado persigue fines específicos e independientes”<sup>18</sup>; es así que en cuanto a los fines que cada uno de estos pretende alcanzar se puede evidenciar una notable diferenciación debido a que prácticamente “Las normas de derecho disciplinario cumplen finalísticamente un rol preventivo y correctivo, en orden a garantizar la efectividad de los principios y propósitos previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, que se deben observar en el ejercicio de la función pública”<sup>19</sup>, ya que se busca como primer instrumento del Estado para que se pueda perseguir y sancionar todas aquellas infracciones que cometen esos funcionarios de la Administración, es una medida que toma el Estado para auto protegerse ya que busca proteger su función pública por medio de estas disposiciones, mientras que el Derecho Penal en cuanto a su finalidad se tiene claro que va mas dirigida a la prevención en general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al

---

<sup>16</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1039 de 2006. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>17</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-181 de 2002. M.P. Dr. Marco Gerardo Monrroy Cabra.

<sup>18</sup> *Ibíd.* .

<sup>19</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1193 de 2008. M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería.

condenado<sup>20</sup>, utilizándose siempre como la Ultima Ratio debido a que es el recurso final con el que cuenta el Estado para perseguir y sancionar a quienes lesionen y ponen en peligro aquellos bienes jurídicos tutelados por el legislador.

Es así que la Corte ha significado que: “el derecho disciplinario es una rama esencial al funcionamiento del Estado enderezado a regular el comportamiento disciplinario de su personal, fijando los deberes y obligaciones de quienes lo integran, las faltas, las sanciones correspondientes y los procedimientos para aplicarlas”<sup>21</sup>.

Es por ello que la Corte Constitucional de acuerdo a cada finalidad perseguida a significado que en la práctica:

El juez disciplinario evalúa el comportamiento del acusado, con relación a normas de carácter ético. Por su parte, el juez penal hace la confrontación de la conducta, contra tipos penales específicos que tienen un contenido de protección de bienes jurídicamente tutelados en guarda del interés social. Así que tanto la norma aplicable, como el interés que se protege son de naturaleza distinta en cada una de las dos jurisdicciones<sup>22</sup>.

Según la naturaleza de las sanciones que se imponen en cada una de las disposiciones que estos tienen se distinguen diferencias que “se desarrollan en dos direcciones: una de naturaleza correctiva, en virtud de la cual se imponen a los ciudadanos, en su condición de administrados, penas encaminadas a tutelar el orden social”<sup>9</sup>, es decir las sanciones de tipo urbanístico o de orden público es decir lo tocante al Derecho Penal, en el cual se busca esencialmente la prevención y la retribución justa, mientras que las de orden de Derecho Disciplinario se busca “sancionar las faltas cometidas por los sujetos vinculados a

---

<sup>20</sup> SANCHEZ HERRERA, Esiquio Manuel. Dogmática practica del derecho Disciplinario. 2ª Ed. Bogotá: Nueva Jurídica, 2007, p. 37. .

<sup>21</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-413 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón. Criterio reiterado, entre otras, en las Sentencias C-259 de 1995 y C-244 de 1996.

<sup>22</sup> Ibíd.



la Administración por especiales deberes y relaciones jurídicas, con miras a proteger la propia organización u orden internos”,<sup>10</sup> para que se pueda lograr encauzar a los servidores publicados en la consecución de los fines estatales.

Debe aquí destacarse la forma en que cada uno busca un castigo es por esto que:

En las sanciones penales se dirigen en general, a la privación de la libertad física y a la reinserción del delincuente a la vida social, al paso que las sanciones disciplinarias tienen que ver con el servicio, con llamados de atención, suspensiones o separación del servicio y su análisis se hace sin perjuicio de los efectos penales que puedan deducirse de los hechos que la originaron”<sup>23</sup>.

Otra marcada diferencia es la que tiene que ver con las categorías que se manejan en cuanto a la conducta que se pretende sancionar, debido a que en el Derecho Penal se manejan las categorías de Dolo Culpa y Preterintención, mientras que en el Derecho Administrativo se manejan las categorías de Dolo, culpa gravísima, grave o leve, debido a que se considera que el Dolo de carácter disciplinario difiere del penal en cuanto a que este “implica exclusivamente el conocimiento de los hechos y de la prohibición”<sup>24</sup>, mientras que el dolo penal debe contener dos elementos estructurales para su conformación que son el querer cometer el hecho ilícito y al mismo tiempo conocer esa ilicitud, de ahí que:

El sistema de *numerus apertus*, acogido por el derecho disciplinario, admite la posibilidad de castigar las conductas disciplinarias en que se ha incurrido a título de culpa, no obstante la ley se abstenga de reconocerlo ex profeso. La consecuencia de mayor realce en el sistema acogido por el derecho disciplinario es que generalmente la determinación de si una conducta puede ser sancionada a título de dolo o culpa corresponde a la autoridad encargada de imponer la sanción, no a la ley, y viene impuesta,

---

<sup>23</sup> VELAZQUEZ GÓMEZ, Iván. Manual de Derecho Disciplinario. 1ª Ed. Bogotá: Temis, 1996, p. 8.

<sup>24</sup> *Ibíd.*, p. 8.

fundamentalmente, por ese elemento, referido anteriormente: la naturaleza de la conducta sancionable<sup>25</sup>.

De ahí que no exista en el Derecho Disciplinario la tentativa y la participación ya que con la simple falta se consume el delito y no interesa el resultado es por ello que “todo el que infrinja el deber es ya autor”<sup>26</sup> y no implica cualquier otra modalidad de la conducta.

Se reitera que la Corte Constitucional ha reconocido explícitamente que “el investigador disciplinario dispone de un campo amplio para determinar si la conducta investigada se subsume o no. Esto demuestra que el: “legislador en ejercicio de su facultad de configuración también ha adoptado un sistema amplio y genérico de incriminación que ha sido denominado *“numerus apertus”*, en virtud del cual no se señalan específicamente cuales comportamientos requieren para su tipificación ser cometidos con culpa -como sí lo hace la ley penal-, de modo que en principio a toda modalidad dolosa de una falta disciplinaria le corresponderá una de carácter culposo, salvo que sea imposible admitir que el hecho se cometió culposamente como cuando en el tipo se utilizan expresiones tales como “a sabiendas”, “de mala fe”, “con la intención de” etc. Por tal razón, el sistema de *numerus apertus* supone igualmente que el fallador es quien debe establecer cuales tipos disciplinarios admiten la modalidad culposa partiendo de la estructura del tipo, del bien tutelado o del significado de la prohibición”<sup>27</sup>.

En cuanto a la forma en que se describe o codifica cada una de estas disposiciones que conforman el Derecho tanto penal como disciplinario hay notables diferencias debido a que la norma Penal en “la descripción de los tipos penales es detallada, los delitos culposos, al igual que los preterintencionales, solo son los que la ley expresamente así los determina”<sup>17</sup> es así que los demás se

---

<sup>25</sup> SANCHEZ HERRERA, Op. cit., p. 34.

<sup>26</sup> *Ibíd.*, p. 34.

<sup>27</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1093 DE 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinoza.

entenderán como dolosos, mientras que las normas que componen el Derecho Disciplinario como faltas “ generalmente culposas y excepcionalmente dolosas”<sup>18</sup> como queda evidenciado en el artículo 23 de La Ley 734 de 2002 y como lo ha reiterado la Corte al decir que “... la razón de ser de la falta disciplinaria es la infracción de unos deberes, para que se configure violación por su incumplimiento, el servidor público infractor sólo puede ser sancionado si ha procedido dolosa o culposamente”<sup>28</sup>.

Es así que:

El régimen disciplinario se caracteriza, a diferencia del penal, porque las conductas constitutivas de falta disciplinaria están consignadas en tipos abiertos, ante la imposibilidad del legislador de contar con un listado detallado de comportamientos donde se subsuman todas aquellas conductas que están prohibidas a las autoridades o de los actos antijurídicos de los servidores públicos<sup>29</sup>.

En cuanto a las diferencias en sus principios la elemental radica como lo ha dicho la corte en el principio de Legalidad: “Esta Corte ha precisado en numerosas oportunidades que, dadas las especificidades propias del campo disciplinario, el principio de legalidad, y en particular el de tipicidad, tiene unas características propias que son similares, pero no idénticas, a las que adquiere en el ámbito penal; ha expresado la jurisprudencia constitucional que dicho principio de tipicidad no tiene en el derecho disciplinario la misma connotación que presenta en el derecho penal, en donde resulta ser más riguroso: “la razón de ser de esta diferencia, se encuentra en la naturaleza misma de las normas penales y las disciplinarias.

