

**¿ES REALMENTE EL DERECHO DISCIPLINARIO UNA RAMA AUTÓNOMA DEL  
DERECHO PENAL?**

***MÓNICA CECILIA CORONEL RIAÑO<sup>1</sup>***

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA  
FACULTAD DE POSGRADOS  
ESPECIALIZACIÓN DERECHO SANCIONATORIO  
BOGOTÁ. D.C. JUNIO DE 2015.**

---

<sup>1</sup> ABOGADA

## **RESUMEN**

El presente artículo se refiere a una disertación de tipo académico referente al análisis de si el derecho disciplinario se deriva o hace parte del derecho penal, o si por el contrario, el mismo puede ser considerado como un rama del derecho independiente. Para lograr este cometido, se realiza en primer lugar una síntesis de los principales aspectos de cada una de estas ramas del derecho, incluyendo dentro de las mismas: su definición, composición y fines, así como una descripción sucinta de los procedimientos que cada uno realiza para cumplir cabalmente con su función. A punto seguido, una vez conocido lo anterior, se iniciara con el análisis que determinará si el planteamiento base de esta investigación corresponde a la realidad jurídica. Finalmente se expondrán las conclusiones del razonamiento realizado.

**PALABRAS CLAVE.** Derecho Penal, Derecho Disciplinario, *ius puniendi*, sanción.

## **ABSTRACT**

This article refers to a dissertation concerning the analysis of whether the disciplinary law is derived from or is part of criminal law, or whether on the contrary, it can be considered a separate branch of law academic type. To achieve this goal, first it performed a summary of the main aspects of each of these areas of law, including within the same: its definition, composition and purpose, and a brief description of the procedures performed each to fully comply with its function. A period followed, once known this, will begin with the analysis that will determine if the basis of this research approach corresponds to the legal reality. Finally the conclusions of reasoning made will be presented.

**KEY WORDS.** Criminal law, disciplinary law, the right to punish, punishment.

## **PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico que se plantea en la presente disertación, puede resumirse en la siguiente pregunta: ¿El Derecho Disciplinario como parte del Derecho Administrativo se encuentra concatenado con un Derecho Penal o es una rama totalmente independiente y autónoma del derecho?

## **OBJETIVO GENERAL**

Lo que propone este artículo es analizar si el Derecho Disciplinario se considera actualmente como una rama independiente del Derecho Penal por ser el mismo parte del Derecho Administrativo.

## **INTRODUCCIÓN**

El Derecho Penal y el Derecho Disciplinario tienen un origen común, el cual se denomina como el poder sancionador o *ius puniendi* que esta en cabeza del Estado. Sin embargo, estas dos ramas del Derecho tienen diferencias sustanciales entre las mismas, en lo que se refiere a los bienes jurídicos que tutelan, el escenario en el que se aplican, la forma como están descritas las conductas en la Ley, en quien tiene la potestad sancionadora, entre otros. Sin embargo, existen algunas posiciones doctrinales que consideran que el Derecho Disciplinario solo puede llegar a considerarse como una rama perteneciente del Derecho Penal.

En razón a lo anterior, lo que se pretende en el presente artículo, es analizar y justificar por que el Derecho Disciplinario, es una rama autónoma y por ende independiente del Derecho Penal, para que el lector, se haga una idea acerca de cuales son sus principales diferencias, y las razones por las cuales no es posible afirmar que el Derecho Disciplinario hace parte del Derecho Penal.

Para lograr dicho cometido, esta investigación se divide en dos partes. En la primera de ellas, se contextualiza al lector, acerca de que es el Derecho Sancionador en general en lo que respecta al Derecho Penal y al Derecho Disciplinario. En la segunda, es donde se entra a analizar con base en el desarrollo jurisprudencial y

doctrinal, cuales son las razones que permiten aseverar que el Derecho Disciplinario es autónomo del Derecho Penal. Por último se esbozaran unas conclusiones frente al tema, que sintetizaran las razones expuestas a lo largo de la disertación.