---

<sup>28</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-155 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>29</sup> SANCHEZ HERRERA, Op. cit., p. 36.

En las primeras, la conducta reprimida usualmente es autónoma. En el derecho disciplinario, por el contrario, por regla general los tipos no son autónomos, sino que remiten a otras disposiciones en donde está consignada una orden o una prohibición”. En particular, la Corte ha indicado que existen diferencias importantes en cuanto a (i) la precisión con la cual han de estar definidas las conductas en las normas disciplinarias aplicables, y (ii) la amplitud del margen del fallador disciplinario en el proceso de adecuación típica de las conductas disciplinarias”<sup>30</sup>

Sin recato alguno, el Derecho Disciplinario debe ser tenido como una disciplina propia diferente del ordenamiento penal, porque mientras el Derecho Disciplinario se despliega por las funciones atinentes a la labor de la administración pública en cuanto el servicio a la comunidad y el buen desempeño de los entes estatales, el derecho penal busca proteger al individuo como tal y coaccionar al posible infractor del injusto penal para que no despliegue su acción delictiva.

La Procuraduría<sup>31</sup> hace referencia a lo señalado por la Corte Constitucional, indicando que: “En lo concerniente al Estado, no podría alcanzar sus fines si careciera de un sistema jurídico enderezado a regular el comportamiento disciplinario de su personal, fijando los deberes y obligaciones de quienes lo integran, las faltas, las sanciones correspondientes y los procedimientos para aplicarlas”.

Ahora bien, sabemos que la investigación de la falta disciplinaria se abre sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar, es decir, que no obstante imponer una sanción disciplinaria, que incluso puede ser el retiro definitivo del servidor, de la entidad, la condena penal si a ello hubiese lugar debe ir por otro camino, sin el atenuante de haber pagado disciplinariamente, pues una y otra

---

<sup>30</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-155 de 2002, Op. cit.

<sup>31</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Lecciones de Derecho Disciplinario. Bogotá, 2008, p. 17.

condena son diferentes en su esencia y búsqueda de la reparación del daño, es decir no operaría el *non bis in ídem*, y es natural, aunque con una sola acción el funcionario podría agotar las dos conductas; por ejemplo en un caso hipotético el conductor de un carro oficial se lo lleva sin autorización un fin de semana y con el ocasiona la muerte de un transeúnte, estaría incurso en la falta disciplinaria por transgredir el manual o reglamento de uso del vehículo, así como en un homicidio culposo, que sería, competencia de la jurisdicción penal.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha dicho que: "con el régimen disciplinario se pretende asegurar la eficiencia en los servicios a cargo del Estado, la moralidad, responsabilidad y la conducta de los Servidores Públicos, de manera que cumplan sus funciones de la manera prevista en la Constitución, la ley y los reglamentos", señala además que: "El derecho disciplinario es consustancial con la existencia del Estado de derecho y está previsto como elemento necesario para garantizar el buen suceso del ejercicio de la función pública y para asegurar el beneficio de la comunidad de por la acción de un Estado eficiente<sup>32</sup>":

De manera pues, que siendo el Servidor Público un sujeto calificado dentro del común de la gente, éste está insertado a unas relaciones especiales de sujeción en el desempeño de su gestión como agente al servicio público.

Anteriormente cada entidad tenía su propio código disciplinario y aunque no a todos los Servidores Públicos los rige la Ley 734 de 2002, porque las fuerzas armadas tienen sus propios estatutos disciplinarios, podríamos decir que en un esfuerzo grande se ha tratado de unificar criterios en torno al buen manejo del Servidor Público, en el Título I de la mencionada ley, que hace referencia los principios rectores de la ley disciplinaria, vale la pena estudiar un principio nuevo, consagrado en el artículo quinto de la ley 734 de 2002, éste hace referencia a la

---

<sup>32</sup> CONSEJO DE ESTADO. (Radicado 822). Concepto del 27 de Agosto de 1996.

ilicitud sustancial, determina que:”La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna”, no siendo más que dándole una connotación diferente a la realización de la falta, apartándola de la antijuridicidad del proceso penal.

Para definir la ilicitud sustancial debemos estipular o describir la estructura de la falta disciplinaria y la diferencia con la estructura del injusto penal; por un lado, para que la falta disciplinaria se consolide debe ser típica; esto es, que esté contemplada en un ordenamiento legal, es decir en el derecho positivo. Que sea culpable, indicar que efectivamente se haya cometido la conducta por el Servidor Público, no obstante haber podido obrar de otra manera, y que la conducta desplegada por el Servidor Público goce de una ilicitud sustancial; siendo que el Servidor Público haya violado la Constitución, la ley, los reglamentos o se hubiese extralimitado en sus funciones o por omisión acaeciese que la conducta se desplegara o cometiese, pero con otros aditamentos que se ponga en peligro o se haya traumatizado el buen funcionamiento de la entidad.

En el caso de la acción penal ésta debe ser típica, antijurídica y culpable, Típica que se encuentre descrita en el ordenamiento jurídico penal; Antijurídica que la conducta del agente agresor vaya en contra de la norma; coexistiendo que la conducta desplegada este efectivamente en concordancia con la norma que la prohíbe, o sea, que no obstante estar prohibida el agente la viola con su proceder, y por último que sea Culpable queriendo decir que la persona sin atenuante alguno la cometió.

Visto de este modo la ilicitud sustancial en el derecho disciplinario, es el aditamento que le da sustento a la consumación de la falta, pues se podría decir que con la conducta desplegada por el Servidor Público efectivamente se viola el ordenamiento jurídico disciplinario pues este falta al deber como agente del

Estado, mientras que en el Derecho Penal el injusto penal es porque se vulnera o se pone en peligro el bien jurídicamente tutelado por el Estado.

### CUADRO SOBRE DIFERENCIAS ENTRE EL DERECHO PENAL Y EL DERECHO DISCIPLINARIO

DERECHO PENAL	DERECHO DISCIPLINARIO
<p><b>Objetivo:</b> control social, es decir los recursos de que dispone una sociedad para asegurarse de la conformidad de los comportamientos de sus miembros a un conjunto de reglas y principios establecidos, así como las formas organizadas con la sociedad responde a sus transgresiones. El control penal es un sistema de control reactivo, integral y formalizado. Esto significa que frente a la violación efectiva de la norma penal es necesario que las demás instancias que integran el sistema penal reaccionen <i>efectivamente</i> ante la comisión de un delito. Sólo en ese momento una persona adquiere el estatus social de delincuente. De esta forma, sólo llega a adquirir este estatus quien habiendo realizado un comportamiento punible,</p>	<p><b>Objetivo:</b> “el derecho disciplinario pretende garantizar “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”; cometido éste que se vincula de manera íntima al artículo 209 de la Carta Política porque sin un sistema punitivo dirigido a sancionar la conducta de los servidores públicos, resultaría imposible al Estado garantizar que la Administración Pública cumpliera los principios de “igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” a que hace referencia la norma constitucional<sup>33</sup>”.</p>

<sup>33</sup> CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-948 de 2002. Dr. Álvaro Tafur Galvis.

<p>ha sido sometido a proceso y condenado la norma jurídica penal constituye también un sistema de expectativas: se espera que no se realice la conducta en ella prohibida y se espera igualmente que, si se realiza, se reaccione con la pena en ella prevista.</p> <p>La realización de la conducta prohibida supone la frustración de una expectativa y la consiguiente aplicación de una pena, la reacción frente a esa frustración.</p>	<p>Mediante la ley disciplinaria se pretende la buena marcha de la administración pública asegurando que los servidores del Estado cumplan fielmente con sus deberes oficiales, para lo cual se tipifican las conductas constitutivas de falta disciplinaria en tipos abiertos que suponen un amplio margen de valoración y apreciación en cabeza del fallador<sup>34</sup>.</p>
--	--

---

<sup>34</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1034 de 2006. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.



### **3. LA ANTIJURIDICIDAD E ILICITUD SUSTANCIAL COMO CATEGORIAS DOGMATICAS**

Dentro de la discusión sobre la independencia de el derecho disciplinario como disciplina autónoma surge como punto central la categoría dogmática de la antijuridicidad habida cuenta es el fundamento del derecho sancionador, pero los tratadistas del derecho disciplinario esa categoría, aunque parecida a la categoría dogmática de la ilicitud sustancial son diferentes e independientes.

#### **3.1 LA ANTIJURIDICIDAD**

La antijuridicidad ha sido entendida como “el desvalor de una conducta típica en la medida que ella lesiona o pone en peligro, sin justificación jurídicamente atendible, el interés legalmente tutelado”<sup>35</sup>.

Se habla de desvalor por que se da un enjuiciamiento negativo de la conducta por su ataque a la normatividad vigente. Ya que la antijuridicidad debe ser típica de lo contrario no tendría relevancia para el ordenamiento jurídico por eso se habla de que debe haber una lesión o puesta en peligro al bien jurídicamente tutelado. Siempre y cuando esa lesión no se ocasione bajo los eximentes de responsabilidad consagrados en el código penal por que no habría lugar a calificar dicha conducta como antijurídica.

Respecto a la antijuridicidad existe posiciones constitucionales que afirman que para que la conducta sea punible se requiere que concurra la antijuridicidad formal y la material, como lo expone la sentencia del 19 de octubre del 2006,

---

<sup>35</sup> HANS, Welzel. Derecho Penal Alemán. 11ª Ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1970, p. 77. En: FRAGOSO, Heleno Claudio. Antijuridicidade. En: Revista Brasileira de Criminología en Direito” (año II, núm. 7, 1964), p. 45.

radicado 19.499, M.P Jorge Enrique Socha Salamanca. En donde afirma que obstante que la conducta sea típica, para que sea punible requiere que además lesione o ponga efectivamente en peligro sin justa causa el bien jurídicamente tutelado por la ley, en este caso la administración pública, es decir, que sea antijurídica en los términos prescritos por el artículo 11 de la ley 599 de 2000.

Categoría que igual que los demás institutos del derecho penal ha de ser interpretada por el operador judicial con arreglo a los valores y principios que inspiran y sirven de cimiento al modelo de Estado social y democrático de derecho estatuido por la constitución política de Colombia de 1991 con fundamento en la dignidad humana, el cual armónicamente entre sus fines cuenta con garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados por la carta. Desde esta óptica el bien se erige con fundamento y como límite del derecho punitivo del Estado, lo primero, por cuando se dirige a proteger los derechos individuales y colectivo requeridos para una convivencia pacífica, próspera y participativa en procura de que sus miembros obtengan el cabal desarrollo de los derechos y libertades reconocidos por la carta, es decir, que los bienes jurídicos deben estar instituidos y ponderados desde un contexto social, y como límite, en cuanto restringe al legislador a seleccionar solo los comportamientos que verdaderamente ostenten potencialidad de dañar o poner en riesgo los bienes jurídicos protegidos por la norma y el juez, en cada caso, a verificar si la conducta efectivamente lesionó o colocó en riesgo el mismo bien jurídico.

Principio que está conectado materialmente con la necesidad de la pena que limita al legislador y al juez a acudir a la facultad sancionadora en casos estrictamente necesarios, y con los axiomas derivados de ultima razón subsidiaridad y carácter fragmentario del derecho penal.

El primero, referido a que el Estado para resolver los conflictos sociales debe primero agotar todos los medios y alternativas políticas para solucionarlo y solo acudir al derecho penal como último recurso.

El segundo relativo a que si existen otros medios jurídicos menos dañosos que la pena estos deben ser prioritarios.

Y el tercero consistente en que el derecho penal únicamente ha de intervenir en los eventos que la conducta implique un verdadero peligro para el bien jurídico, lo que significa que hay conductas que pese a ponerlo en riesgo no son punibles. Del principio de necesidad de la pena surge que son los comportamientos más graves los que demandan la reacción penal y no los de escasa entidad, es decir, que no todo ataque y afección al bien al interés jurídico debe ser sancionado penalmente, únicamente los más graves.

De ahí que la sala venga reiterando que al requerir al artículo 11 del código penal la efectiva lesión o puesta en peligro del bien jurídico sin justa causa, esta haciendo énfasis en la concurrencia de la antijuridicidad formal y material, entendida aquella como el reproche que le hace el Estado al sujeto activo de la conducta por enfrentar su voluntad a la prohibición o mandato de la norma, y esta como la censura a la conducta por lesionar o poner en peligro realmente el interés jurídicamente tutelado.

Lo antes expuesto nos lleva a la doctrina que afirma una vez más que respecto a la tesis de la antijuridicidad formal se presenta en el evento que “se concreta en la simple contradicción entre el hecho y la norma, entre la conducta del sujeto agente y el mandato que integra el precepto”<sup>36</sup>.

---

<sup>36</sup> MANZINI, Tratto. Vol. I. p. 212. En: SAUER, Wilhem. Derecho Penal. España: Editorial Bosch, 1956, p. 104.

Y en segundo lugar sostiene que la antijuridicidad es material “porque no basta esa simple contradicción entre el hecho-norma, sino que es indispensable que se vulneren los intereses sociales, culturales y legalmente protegidos”<sup>37</sup>.

Lo último ha sido controvertido por JIMENEZ HUERTA pues critica que se “reduce el alcance del juicio valorativo que la antijuridicidad implica una comprobación puramente cortical de la contradicción hecho-norma, desconociendo que el precepto se nutre de principios sociales, económicos y políticos. En cuanto a la tesis material se preocupa por los conceptos extrajudiciales amplios, como los económicos, morales y políticos, resta importancia a la correcta lesión jurídica que la conducta determina”<sup>38</sup>.

Finalmente para que exista una conducta punible se requiere de la antijuridicidad tanto formal como material, para que esta tome parte y se particulariza en el desvalor del acto o de mejor forma en la afectación real o puesta en peligro de un bien jurídicamente tutelado. Teniendo como relevante la Efectiva Verificación De Un Daño O Peligro a los intereses vitales de la colectividad o del individuo protegidos por las normas jurídicas. Como lo establece la sentencia del 25 de Mayo del 2006, radicado 21.923, M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

Lo que nos demuestra que la antijuridicidad formal y material deben incidir conjuntamente para que se concrete efectivamente lo establecido en el artículo 11 del código penal ley 599 de 2000.

---

<sup>37</sup> ERNEST MAYER, *Lerhbuch*, p. 170 – 190. En: JIMENEZ DE ASÚA, Luis. *Tratado de Derecho Penal*. Tomo II. Buenos Aires: Editorial Nueva Decada, 1989, p. 1004.

<sup>38</sup> CÓRDOBA RODA, Juan. *El conocimiento de la antijuridicidad en la teoría del delito*. Barcelona: Editorial Bosch, 1962, p. 26.

### **3.2 LA ILICITUD SUSTANCIAL**

El derecho sancionador en general, ha establecido que las normas llevadas en su contenido tienen funciones específicas, orientadas a exigir a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones. Desde otro punto de vista, las normas disciplinarias tienen como finalidad encauzar la conducta de quienes cumplen funciones públicas mediante la imposición de deberes con el objeto de lograr el cumplimiento de los fines y funciones estatales; es decir, el objeto de protección del derecho disciplinario es sin lugar a dudas el deber funcional de quien tiene a su cargo una función pública.

Teniendo en cuenta lo dicho, se infiere que la antijuridicidad disciplinaria se determina, o está orientada, por el incumplimiento de un deber funcional, pero no es el desconocimiento formal de dicho deber el que origina la falta disciplinaria, sino la infracción sustancial de dicho deber, es decir, el que se atente contra el buen funcionamiento del Estado y por ende contra sus fines lo que realmente la configura. Por tal motivo la responsabilidad contenida en el deber funcional guarda relación con la existencia de ciertos límites a toda función pública, orientados previamente por el Estado, ya que implican un sometimiento de estos servidores públicos a unas reglas generales y abstractas que impiden su comportamiento arbitrario, pero que a su vez se han ido especificando para un mejor y mayor cumplimiento de dicho deber.

La ley 734 de 2002 ha establecido que la finalidad de la normatividad disciplinaria es garantizar el cumplimiento de los fines y funciones del Estado en relación con las conductas de los servidores públicos que los afecten o pongan en peligro, lo cual se logra a través de la respectiva acción disciplinaria. Todo esto enmarcado en las faltas disciplinarias entendidas como el incumplimiento de los deberes, el abuso o extralimitación de los derechos y funciones, y la incursión en

prohibiciones, impedimentos, inhabilidades y conflictos de intereses, sin justificación alguna.

Determinada la conducta (activa u omisiva), se debe establecer si ella comporta alguna de las faltas mencionadas anteriormente, y de ser así, se configura un ilícito disciplinario, ya que la conducta típica presupone de por sí una infracción al deber. Sin embargo esto no es suficiente, puesto que esa infracción debe tener un carácter *sustancial*, esto es q sobrepase la formalidad pero que no se quede en el plano material. Este concepto (sustancial) es particular del derecho disciplinario e implica que la infracción a ese deber hay supuesto el quebrantamiento de la norma subjetiva de determinación.