## **RESULTADOS OBTENIDOS**

### **I. NOCIONES GENERALES DEL DERECHO SANCIONADOR**

#### **a) Del Derecho Disciplinario y del Proceso Disciplinario**

La definición del derecho disciplinario, es diversa en la doctrina del derecho. En primer lugar Chivario (s.f., pág. 2), define el derecho disciplinario como: “(...) el conjunto de reglas de conducta que obligan a los miembros de un “grupo particular de personas en función de su orden interior (...)”, como lo dice el autor esta rama del derecho es dirigida a un caso en particular, el cual para el caso concreto se refiere a los servidores públicos. Así mismo, lo establece Bolaños (2006, pág. 85), al afirmar que el derecho disciplinario comprende “el conjunto de normas propias y específicas que, enmarcadas en el amplio mundo del Derecho Administrativo, le son aplicables a los servidores públicos”.

El órgano encargado de hacer cumplir estas reglas de conducta es por regla general el Estado a través de sus entidades estatales. En ese sentido lo afirma Bolaños (2006, pág. 85), al afirmar lo siguiente:

Entendemos por Derecho Administrativo – Estatutario el que regula la siguiente situación jurídica administrativa: al ingresar al servicio del Estado, los trabajadores públicos se colocan en una situación jurídica definida legal y reglamentariamente, en donde opera – entre otros – el principio de jerarquía o la

autoridad, con la consiguiente potestad del órgano competente de **mantener el orden y disciplinar las faltas o infracciones a sus deberes que le vienen impuestas tanto por las normas reguladoras del servicio, como por las exigencias mismas del Derecho Estatutario** (negritas fuera del texto)

Ahora bien, esta potestad sancionadora a cargo del Estado, se deriva de lo que doctrinalmente se deriva del *ius puniendi*, la cual se define en el contexto jurídico como la facultad que tiene el Estado para imponer las sanciones que considere pertinentes ante situaciones que se consideren vulneradoras del orden jurídico. En ese sentido lo expresan Espinosa y Ramírez (2009, pág.1), al indicar que:

En su devenir histórico, el estado ha sido concebido como un ente en el cual convergen disimiles potestades – poderes de actuación que, ejercitándose de acuerdo con normas jurídicas, producen situaciones jurídicas en las que otros sujetos resultan obligados-. El *ius punendi*, expresión latina referida a la facultad de punir, de sancionar o castigar que ostenta el Estado, figura como una de ellas, y es ejercido por aquellos órganos a los cuales específicamente ha sido atribuido

A su vez, este *ius puniendi* se ve reflejada en Colombia en el derecho disciplinario, como la “acción disciplinaria”, la cual de conformidad con lo enunciado por la Corte Constitucional

Se produce dentro de la relación de subordinación que existe entre el funcionario y la Administración en el ámbito de la función pública y se origina en el incumplimiento de un deber o de una prohibición, la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones, la violación del régimen de inhabilidades,

incompatibilidades, etc., y su finalidad es la garantizar el buen funcionamiento, moralidad, y prestigio del organismo público respectivo (Corte Constitucional, Sentencia T – 161 del 16 de marzo de 2009, M.P Mauricio Gonzáles Cuervo)

De aquí surge el interrogante, acerca de ¿Qué persigue la acción disciplinaria? Pues bien, la acción disciplinaria persigue o tiene como fin el llevar a cabo una sanción atendiendo el debido proceso, cuando se presume la comisión de una conducta constitutiva de falta disciplinaria, la cual es definida por la Corte Constitucional, como:

(...) descripciones abstractas de comportamientos que, sean o no delitos, enturbian, entorpecen o desvirtúan la buena marca 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 ellas (Corte Constitucional, Sentencia C 181 del 12 de marzo de 2002, M.P Marco Gerardo Monroy Cabrera)

Una vez, es conocida por parte de las entidades competentes la noticia de que se ha cometido una conducta que presuntamente se constituya como una acción disciplinaria, se da inicio al proceso disciplinario, con la primera etapa denominada como de “indagación preliminar” para determinar si la queja se encuentra fundamentada o si por el contrario no amerita el inicio del proceso disciplinario. Al darse el primer caso, se da inicio formalmente al proceso disciplinario, y al presentarse el segundo caso se culminará con la acción investigativa en este punto, por considerar que la conducta cometida por el funcionario público no es propia o constitutiva de una falta disciplinaria, escapando entonces de la competencia del derecho disciplinario.

De considerarse fundamentada la queja, se da inició a la segunda paso o etapa del proceso disciplinaria, denominada como de “formulación de pliego de cargos”, la cual tiene como objetivo primordial atribuir a la conducta cometida por el servidor público la connotación de falta disciplinaria con base en el material probatorio con que se cuente en el respectivo expediente, y así determinar si existe o no responsabilidad por parte del mismo.

Como todo proceso de índole jurisdiccional debe necesariamente estar ajustado al debido proceso, la siguiente etapa hace referencia a la oportunidad del disciplinado de ejercer su derecho a la defensa. Ésta es denominada como de “Descargos”, en la cual el disciplinado en su representación o mediante apoderado, manifiesta las razones por las cuales su conducta no se constituyo como falta disciplinaria. Dentro de dicha etapa el disciplinado tiene derecho a aporta, solicitar la práctica y controvertir las pruebas del proceso, así como solicitar el cierre de la investigación.

A punto seguido la siguiente etapa, se refiere a los “alegatos de conclusión”, los cuales tienen por objeto permitir una ultima oportunidad al disciplinado para alegar los argumentos que considera pertinentes en su defensa, a partir de las pruebas aportadas y practicadas en el proceso.

Finalmente, se produce el fallo el cual puede darse en dos sentidos: absolutorio o fijando responsabilidad del disciplinado.

## **b) Del Derecho Penal y del Proceso Penal.**

A nivel general se puede decir que el derecho penal es



Un conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora (Jiménez de Azua, 2005, pág. 18)

Al igual que en el derecho disciplinario en esta rama del Derecho exista la validez para su aplicación el *ius puniendi* en cabeza del Estado, con el fin de preservar los bienes jurídicos tutelados por parte del ordenamiento jurídico, ante una conducta considerada como un tipo penal. Las herramientas que utiliza el Estado como sanción a la comisión de dicha conducta son las penas y las medidas de seguridad, utilizadas las segundas por regla general para todos los individuos, y las segundas para aquellos que se consideren como incapaces ante la ley por adolecer los mismos de un déficit o trastorno psicológico.

Las penas o medidas de seguridad tiene como característica principal, el considerarse como una restricción de derechos fundamentales, justificado en la comisión de un delito. Por lo general, la pena de mayor restricción de estos derechos fundamentales es la privación de la libertad, mediante la reclusión en establecimientos carcelarios. Ahora bien, dentro del ordenamiento jurídico penal colombiano, también existen penas denominadas como pecuniarias, que afectan el patrimonio del autor del delito, en razón al delito que cometió.

En ese sentido lo afirma Oriol (2007, pág. 19), al decir que:

Todo derecho penal permeado por una Constitución Política como la de Colombia, se dirige a garantizar los bienes e intereses de las personas

**restringiendo los derechos de unas a título de sanción**, pero, en ese horizonte, es también promotor de los derechos fundamentales de los asociados. Separa los actos que generan reproche social y los degrada como delitos (...)

El proceso penal, es la materialización de la acción punitiva del Estado. El proceso penal colombiano, a partir del año 2004 es del tipo acusatorio, propio de los estados democráticos y pluralistas. Su principal característica es la de diferenciar en cuanto a la persona que lo realiza la acusación y el juzgamiento del tipo penal. Al respecto considera Oriol (2007, pág. 30) que la condición esencial de este tipo de sistemas

(..) Es el hecho de que la acusación es función perfectamente diferenciada de la del juzgamiento, y que la defensa tiene reales posibilidades de hacer efectivas sus aspiraciones.

Junto a la separación de las funciones de acusación y juzgamiento, la oralidad, la publicidad, la realización de la prueba en juicio y la imparcialidad del juez, son las condiciones más connotantes del sistema acusatorio

Ahora bien, en concreto el proceso penal colombiano esta estructurado de forma tal que no existe una duda razonable frente a su carácter de acusatorio. El mismo, esta dividido principalmente en dos etapas: la indagación y el juicio, las cuales se desarrollan de la siguiente manera:

**Imagen No. 1. Fases y desarrollo del sistema penal acusatorio en Colombia.**

Noticia Criminal	La noticia criminal puede conocerse por denuncia, querrela, petición especial o de oficio
------------------	---