Así entonces, hay ilicitud sustancial cuando el servidor público se aparta del cumplimiento de aquellas obligaciones que devienen de la función que se cumple. Esa categoría se presenta cuando se quebranta el sustento de racionalidad en que se soporta el deber desde el punto de vista constitucional, y de la forma de Estado Social y Democrático de Derecho. De ahí que no constituye falta disciplinaria la infracción al deber por el deber mismo, no todo desconocimiento del deber implica un ilícito disciplinario, es necesario que la conducta entre en interferencia con la función afectando los principios y las bases en las que se asienta. Es por esto que es importante que encada caso en concreto se determine de que forma el incumplimiento del deber acarreo la afectación de la función.

Respecto a esto ha dicho la Procuraduría General de la Nación, en cabeza de su Jefe Máximo:

La ley 734 de 2002 afianzó la naturaleza autónoma del derecho disciplinario, en una de sus disposiciones, tal vez la de más trascendencia para esa caracterización, el artículo 5, señala: [Ilícitud sustancial. La falta () sic – debió decir la conducta) será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna.

Esa norma entroniza para el derecho disciplinario un principio básico que se materializa en una categoría, la de ilicitud sustancial, que es precisamente **la que permite distinguir al derecho disciplinario del derecho penal**, pues en el segundo, el injusto viene conformado tanto por el desvalor de acto como por el desvalor de resultado, y la antijuridicidad asume las modalidades de formal y material. En cambio, en derecho disciplinario el término preciso para caracterizar lo que sería el injusto penal lo es el ilícito disciplinario, que se contrae a aquella conducta de un servidor público referida al 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 alguna de las causales de exclusión de responsabilidad disciplinaria<sup>39</sup>.

De todo esto, se puede colegir que lo que se reprocha en el derecho disciplinario no es el incumplimiento formal del deber, no impone el deber por el deber, sino que sanciona aquellas conductas que examinadas en el contexto de su realización, impliquen la afectación sustancial de los deberes.

En cuanto a la corte constitucional pronunciándose sobre el concepto de Ilicitud Sustancial como infracción al deber funcional al señalar que el derecho disciplinario protege de manera preferencial la “moralidad de la administración”, centrándose “en verificar el cumplimiento de los deberes propios del cargo de los respectivos funcionarios<sup>40</sup>”.

Sostuvo además que, “la razón de ser de la falta disciplinaria es la infracción de unos deberes” y que “mediante la ley disciplinaria se pretende la buena marcha de la administración pública asegurando que los servidores del Estado cumplan fielmente con sus deberes oficiales para lo cual se tipifican las conductas constitutivas de faltas disciplinarias<sup>41</sup>”.

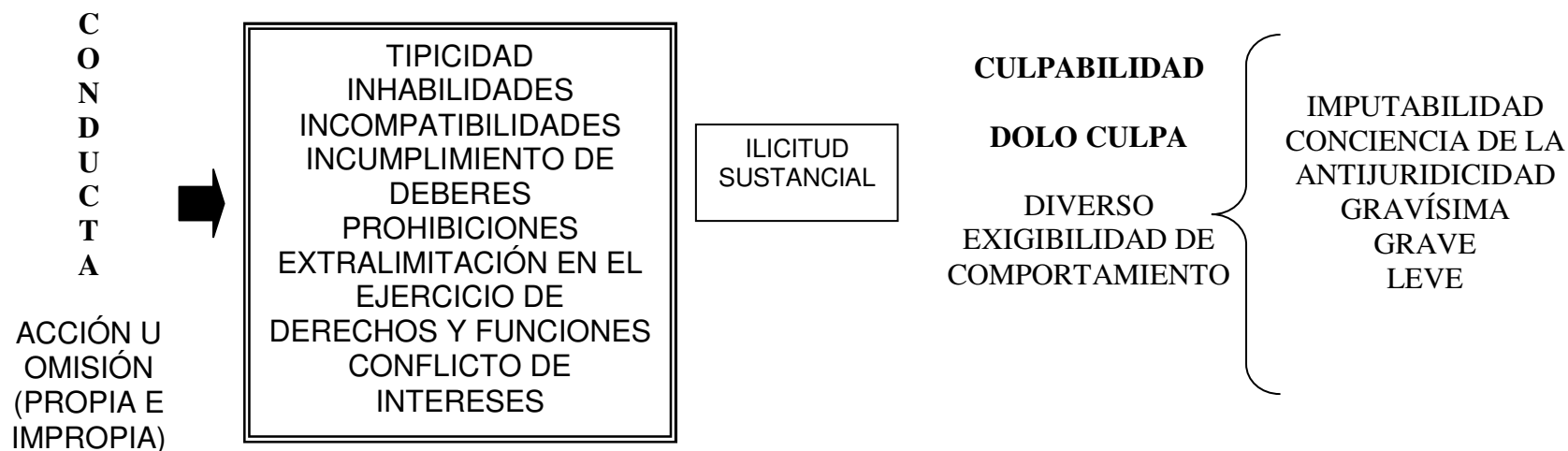
---

<sup>39</sup> EXP. 001-100533,21 de septiembre de 2004.

<sup>40</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-088 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>41</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-155 de 2002, Op. cit.

## ESTRUCTURA DE LA FALTA DISCIPLINARIA



**Fuente:** SANCHEZ HERRERA, Esiquio Manuel. Dogmática practica del derecho Disciplinario. 2ª Ed. Bogotá: Nueva Jurídica, 2007, p. 39.



ANTI JURIDICIDAD	ILICITUD SUSTANCIAL
<p>La antijuridicidad posee una perspectiva material y formal. Desde una perspectiva material, como afección al bien jurídico, y formalmente, como una determinada contravención del ordenamiento jurídico. Configurada la antijuridicidad se agotan las exigencias legales para considerar la existencia de un delito, pues se ha producido una situación social desvalorativa, en la que, , se integran tanto el desvalor del ámbito situacional (que comprende tanto el desvalor de acto además de otros, como la posición de los sujetos, o determinadas circunstancias) y, por otra parte, el desvalor de resultado (la afección al bien jurídico) y el desvalor que surge de la puesta en relación de la situación típica con el resto del ordenamiento jurídico y la no concurrencia de una causa de justificación. En efecto, la antijuridicidad implica considerar todo el ordenamiento jurídico, y en éste surgen con fuerza</p>	<p>En materia de derecho disciplinario tipicidad y antijuridicidad se encuentra inescindiblemente unidas.</p> <p>Antijuridicidad <b>sustancial</b> término genérico que cobija las especies: antijuridicidad material e ilicitud sustancial. El primero reservado para el derecho penal, el segundo para el derecho disciplinario.</p> <p>La ilicitud es el fundamento de la responsabilidad disciplinaria “La infracción disciplinaria supone siempre la existencia de un deber cuyo olvido incumplimiento o desconocimiento genera la respuesta represiva del Estado”<sup>43</sup>.</p> <p>Hay ilicitud sustancial, cuando el servidor público se aparta del cumplimiento de aquellas obligaciones que devienen de la función que se cumple. Esta categoría se presenta cuando se quebranta el sustento de racionalidad en que se soporta el deber desde el punto de vista constitucional y</p>

<sup>42</sup> FERNANDEZ CARRASQUILLA, Juan Concepto y límites del derecho penal. Bogotá: Editorial Temis, 1994, p. 56.

<sup>43</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C -181 de 2002, Op. cit.