Etapa de indagación	Conocida la noticia criminal comienza la etapa de indagación, la cual puede definirse como aquella fase en la que la Policía Judicial se encarga de recolectar y asegurar los elementos materiales probatorios y evidencia física necesarios para determinar la existencia de un hecho que reviste las características de un delito e identificar o individualizar a los presuntos autores.
Etapa de investigación	Durante esta fase, que inicia con la formulación de imputación, la Policía Judicial, bajo la dirección del Fiscal, se encarga de complementar los elementos materiales probatorios y evidencia Física recogidos durante la etapa de indagación con el fin de tener un mejor conocimiento de los hechos y fortalecer la teoría del caso.
Audiencia de formulación de imputación (Arts. 154, 286-294)	Concebida como una audiencia preliminar, la audiencia de formulación de imputación tiene como objetivo la formalización de la investigación, esto es, la puesta en conocimiento al indiciado (que de ahora en adelante pasará a llamarse "imputado") de la existencia de unos cargos en su contra con el fin de que éste pueda activar de inmediato su derecho de defensa.
Etapa de juzgamiento	Etapa en la que, con base en los elementos materiales probatorios y la evidencia física recaudadas, se determina si existe o no responsabilidad penal del acusado.
Audiencia de formulación de acusación (Arts. 336-347)	Es la audiencia oral realizada ante el juez de conocimiento en la que el fiscal hace un recuento de los hechos por los cuales el acusado será llevado a juicio y se manifiesten las recusaciones e impedimentos, incompetencia o nulidades a que haya lugar. Además, tiene el lugar el descubrimiento de los elementos materiales probatorios recolectados por la Fiscalía y de aquellos que la defensa pretenda hacer valer en el juicio oral.
Audiencia preparatoria (Arts. 355-365)	En esta audiencia las partes enuncian la totalidad de las pruebas que pretenden hacer valer en juicio y hacen las estipulaciones probatorias de ser estas convenidas. Con base en esto, el juez decreta las pruebas y fija la fecha para la audiencia de juicio oral.
Juicio Oral (Arts. 366-468)	Es la audiencia pública en la que se realiza la práctica de pruebas, la Fiscalía expone su teoría del caso, así como sus alegatos finales, los cuales también pueden ser expuestos por la Defensa, la víctima y el

	Ministerio Público para que finalmente el juez emita el sentido del fallo.
Audiencia de reparación integral (Art. 102-108)	Anunciado el sentido del fallo en el que se declara la responsabilidad del acusado, el fiscal, la víctima o el Ministerio público a instancia de ella pueden solicitar que se abra el incidente de reparación integral. Aceptado este, el juez convoca a audiencia pública en donde la víctima formula sus pretensiones y puede intentar un acuerdo con el responsable. Si se logra el acuerdo se incorpora a la sentencia, de lo contrario, el juez cita a una nueva audiencia en la que, previo a un nuevo intento de conciliación, el juez decide la forma de reparación integral a la que haya lugar.
Audiencia de individualización de pena (Art. 447)	A más tardar dentro de los 15 días siguientes al juicio oral se llevará a cabo la audiencia en la que el juez, valorando las condiciones particulares del responsable, individualice la pena e incorpore lo decidido en el incidente de reparación integral.

**Fuente:** Tabla tomada de la página oficial de la Comisión Intersectorial para el seguimiento del Sistema Penal Acusatorio. Disponible en: [http://cispa.gov.co/index.php?option=com\\_content&view=article&id=15&Itemid=15](http://cispa.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=15&Itemid=15)

Hasta ahora, se pueden decir dos cosas. La primera es que de acuerdo a la descripción dada de las dos ramas del Derecho (Derecho Disciplinario y Derecho Penal), las dos buscan proteger bienes jurídicos. De un lado el Derecho Disciplinario busca proteger el actuar del Estado frente al cumplimiento de los fines del mismo, los cuales necesariamente repercuten en la sociedad. Así mismo, el Derecho Penal busca proteger los bienes jurídicos propios de la persona, tales como la vida, la libertad, la dignidad, el patrimonio económico, etc.

Sin embargo, existen diferencias sustanciales de estas dos ramas del Derecho, tales como la forma de los procedimientos, y la diferenciación de que el proceso disciplinario se ajusta de acuerdo a su caracterización a un proceso de tipo inquisitivo, toda vez que quien indaga, practica pruebas, juzga y falla es una misma persona (las

Oficinas de Control Interno Disciplinario de cada entidad), mientras que en el Derecho Penal como se mencionó anteriormente, existe una diferencia entre quien juzga y quien acusa o investiga.

Así mismo, el Derecho Penal restringe derechos de orden personal de las personas (en la mayoría de los casos la libertad), mientras que el sancionatorio si bien es cierto genera efectos jurídicos en la persona, no tiene una injerencia trascendental en los derechos fundamentales de la persona, por supuesto (haciendo la claridad de que el mismo en cierta medida interfiere con el posicionamiento laboral del disciplinado en otras entidades del Estado).

A pesar de ello, existe una similitud entre estas dos ramas en lo que respecta al *ius puniendi*, toda vez que como se analizó el mismo esta presente todo actuar sancionatorio atribuible al Estado. En tal sentido, lo ha expresado la Corte Constitucional, a saber:

(...) la aplicación de los principios y reglas del derecho penal delictivo al Derecho administrativo sancionador, y entre ello, al Derecho Disciplinario, tiene como fundamento la homogeneización o unidad punitiva exigible en tratándose del ejercicio del *ius puniendi*; de igual manera se ha admitido la existencia de una singularidad en cada uno de sus procedimientos (penal, correccional, contravencional o disciplinario), en respuesta a la naturaleza de los ilícitos y de sus sanciones, así como a la mayor intervención de las sanciones administrativas sobre las penales en el ordenamiento jurídico (Corte Constitucional, Sentencia C – 818 del 9 de agosto de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil)

La Corte Constitucional ha reconocido las diferencias existentes entre las distintas modalidades del derecho sancionador en cuanto a sus intereses, sujeto jurídicos involucrados y efectos jurídicos en la comunidad, las cuales exigen tratamientos diversos por parte del Legislador y de los órganos encargados de aplicar la normatividad. No obstante, también ha puesto de manifiesto que las distintas especies de derecho sancionador comparten unos elementos comunes que los aproximan al derecho penal delictivo pues irremediablemente el ejercicio del ius puniendi debe someterse a los mismos principios y reglas constitutivos del derecho del Estado a sancionar (Corte Constitucional, T – 1039 del 5 de diciembre de 2006, M.P Humberto Antonio Sierra Porto)

Sin embargo, esta discusión trasciende el plano normativo y se remonta también el plano teórico, razón por la cual en el siguiente acápite, se esbozara cuales son las principales posiciones doctrinales y jurisprudenciales que frente al tema se han expuesto.

## **II. DERECHO PENAL vs DERECHO DISCIPLINARIO**

Frente a esta temática se ha suscitado un arduo debate teórico tanto desde la doctrina como desde la jurisprudencia. En este acápite se enunciaran las diferentes posiciones que frente a este tópico se han generado, para de esta manera determinar si el derecho sancionatorio se deriva del derecho penal o si por el contrario el mismo puede ser considerado como una rama independiente, para de esa manera dar cumplimiento al objetivo general del presente artículo.

## **a) Posición de la Corte Constitucional frente a la diferenciación que existe entre el Derecho Penal y el Derecho Disciplinario.**

En Colombia quien más ha buscado dar solución a este debate teórico es la Corte Constitucional, la cual en reiteradas ocasiones ha denominado el Derecho Disciplinario, como una rama independiente del Derecho, concibiendo la misma como parte fundamental de la Administración. Ejemplo de ello, es la aseveración que dicha Corporación realiza en la Sentencia C – 125 de 2003 al decir lo siguiente:

(...) Este cambio de concepción en el papel del Estado produjo el aumento de la actividad administrativa, cuya eficacia se vio asociada a la necesidad de reconocerle a la Administración Pública ciertas facultades de sanción. Se estimó así que en el nuevo modelo estatal, que requería de la permanente intervención de la Administración, la potestad sancionadora que se le reconocía le permitía ejercer eficazmente sus facultades de gestión (Corte Constitucional, Sentencia C – 125 del 18 de febrero de 2003, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra)

Nótese que en esta primera acepción del Derecho Disciplinario, el mismo le es atribuible a la Administración Pública, (entendida la misma como el conjunto de entidades que se encargan de la consecución de los fines del Estado), y no a las instancias judiciales, lo que se podría considerar como un primer hallazgo que sustenta la separación del Derechos Disciplinario del Derecho Penal, toda vez que el *ius puniendi* si bien es cierto en las dos situaciones esta en cabeza del Estado, no es ejercido por los mismos sujetos.