<p><i>otras normas</i> que hacen referencia a otros desvalores. De modo, entonces, que la antijuridicidad penal implica la existencia de una afección al bien jurídico y, por otra parte, la ausencia de causas de justificación.</p> <p>Consagración del principio de lesividad, o sea de la exigencia de que la reacción penal sea siempre y únicamente una respuesta a un acto que es a la vez ilegal y socialmente dañoso. Ha de establecerse, pues, el axioma de que no hay pena sin daño al bien jurídico (<i>nullum crimen sine iniuria</i>). Esta exigencia está contenida, de modo muy afortunado, en el artículo 4° del C. P., que generalmente se denomina "antijuridicidad material", que la consagra como principio rector de las instituciones penales y la requiere en cada caso como elemento <i>sine qua non</i> del delito. Se desprende, sin embargo, del artículo 2° de la C. N.jurídico, es decir, que el resultado valorativo de lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido por la norma penal sea <i>imputable objetivamente</i> al riesgo creado con la realización típica. Con este segundo proceso valorativo queda</p>	<p>de la forma de Estado Social y Democrático de Derecho en ella contenido.</p> <p>Se debe derecho disciplinario, señalando a éste como un "sistema autónomo e independiente, con objetivos y características propios, precisando la necesidad de diferenciar la antijuridicidad penal de la disciplinaria, pues en aquél se habla del "principio de lesividad o de antijuridicidad material.</p> <p>Pues bien, si ello es así, como lo es por resultar correcto, no se puede utilizar en derecho disciplinario la expresión lesividad, habida cuenta que la misma denota un sistema de injusto montado sobre la base de la lesión a bienes jurídicos tutelados, cuya puesta en peligro o lesión origina la antijuridicidad material como categoría dogmática.</p> <p>En la exposición de de motivos de la ley 734 de 2002 el PROCURADOR EXPRESA LO SIGUIENTE: El derecho disciplinario no puede ser entendido como protector de bienes jurídicos en</p>
---	--

<p>determinada la antijuridicidad y culmina el injusto. El primer juicio de valoración, el de atribución, es un juicio <i>ex ante</i> de atribución que deja establecida la creación de un riesgo. El segundo juicio de valoración es un juicio <i>ex post</i> de imputación objetiva mediante el cual se comprueba que el riesgo creado se plasmó en un peligro efectivo o en una lesión del bien jurídico. De esta forma queda cumplida la exigencia que impone <i>el principio de lesividad</i> de la existencia en el mundo de las ideas de una lesión o en una puesta en peligro punible del bien jurídico protegido. Luego, si el principio de lesividad constituye una exigencia derivada del principio de protección de bienes jurídicos, necesariamente habrán de carecer de legitimación conforme al principio enunciado los llamados delitos de peligro abstracto (pues establecen una presunción de derecho de que la actividad descrita significa una puesta en peligro) y los delitos de sospecha (pues establecen una presunción de derecho de que dada una determinada actividad necesariamente se va a producir posteriormente una actividad lesiva)<sup>42</sup>.</p>	<p>el sentido liberal de la expresión, toda vez que se instauraría una errática política criminal, habida cuenta que no existiendo diferencias sustanciales entre derecho penal y derecho disciplinario por virtud de ello, llegaría el día en que el legislador, sin más ni más, podría convertir sin ningún problema todos los ilícitos disciplinarios en injustos penales.</p> <p>Si, como lo afirmó la exposición de motivos “el quebrantamiento de la norma sólo merece reproche disciplinario cuando la misma está concebida para preservar la función pública, y la infracción, en el caso concreto, la vulnera o la pone en peligro”<sup>3</sup>, tal cometido, sin que se presente a interpretaciones diferentes, se logra con la modificación propuesta. El incumplimiento de dicho deber funcional es entonces necesariamente el que orienta la determinación de la antijuridicidad de las conductas que se reprochan por la ley disciplinaria. Obviamente no es el desconocimiento formal de dicho deber el que origina la falta disciplinaria, sino que, como por lo demás lo señala la disposición</p>
---	--

	<p>acusada, es la infracción sustancial de dicho deber, es decir el que se atente contra el buen funcionamiento del Estado y por ende contra sus fines, lo que se encuentra al origen de la antijuricidad de la conducta</p>
--	--

<p style="text-align: center;"><b>INFRACCIÓN PENAL:</b></p> <p>se puede concluir que es una violación, afectación a una realidad de la vida social que se traduce en un conjunto de relaciones sociales estables que dan lugar a estados o situaciones valiosas para la comunidad y para el individuo y que ambos quieren por tanto conservar y desarrollar, esto protegido por una ley y con una consecuencia jurídica que sería una pena. Es decir: un hecho condicionado un hecho condicionante y un resultado.</p>	<p style="text-align: center;"><b>INFRACCIÓN DISCIPLINARIA</b></p> <p>La infracción disciplinaria siempre supone la existencia de un deber cuyo olvido, incumplimiento o desconocimiento genera la respuesta represiva del Estado y que dado que el propósito último del régimen disciplinario es la protección de la correcta marcha de la Administración pública, es necesario garantizar de manera efectiva la observancia juiciosa de los deberes de servicio asignados a los funcionarios del Estado mediante la sanción de cualquier omisión o extralimitación en su cumplimiento, por lo que la negligencia, la imprudencia, la falta de cuidado y la impericia pueden ser sancionados en este campo en cuanto impliquen la vulneración de los deberes funcionales de quienes cumplen funciones públicas.</p>
--	--

**3.2.1 Existen principios comunes.** En la incriminación secundaria las garantías se expresan en los *principios del debido proceso*, que no son otra cosa que una formulación específica en el ámbito del proceso penal de las garantías y derechos individuales de la persona proyectados a su condición de imputado. El contenido de estas garantías puede sintetizarse bajo los siguientes principios:

- **No hay culpa sin juicio.** El juicio ha de ser público, con predominio de actuaciones orales, contradictorio y sin dilaciones indebidas. El principio de publicidad del proceso constituye una de las garantías más importantes, pues surge como reacción contra los procesos inquisitoriales, que eran secretos. El imputado y el acusado tienen derecho a ser informados de todas las actuaciones para que puedan ejercer su defensa, y pueda de ESTE modo el juicio ser contradictorio.
- **No hay juicio sin acusación.** El juicio debe iniciarse con una acusación formal en que debe informarse al imputado que pasa ahora a ser acusado tanto de los hechos como de la calificación jurídica de esos hechos. El juez que ha de juzgar ha de ser distinto del que llevó la instrucción. Al mismo tiempo
- **No hay acusación sin prueba.** La presunción de inocencia obliga al que sostiene el supuesto de hecho a acreditar los hechos. Debe, en consecuencia, probar todas y cada una de las exigencias del tipo penal.
- **No hay prueba sin defensa.** El derecho a la defensa en todos los momentos e instancias del juicio constituye una garantía que permite que tenga lugar la exigencia de contradicción. Conlleva la prohibición de la indefensión y, sobre todo, que el debate procesal se desarrolle en condiciones de igualdad entre la acusación y la defensa<sup>44</sup>.

---

<sup>44</sup> RAMIREZ BUSTOS, Juan y HORMAZABAL MALAREE, Hernán Nuevo Sistema de Derecho Penal. Bogotá: Editorial Trotta, 2004, p. 85.

## 4. TIPICIDAD: LA CULPABILIDAD COMO UNA CATEGORIA DOGMATICA DENTRO DEL DERECHO DISCIPLINARIO

*“La otra cara la culpabilidad... partiendo del Derecho Penal”*

### 4.1 LA TIPICIDAD

En sentido general, el principio de tipicidad consiste en la determinación y la descripción de los sujetos, objetos, conducta externa, ingredientes de un comportamiento que se considera lesiona o pone en peligro determinado bien jurídico<sup>45</sup>.

Fue Beling quien agregó el elemento tipicidad y determinó el punto de partida de la segunda y definitiva concepción, dentro del rigorismo alemán. Se suelen definir te momentos de este desarrollo en las elaboraciones y contribuciones del propio Beling ante la tipicidad dentro del concepto de delito<sup>46</sup>, el cual más adelante intentaremos comparar con el concepto de sanción en el derecho disciplinario.

Beling, enuncia el principio, “no hay delito sin tipicidad”, cuyo principal desarrollo es la necesidad jurídica de que para que exista una conducta delictuosa, es necesario su previa descripción general y abstracta en una forma elevada a la categoría de imperativo.

Así consideramos la tipicidad un principio fundamentalmente formal que se opone a la arbitrariedad y al capricho de la función de administrar justicia del Estado, pero que reclama por su desarrollo técnico el indefinido análisis de las formas de

---

<sup>45</sup> MONROY SIERRA, Jerónimo Alberto. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Actualizado con el Nuevo Código y sus reformas respectivas. Bogotá: Editorial Antillas, 2005, p. 313.

<sup>46</sup> VON BELING, Ernest. En: REYES ECHANDIA. Tipicidad. 3ª Ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1976, p. 18.

acceso y ejercicio del poder; estos aspectos se encuentran en la génesis de la norma penal y por ende en extramuros de la dogmática que no es un principio político o filosófico sino un recurso técnico de las ciencias sancionatorias.

Debemos tener en cuenta que éste principio en el derecho administrativo, es el que determina uno de los fines del derecho administrativo y garantiza el cumplimiento de las funciones del estado, por medio de la acción disciplinaria,

Esta desde luego se adelanta con el objeto de establecer la existencia de faltas disciplinarias, entendidas como el incumplimiento de los deberes, el abuso o extralimitación de los derechos y funciones, y la incursión en prohibiciones, impedimentos, inhabilidades y conflictos de intereses, sin justificación alguna, de conformidad con el art. 23 de la ley 734 de 2002<sup>47</sup>.