Sin embargo, del anterior interrogante surge el cuestionamiento acerca de si esta separación no constituiría un flagrante desconocimiento del principio de la división de poderes, toda vez que la rama ejecutiva tendría la potestad de juzgar y sancionar, siendo la misma propia del poder judicial, y más explícitamente del derecho penal. La Corte Constitucional en su función de control constitucional, aborda este cuestionamiento en los siguientes términos:

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 (Corte Constitucional, Sentencia C – 506 del 3 de julio de 2002, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra)

Queda claro entonces, que por lo menos jurisprudencialmente a pesar de que existe una violación del principio de la distribución del poder, la misma es aceptada en el caso de las sanciones de orden disciplinario, toda vez que las mismas no podrían ser competencia de la jurisdicción ordinaria en lo penal, bajo el entendido de que las mismas son diversas y numerosas, tal como la manifiesta la Corte.

Así mismo, desde el punto de vista esencial de lo que protegen estas dos ramas, existe un abismo entre las mismas. Muestra de ello es la afirmación que realiza dicho Tribunal al afirmar que “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” (Corte Constitucional, Sentencia C – 616 del 6 de agosto de 2002, M.P Manuel José Cepeda Espinosa) teniendo como fin primordial un control social y un fin resocialización del delincuente, así como la finalidad de “sancionar las conductas lesivas de los bienes jurídicos que se estiman más valioso, teniendo en cuenta que el hecho punible, además de lesionar bienes jurídicos particulares, atenta contra los valores ético – sociales predominantes en una sociedad determinada” (Corte Constitucional, Sentencia C – 285 del 5 de junio de 1997, M.P Carlos Gaviria Díaz).

De otro lado los fines que persigue la acción disciplinaria es la “propia protección de su organización y funcionamiento” (Corte Constitucional, Sentencia C – 506 del 3 de julio de 2002, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra), constituyéndose la misma como “la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares, el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia contribuye a la realización de sus cometidos” (Corte Constitucional, Sentencia C – 214 del 28 de abril de 1994, M.P Antonio Barrera Carbonell), lo que evidentemente se sitúa en un grado de inferioridad frente a lo que protege la acción punitiva, en lo que se refiere a los bienes que buscan salvaguardar.

**b) ¿Es realmente autónomo el derecho disciplinario con respecto al derecho penal o éste se deriva del mismo?**

Como se puede evidenciar de la posición que tiene la Corte Constitucional frente a los objetivos que tiene el derecho disciplinario y el derecho penal, se puede decir que

el segundo (derecho penal), tutela bienes jurídicos que van más allá de la conservación del orden interno de un país, lo que hace de su esencia aun más importante que el derecho disciplinario, toda vez que los fines que persigue superan por mucho.

Ahora bien, el derecho disciplinario es por excelencia propio y predicable solo en las entidades estatales, es decir su ámbito de aplicación se limita a los servidores públicos, siendo como único escenario posible de operación, la relación de índole administrativa – laboral que existe ente el Estado representado por la entidad contratante y el servidor público, de lo cual se puede inferir que su campo de acción solo se puede dar en dicha relación laboral.

De otro lado, la aplicación del Derecho Penal, por ser de origen constitucional y por tener como fin el de proteger bienes jurídicos de relevancia para la sociedad y el Estado, es de aplicación global, es decir que el mismo es predicable en toda actuación que se considere vulneradora del orden jurídico interno que sea catalogada por el legislador como delito. En pocas palabras, se puede decir que el Derecho Penal es aplicable tanto a los servidores públicos como a los demás ciudadanos, mientras que el Derecho Disciplinario solo se limita a regular conductas que se consideran infractoras del orden interno de una entidad estatal. Así las cosas, se puede decir que existe una gran diferenciación entre los sujetos y bienes de protección que buscan estas dos ramas del Derecho, siendo los mismos distantes unos de otros, toda vez que el Derecho Penal tiene un espectro de aplicación abstracto y amplio, mientras que el Derecho Disciplinario es limitado y definido en lo que respecta al escenario donde tiene competencia.