En suma, la tipicidad no es más que la descripción desvalorativa, precisa, inequívoca de una conducta humana antisocial y contraria a los bienes jurídicos, lesiva de estos o capaz de hacerlos peligrar, concretada en una norma, para garantizar la eficacia del principio de reserva o legalidad de los delitos, a fin de proteger la libertad y garantías del individuo frente al poder sancionador del Estado<sup>48</sup>.

**4.2 Tipicidad como principio del derecho disciplinario.** Uno de los principios esenciales en este campo es el de la tipicidad, según el cual sólo las faltas disciplinarias deben estar descritas en la norma previa, sino, que además, previa sobre la sanción a ser impuesta pues, como la Corte ya lo había señalado, las normas que consagran las falta deben estatuir también un carácter previo, los correctivos y las sanciones aplicables a quienes incurran en aquéllas.

---

<sup>47</sup> SANCHEZ HERRERA, Op. cit., p. 29.

<sup>48</sup> JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. La tipicidad. México: Editorial Porrúa, 1955, p. 14.

De esta forma, el sostenimiento a dicho principio permite desarrollar otro igual de necesario en el campo procesal del derecho sancionatorio como es el de la tipicidad”, según el cual no solo las faltas disciplinarias deben estar descritas en la norma previa sino que, además, la sanción debe estar predeterminada. Debe haber pues certidumbre normativa previa la sanción a ser impuesta<sup>49</sup>.

La Corte en varias oportunidades ha reconocido que la tipicidad es también un principio rector en materia disciplinaria. Así en la sentencia C 417 de 1993 expresó la Corte:

Las faltas disciplinarias son definidas anticipadamente y por vía general en la legislación y corresponden a descripciones abstractas de comportamientos que, sean o no delitos, enturbian, entorpecen o desvirtúan la buena marcha de la función pública en cualquiera de sus formas, lo que hace que las mismas disposiciones que las consagran estatuyan, también con carácter previo, los correctivos y sanciones aplicables a quienes incurran en aquellas<sup>50</sup>.

Según las voces del artículo 124 de la Constitución Política, “la ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva”.

Es así que existen variadas consecuencias de raigambre Constitucional que se derivan del principio de tipicidad y legalidad, según señala el doctor Fernando Velásquez en su libro de derecho penal así:

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

---

<sup>49</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-187 de 1998. M.P. Hernando Herrera Vergara. Expediente D-1849.

<sup>50</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-417 de 1993. M.P. Jorge Hernández Galindo.



Así mismo, en segundo lugar, la ley tiene que ser estricta, lo cual es consecuencia de la prohibición de la aplicación de la analogía de la ley penal, pues el interprete no puede llenar los vacíos de la misma acudiendo a una norma semejante o similar, so pretexto de que donde hay la misma razón debe regir la misma disposición. En consecuencia, no puede crear figuras por vía analógica, así sea para agravar e imponer las que ya ha contemplado la ley; excepcionalmente sin embargo se admite la analogía favorable al reo.

“En tercer lugar, la ley debe ser cierta. Esto es, rige la existencia de certeza, determinación o taxatividad, según la cual tanto las conductas punibles como las consecuencias jurídicas derivadas de ellas, incluyendo las medidas de seguridad, deben estar consagradas de manera clara, precisa y determinada en la ley para que no haya dudas en torno a su contenido y a sus alcances.

“En cuarto lugar la ley debe ser previa, en razón de que ella rige para el futuro y no se puede aplicar a hechos perpetrados con anterioridad a sus a su entrada en vigencia. El principio de la legalidad también tiene que ver con la tipicidad y por eso alguno penalistas han dicho que la tipicidad es la expresión clara de la ley”<sup>51</sup>.

El cumplimiento de estas exigencias en Derecho Disciplinario parece indiscutible de acuerdo a la Constitución y el actual Código Disciplinario, pero presenta mayores dificultades que en el derecho penal.

El postulado de la ley previa, íntimamente ligado al de la ley escrita, exige que cualquier investigación disciplinaria se fundamente en una ley anterior a su conducta, que imponga el deber o la prohibición y por lo tanto su vulneración sea constitutiva de falta disciplinaria. Otorga al servidor público la seguridad jurídica de que solo será juzgado y sancionado conforme a las normas vigentes al momento de cada una de sus actividades, e impide que un gobierno, cuando la gestión de su funcionamiento no coincida con sus intereses políticos, pueda *a posteriori*, calificarla como irregular, para limitarla o suspenderla<sup>52</sup>.

---

<sup>51</sup> PINEDA DE MARTÍNEZ, Rosa. Derecho Disciplinario. Manual práctico. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 2002, p. 16.

<sup>52</sup> PALACIOS JARAMILLO, Martha Inés. Debido proceso Disciplinario. Garantías Constituciones. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 2001, p. 60.

### 4.3 LA TIPICIDAD COMO RESULTADO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Norma es toda regulación de conductas humanas en relación con la convivencia. La norma tiene por base la conducta humana que pretende regular y su misión es la de posibilitar la convivencia entre las distintas personas que componen la sociedad.

Aplicación del principio de legalidad que exige delimitación de las conductas que se hacen reprochables a efectos de su sanción. El principio de Tipicidad enseña que no habrá conducta humana que infrinja un deber si previamente éste, no está consagrado en la Constitución, la Ley o el Reglamento; como tampoco podrá imponerse sanción alguna si ella no está previamente consignada en la norma. Ley cierta, clara, precisa y determinada. Este principio abarca todo el sistema penal como disciplinario, en la *garantía jurisdiccional* (Tribunales y procedimientos legales) y *garantía de ejecución* (el cumplimiento de la pena regulado por la ley).

**4.3.1 No hay delito o falta ni pena o sanción sin ley escrita.** La ley es el único principio generador de delitos, y penas, esto es, participación de la ciudadanía, transparencia, principio de conocimiento y, en definitiva, carácter político de los delitos, faltas, sanciones y penas. Toda otra fuente del derecho tiene una función sólo complementaria y subordinada para la generación de delitos.

Principio de determinación, de taxatividad o de tipicidad de las figuras penales y disciplinarias. De esta manera se asegura el principio de conocimiento por parte de los ciudadanos y que sea realmente la ley la que genere los delitos, faltas, sanciones y las penas; se excluyen la analogía y las cláusulas generales, que convierten al juez en el hacedor de delitos o faltas, y también las leyes penales en blanco, que convierten a la autoridad administrativa o ejecutiva en generadora de delito.

**4.3.2 No hay delito ni pena sin ley previa.** “Principio de la irretroactividad de la ley”<sup>53</sup>. La Tipicidad responde a normas de ontológicas de carácter ético destinadas a proteger la eficiencia, la eficacia, y moralidad de la administración pública. por lo que cuando se trata de definir el ámbito de libertad de prohibiciones y mandatos de los servidores públicos, ante la imposibilidad que resulta para el legislador de establecer un catálogo de conductas donde se subsuman todas aquellas que se alejan de los propósitos de la función pública, se recurre a la técnica de los tipos abiertos, y de la remisión en blanco.

En el campo del derecho disciplinario la Corte Constitucional ha señalado que existen particularidades importantes respecto del alcance de este principio y en esa medida se admitido cierta flexibilidad. Sobre este extremo en la sentencia T-1093 de 2004 se señaló: La aplicabilidad del principio de tipicidad en el campo disciplinario ha sido reconocida en reiteradas oportunidades por la Corte; así, por ejemplo, en la sentencia C-404 de 2001 se señaló que ‘dentro de los principios que rigen el derecho disciplinario, está sin duda el de la tipicidad, que exige que la conducta del servidor público que la ley erige como falta sea previamente definida por el legislador, así como la sanción correspondiente.

La tipicidad en las infracciones disciplinarias se establece por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y de aquella otra que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de tales funciones, órdenes o prohibiciones constituye una infracción disciplinaria”.

Lo anterior no significa que el fallador en materia disciplinaria pueda actuar de manera discrecional en la adecuación típica de las conductas de los servidores públicos investigados a los tipos sancionadores porque en todo caso su actividad hermenéutica está sujeta a distintos límites derivados, por una parte, del contenido material de las disposiciones disciplinarias y por otra parte de los

---

<sup>53</sup> RAMIREZ BUSTOS y HORMAZABAL MALAREE, Op. cit., p. 88.

principios y reglas que rigen la interpretación de los preceptos jurídicos en las distintas modalidades del derecho sancionador, dentro de los cuales se destaca precisamente el principio que prohíbe la interpretación extensiva de los preceptos que configuran faltas disciplinarias<sup>54</sup>.

Las diferencias principales que se encuentran entre la tipicidad en el derecho penal delictivo y en el derecho sancionatorio disciplinario, básicamente son las siguientes: a) la precisión con la cual deben estar definidas las conductas en las normas disciplinarias, y b) la amplitud que goza el fallador disciplinario para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas disciplinarias en los procedimientos sancionatorios.

El investigador disciplinario dispone de un campo amplio para determinar si la conducta investigada se subsume o no en los supuestos de hecho de los tipos legales correspondientes, y si fue cometida con dolo o con culpa, es decir, en forma consciente y voluntaria o con violación de un deber de cuidado, lo mismo que su mayor o menor grado de gravedad<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1034 de 2006. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>55</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. SENTENCIA T-1093 de 2004, Op. cit.

## 5. LA CULPA COMO CATEGORIA DOGMATICA COMPARTIDA EN EL DERECHO PENAL Y EN DISCIPLINARIO

Se resalta que uno de los cimientos en los cuales se encuentra sostenido el Derecho Disciplinario es precisamente el Derecho Penal del cual toma una serie de principios que hacen que el desarrollo y aplicación de este *Derecho Sancionador*, con la utilización propia de su dogmática jurídica pueda hacer que la interpretación y eficacia de la norma especial disciplinante sea propia para la protección de Derechos tanto de los mismos servidores públicos que se comportan debidamente como de todas aquellas personas que se ven perjudicadas por la mala actuación de un servidor público, puesto que lo que persigue este Derecho Disciplinario es precisamente sancionar a aquel servidor Público, o particular que transitoriamente preste funciones públicas; que en ejercicio de sus funciones, las cuales deben estar plenamente determinadas conforme lo consagra la Constitución Política de Colombia en su artículo 121 que establece: “No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente”<sup>56</sup>, viole estas determinaciones que previamente están ordenadas por la propia Constitución.

No se puede negar que la utilización o inclusión de principios del Derecho Penal al Derecho Disciplinario ha traído en gran medida beneficios para su funcionamiento y ha hecho que se genere un cambio de paradigma , puesto que como dice Parejo Alfonso:

---

<sup>56</sup> GÓMEZ SIERRA, Op. cit. Art. 121.

El proceso de acomodación del Derecho administrativo sancionador al Derecho penal ha permitido ciertamente reconducir a esquema la potestad sancionadora de la Administración, con paralela y consecuente elevación de las garantías de los ciudadanos<sup>57</sup> dándole cabida como un derecho con función “materialmente judicial” y por tanto comporta una “evolución garantista y jurisdiccionalizadora” de la actividad adelantada por la Administración.

Pero no es menos cierto que no ha “podido evitar, sin embargo, la aparición de perturbaciones en el funcionamiento real del instrumento sancionador” por cuanto “la traducción radical al campo administrativo sancionador de los principios del Derecho penal... se ha mostrado en ocasiones incompatible con el cumplimiento de los fines de la actividad administrativa”<sup>58</sup>.

De allí que Rubio Llorente, haya propuesto la necesidad de una “construcción dogmática” del derecho disciplinario, la cual debe ser configurada “en términos que resulten compatibles con los principios básicos del Estado Social de Derecho, que la Constitución también consagra”<sup>59</sup>.

Es precisamente por esta situación que se hace necesario estudiar, analizar y comprender cuál es el objeto de la dogmática jurídica y su tratamiento tanto en el Derecho Penal como en el Derecho Disciplinario, especialmente lo referente a la Culpabilidad con el fin de determinar si esta es una forma de dogmática jurídica o si por el contrario se separa de esta, ¿cómo se ve la culpabilidad desde los lineamientos del derecho disciplinario?, ¿que comprende la culpabilidad? y ¿cuáles son sus formas?

---

<sup>57</sup> ALFONSO PAREJO. Luciano. Lecciones de Derecho Administrativo. 2ª Ed. Madrid: Universidad Complutense, 2007, p. 42.

<sup>58</sup> Prólogo al Libro de DOMÍNGUEZ VILA, ob.cit, 12.

<sup>59</sup> RUBIO LLORENTE, Francisco. La forma del poder. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 349.

Para entrar en materia es indispensable establecer un concepto que nos permita entender la razón de ser de la dogmática jurídica en general, la cual puede ser entendida en una forma muy precisa “como una disciplina cuyo método de estudio e investigación jurídica y su objeto de investigación es la norma y su posterior interpretación; según los establece Niklas Luhma,

La dogmática jurídica depende de ciertas prohibiciones de negación consideradas socialmente necesarias, pero su acatamiento, consiste precisamente en aumentar la libertad en relación con un conjunto de experiencias y textos. La dogmática acrecienta, pues, el grado de incerteza del sistema jurídico (por ejemplo, aumentando la indeterminación de las reglas legislativas para insertar nuevas posibilidades de decisión) que debe resultar compatible con la obligación de observar las normas jurídicas y de decidir en caso de conflicto.

La relación entre los programas de decisión generalmente válidos (normas) y las decisiones de los casos particulares, ambos elementos son contingentes (es decir, la relación se concibe como variable bilateralmente), y de ahí la necesidad de establecer criterios, puntos de vista, fijos, dogmáticos (principios y conceptos) para controlar conjuntos de decisiones muy amplios<sup>60</sup>.

Una vez estructurado el concepto de dogmática jurídica es importante ver la inclusión de esta en cada rama del derecho ya sea la penal o la disciplinaria.

## 5.1 DOGMATICA JURIDICA

DERECHO PENAL	DERECHO DISCIPLINARIO
En este ámbito del derecho la dogmática se preocupa de la interpretación, sistematización y desarrollo de los preceptos legales y	El derecho disciplinario acude a la dogmática jurídica con el fin de lograr la construcción de una teoría práctica del derecho disciplinario, que les

<sup>60</sup> LUHMAN, Niklas. Sistema Jurídico y Dogmática Jurídica. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983, p. 72 y ss.

<p>las opiniones científicas en el ámbito del derecho penal.</p> <p>La dogmática penal no concibe la norma como un dogma rígido sino que reconoce soluciones parciales a los problemas jurídicos, por otro lado no entiende al dogma (norma) como una verdad absoluta e inmutable<sup>61</sup>.</p> <p>La dogmática penal tiene como función garantizar los derechos fundamentales del ciudadano frente al poder punitivo del Estado, gracias a la interpretación y aplicación “favorable” de las leyes penales, sirve como instrumento de control, de seguridad, previsibilidad, certeza, y de límite.</p> <p>La dogmática penal penetra e indaga los fundamentos del tipo penal, como se distingue uno del otro, cuando un comportamiento es impune y cuando no, en este sentido, al señalar límites y definir conceptos se quiere una</p>	<p>permita a los operadores, encontrar en ella una herramienta eficaz, didáctica y solucionadora, donde impere la materialización de las garantías sustanciales y procesales en desarrollo del derecho disciplinario.</p> <p>Algunas situaciones que dan lugar a la formación de la dogmática jurídica en materia disciplinaria son precisamente las que tienen que ver con la ética, la conducta como objeto del Derecho disciplinario, el deber como instrumento para encauzar la conducta, los fines y funciones del Derecho disciplinario, el sentido de la sanción disciplinaria, el ilícito disciplinario, la tipicidad en derecho disciplinario entre otros, pero principalmente se va a analizar lo concerniente a la imputación subjetiva<sup>63</sup>, en derecho disciplinario, o más conocida como la culpabilidad, todas estas como la estructura de la dogmática de la responsabilidad</p>
--	--

<sup>61</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. Introducción al Derecho Penal. Barcelona: Editorial Bosch, 1985, p. 135 – 136.

<sup>62</sup> ROXIN, Claus. Sobre la significación de la sistemática y dogmática del Derecho penal: Política criminal y estructura del delito (elementos del delito en base a la política criminal). Barcelona,, Editorial PPU, 1992 En: RAMIREZ BUSTOS, Juan y HORMAZABAL MALAREE, Hernán Nuevo Sistema de Derecho Penal. Bogotá: Editorial Trotta, 2004.

<sup>63</sup> GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. Dogmática del Derecho Disciplinario. Bogotá: Editorial: Universidad Externado de Colombia, 2006.