En ese orden de ideas, se puede decir que al ser el Derecho Penal, protector de bienes jurídicos de gran relevancia para la sociedad, las penas que el mismo impone son severas, y en la mayoría de los casos, limitadores de derechos fundamentales ( por ejemplo, la privación de la libertad, necesariamente limita el derecho fundamental de locomoción), mientras que el Derecho Disciplinario, contiene penas un poco más leves en comparación con las del Derecho Penal, siendo su connotación y su fin un tanto diferentes, toda vez que las mismas no buscan en si limitar derechos fundamentales, sino corregir la acción que contraviene el orden interno y funcionamiento de la Entidad, por lo cual las mismas podrían catalogarse como de orden correctivo – sancionador, mientras que las penales serían represivas - sancionadoras.

Aunado a lo anterior, los fines que persigue la sanción penal no se limitan solo a la represión de la conducta, sino que por el contrario buscan la resocialización del infractor. Así lo manifestó la Corte al afirmar que “la no total aplicabilidad de las garantías del derecho penal al campo administrativo obedece a que mientras en el primero se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores” (Corte Constitucional, Sentencia C – 506 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), mientras que el las sanciones propias del Derecho Disciplinario solo buscan una represión al funcionario público, que le permita restablecer el orden interno, siendo entonces las mismas “destinadas a reprimir las conductas desplegadas por los funcionarios y empleados, por la violación de deberes, obligaciones y prohibiciones” (Corte Constitucional , Sentencia C – 853 del 17 de agosto de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño).

Ahora bien, no todo lo que respecta al Derecho Disciplinario es totalmente ajeno al Derecho Penal, toda vez que los mismos tienen en común un ejercicio sancionador o punitivo. Respecto de esto, la Corte Constitucional ha sido muy clara al precisar que a pesar de que existen diferencias en cuanto los bienes jurídicos protegidos, y a los fines que estas dos ramas del Derecho persiguen, las mismas tienen un punto de origen en común: los principios del ejercicio del *ius puniendi*. En ese sentido lo expresa dicha Corporación:

(...) la aplicación de los principios y reglas del derecho penal delictivo al Derecho administrativo sancionado, y entre ello, al Derecho Disciplinario, tiene como fundamento la homogeneización o unidad punitiva exigible en tratándose del ejercicio del *ius puniendi*; de igual manera se ha admitido la existencia de una singularidad en cada uno de sus procedimientos (penal, correccional, contravencional o disciplinario), en respuesta a la naturaleza de los ilícitos y de sus sanciones, así como a la mayor intervención de las sanciones administrativas sobre las penales en el ordenamiento jurídico (Corte Constitucional, Sentencia C – 818 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil)

La Corte Constitucional ha reconocido las diferencias existentes entre las distintas modalidades del derecho sancionador en cuanto a sus intereses, sujetos jurídicos involucrados y efectos jurídicos en la comunidad, las cuales exigen tratamientos diversos por parte del Legislador y de los órganos encargados de aplicar la normatividad. No obstante, también ha puesto de manifiesto que las distintas especies de derecho sancionar comparten unos elementos comunes que los aproximan al derecho penal delictivo pues

irremediamente el ejercicio del *ius puniendi* debe someterse a los mismos principios y reglas constitutivos del derecho del Estado a sancionar (Corte Constitucional, Sentencia T – 1039 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto)

De lo anterior, se puede inferir que el Derecho Sancionatorio de una manera u otra deviene de un punto común con el Derecho Penal, lo que lleva a reflexionar acerca de que si de los mismos se podría estar hablando de una relación de genero – especie, siendo por supuesto el genero el Derecho Penal y el Derecho Disciplinario una especie del mismo. Una aproximación a la respuesta a esta inquietud, la da nuevamente el alto tribunal constitucional, al afirmar que “(...) la naturaleza esencialmente sancionatoria de ambos derechos, hace que las garantías del derecho más general (el penal) sean aplicables también a ese otro Derecho, más especializado pero igualmente sancionatorio, que es el Derecho Disciplinario” (Corte Constitucional, Sentencia T – 1039 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

Tal como lo afirma la Corte al decir que el Derecho Penal es una norma de tipo general y el Derecho Disciplinario una normatividad de tipo especial, es claro que los mismos se relacionan jerárquicamente, siendo así el marco general el Derecho Penal y el Marco Especial en el área de la administración el Derecho Disciplinario.