<p>aplicación segura y calculable del Derecho penal a fin de sustraerla a la irracionalidad, arbitrariedad e improvisación<sup>62</sup></p> <p>Es por esto que la dogmática jurídica puede ser entendida como el proceso de aplicación de la ley a la realidad, por esto puede entenderse que el derecho penal es más que la adecuación de la norma en conductas típicas, antijurídicas o culpables sino que por el contrario este protege los derechos fundamentales del individuo, de la sociedad y del procesado, logrando convertir este derecho en una ciencia humanista.</p>	<p>disciplinaria.</p>
--	-----------------------

## 5.2 CULPABILIDAD

<p>En la dogmatica penal la culpabilidad no es vista como un todo en el análisis de la conducta punible sino que esta establece un criterio de interpretación de la situación implícita de la persona en la participación de la conducta, por lo que su estudio se da a partir del elemento subjetivo para el análisis de la conducta.</p>	<p>Como bien se estableció en el párrafo anterior una de las situaciones que se estudian dentro de la dogmática jurídica es precisamente la culpabilidad entendida como el elemento subjetivo de la falta la cual puede dar lugar a establecer la responsabilidad del sujeto disciplinable.</p>
--	---

<p>La ley 599 de 2000 en su artículo 12 estipula la culpabilidad dentro del Título de las Normas Rectoras<sup>64</sup> de la ley penal, las cuales regulan su aplicación.</p>	<p>En la ley 734 de 2002 en su Artículo 13, estipula la culpabilidad, como un principio rector<sup>65</sup> de la ley disciplinaria.</p>
<p>Art 12 <i>Culpabilidad</i>. Sólo se podrá imponer penas por conductas realizadas con culpabilidad. Queda erradicada toda forma de responsabilidad objetiva.</p>	<p>Art 13 <i>Culpabilidad</i>. En materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa.</p>

---

<sup>64</sup> Norma Rectora.

<sup>65</sup> Principio Rector.

## CONCLUSIONES

- Para establecer la responsabilidad de los Servidores Públicos debemos remitirnos en primera instancia a la Constitución Nacional el artículo 6 en cuanto a la responsabilidad jurídica establece: "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 de sus funciones", de modo pues, que los Funcionarios Públicos deben ejercer sus funciones en armonía con lo mandado o estipulado en las normas y reglamentos emanados para su labor.
- La responsabilidad penal es diferente a la responsabilidad disciplinaria, por lo tanto no hay doble incriminación, ni se viola el principio del *Non bis in idem*, a quien se encuentre inmerso en una investigación penal o disciplinaria, habida cuenta cuando con una conducta realizada u omitida se está inmerso en una responsabilidad de tipo penal o disciplinario, lo que varía es la autoridad que investiga (jurisdicción ordinaria en lo penal y procuraduría en lo disciplinario)
- La categoría dogmática de la culpa mantiene su estructura esencial en cuanto a que el elemento "culpa" es necesario para configurar la responsabilidad, lo que varía es la culpabilidad y la gravedad de la falta, en derecho penal existe la culpa, el dolo y la preterintención, mientras que en el derecho disciplinario la calificación de la culpa se da como falta y esta será leve, grave y gravísima.
- El injusto en la antijuridicidad asume las modalidades de formal y material en el derecho penal *contrario sensu*, en materia disciplinaria la conducta del servidor

hace referencia al incumplimiento de sus deberes, extralimitándose en el ejercicio de sus derechos, funciones, prohibiciones y violación al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses

- La responsabilidad penal da como resultado una pena principal y una accesoria, siendo esta sanción como se dijo accesoria en materia penal, en materia disciplinaria es pena principal y sus consecuencias van mas allá de lo penal, por cuanto es mas severo el Código Disciplinario Único entratandose de sancionar las faltas y dejar de lado por un buen tiempo e incluso de por vida al infractor del régimen disciplinario.
- Las categorías dogmáticas marcan diferencias entre la autonomía del derecho penal y el derecho disciplinario, pero en ultimas su fuente es el derecho constitucional.

## RECOMENDACIONES

- Si bien es cierto el Derecho Disciplinario toma del derecho Penal, algunos de sus principios, en cuanto a sus categorías dogmáticas son diferentes y por lo tanto deben de ser tratadas de forma diferente, aunque se puede en materia disciplinaria recurrir a los principios del derecho penal.
- En cuanto a su razón de ser el Derecho Penal es sancionatorio, este castiga es la conducta punible, mientras que el Derecho Disciplinario, castiga es la violación al deber funcional y sirve como correctivo al manejo de la administración pública, por lo tanto la sanción disciplinaria deberá de ser mas drástica sin que ello conlleve a violar principios como la dignidad humana y el debido proceso.
- En cuanto a su naturaleza jurídica, tanto el Derecho Penal como el Derecho Disciplinario son manifestación del *IUS PUNIENDI* que ostenta el Estado, para imponer el orden. El Derecho Punitivo, sea el Penal o el Disciplinario, y los dos tienen como finalidad es el prevenir las conductas que sean nocivas a la sociedad y utilizar como *ultima ratio* las penas por la Ley impuestas.

## BIBLIOGRAFÍA

ALFONSO PAREJO. Luciano. Lecciones de Derecho Administrativo. 2ª Ed. Madrid: Universidad Complutense, 2007.

CÓRDOBA RODA, Juan. El conocimiento de la antijuridicidad en la teoría del delito. Barcelona: Editorial Bosch, 1962.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-616 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-506 de 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-285 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-853 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-028 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-811 de 2003 M.P. Dr. Álvaro Tafur Galvis.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1039 de 2006. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

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

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1193 de 2008. M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-413 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1093 DE 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinoza.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-155 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-948 de 2002. Dr. Álvaro Tafur Galvis.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1034 de 2006. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-088 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-187 de 1998. M.P. Hernando Herrera Vergara.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-417 de 1993. M.P. Jorge Hernández Galindo.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1034 de 2006. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

ERNEST MAYER, Lerhbuch, p. 170 – 190. En: JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Buenos Aires: Editorial Nueva Decada, 1989.

FERNANDEZ CARRASQUILLA, Juan Concepto y límites del derecho penal. Bogotá: Editorial Temis, 1994.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. México: Editorial Porrúa, 2000.

GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. Las relaciones especiales de sujeción y el Principio de Legalidad de la Administración. En: Revista de Administración Pública, 1951, citado por RAMÍREZ, María Lourdes. Consideraciones a la figura jurídica de las relaciones de sujeción especial en el ámbito español. Barranquilla: Universidad del Norte, 2009.

GÓMEZ SIERRA, Francisco. Constitución Política de Colombia. Bogotá: Editorial Leyer, 2008.

HANS, Welzel. Derecho Penal Alemán. 11ª Ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1970, p. 77. En: FRAGOSO, Heleno Claudio. Antijuridicidade. En: Revista Brasileira de Criminología en Direito” (año II, núm. 7, 1964),

JALVO, Marina. El régimen disciplinario de los funcionarios públicos. Fundamentos y regulación sustantiva. España: Editorial Lex Nova S.A., 1999.

JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. La tipicidad. México: Editorial Porrúa, 1955.

LUHMAN, Niklas. Sistema Jurídico y Dogmática Jurídica. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.

MANZINI, Tratto. Vol. I. p. 212. En: SAUER, Wilhem. Derecho Penal. España: Editorial Bosch, 1956.

MONROY SIERRA, Jerónimo Alberto. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Actualizado con el Nuevo Código y sus reformas respectivas. Bogotá: Editorial Antillas, 2005.

MUÑOZ CONDE, Francisco. Introducción al Derecho Penal. Barcelona: Editorial Bosch, 1985.

PALACIOS JARAMILLO, Martha Inés. Debido proceso Disciplinario. Garantías Constitucionales. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 2001.

PINEDA DE MARTÍNEZ, Rosa. Derecho Disciplinario. Manual práctico. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 2002.

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Lecciones de Derecho Disciplinario. Bogotá, 2008.

RAMIREZ BUSTOS, Juan y HORMAZABAL MALAREE, Hernán Nuevo Sistema de Derecho Penal. Bogotá: Editorial Trotta, 2004.

ROXIN, Claus. Sobre la significación de la sistemática y dogmática del Derecho penal: Política criminal y estructura del delito (elementos del delito en base a la política criminal). Barcelona: Editorial PPU, 1992 En: RAMIREZ BUSTOS, Juan y HORMAZABAL MALAREE, Hernán Nuevo Sistema de Derecho Penal. Bogotá: Editorial Trotta, 2004.

RUBIO LLORENTE, Francisco. La forma del poder. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

SANCHEZ HERRERA, Esiquio Manuel. Dogmática práctica del derecho Disciplinario. 2ª Ed. Bogotá: Nueva Jurídica, 2007.

VELAZQUEZ GÓMEZ, Iván. Manual de Derecho Disciplinario. 1ª Ed. Bogotá: Temis, 1996.

VON BELING, Ernest. En: REYES ECHANDIA. Tipicidad. 3ª Ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1976.