Sin embargo, es menester, hacer la claridad que esta situación de genero – especie solamente, es predicable para una aplicación metodológica, es decir que si bien es cierto tiene un origen común en los principios del ejercicio del *ius puniendi* en ningún caso, puede ser aplicado el Derecho Penal en el ámbito disciplinario por analogía, en lo que respecta a la imposición de penas, al no existir una norma

especifica que regule la conducta infractora del Derecho Disciplinario. Sin embargo, en consideración de la Corte es posible acudir a los preceptos del Derecho Penal en lo que respecta al área procesal del Derecho Disciplinario, solo en el “evento de una inexistencia de regulación específica y suficiente, habida cuenta que el derecho disciplinario constituye una disciplina autónoma e independiente de orden jurídico” (Corte Constitucional, Sentencia C -948 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis).

En la doctrina, hay posiciones que se consideran aun más extremistas al afirmar que obligatoriamente el Derecho Disciplinario “no es más que una rama desgajada del Derecho Penal, del que había venido formando parte desde el momento de su nacimiento hasta tiempos relativamente recientes” (Nieto, 1970, pág. 56). O al denominarlo como un “Derecho Penal Administrativo”, el cual de acuerdo a Forero (2003, pág. 58):

(...) consiste en la competencia de las autoridades administrativas para imponer sanciones a las acciones u omisiones antijurídicas. Lo esencial del Derecho Penal Administrativo es la imposición de la sanción, por medio de una autoridad administrativa (...) y en la competencia de las autoridades administrativas para imponer penas correctivas a las partes o testigos que se retrasen en el procedimiento administrativo constituye un caso típico de administración de justicia por parte de la administración. También entra dentro de esta categoría el Derecho Penal disciplinario contra los funcionarios públicos

Ahora bien, no es posible desconocer, que existen diferencias sustanciales en estas dos ramas del Derecho, siendo una de las más significativas, la enunciación que trae el Código Penal (Ley 599 de 2000) y el Código Único Disciplinario (Ley 734 de

2002), de las conductas o tipos en los que se debe incurrir para considerar que existe delito o en el caso del Derecho Disciplinario una falta. Si se analiza con detenimiento la Ley Penal se puede decir que el tipo penal es limitado, estricto y sin lugar a interpretaciones frente al hecho que se constituye como delito, toda vez que su esencia es la de describir puntualmente una conducta con todas sus derivaciones y agravaciones, para que en razón de la misma el juez y/o el fiscal no tenga ninguna duda razonable de si el hecho se adecua al tipo penal o no.

Por el contrario, el Derecho Disciplinario, solo se limita a determinar textualmente las faltas gravísimas, dejando al arbitrio de quien juzga la determinación de las faltas graves y leves, algo que no es propio del Derecho Penal, tal como se argumentó anteriormente. Así mismo lo aduce la Corte Constitucional, al decir que

(...) 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** (Corte Constitucional, Sentencia C – 948 del 6 de noviembre de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis) (negritas fuera del texto)

(...) A diferencia de la materia penal, en donde la descripción de los hechos punibles es detallada, en la disciplinaria el fallador cuenta con un mayor margen de valoración e individualización de las faltas sancionables por la diversidad de comportamientos que pugnan contra los propósitos de la función pública y del régimen disciplinario (...) (Corte Constitucional, Sentencia T – 1039 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto)

Lo anterior, lleva a pensar, que en el Derecho Disciplinario es necesario que el que impone la sanción realice un ejercicio de tipo hermenéutico y de adecuación típica de la conducta, un poco más exhaustiva que la realizada por el Fiscal y/o Juez Penal, toda vez que estos últimos solo deben verificar que el hecho cumpla con unos presupuestos enunciados **claramente en la ley**, lo que no sucede en el Derecho Disciplinario.

Ahora bien, otro punto clave para la presente disertación, es el hecho de que en el evento de que la conducta cometida por el servidor público tenga consecuencias o incidencias de tipo penal, ello no significa que no se puedan iniciar la acción disciplinaria y la acción penal. En otras palabras dichas ramas bajo ninguna circunstancia se excluyen entre sí, lo que lleva a concluir que las dos ramas del Derecho, cuentan con autonomía en el ejercicio del *ius puniendi* bajo hechos que tengan las dos connotaciones de ser falta disciplinario y un delito. Así mismo lo manifiesta la Corte Constitucional, al decir que:

Cuando se adelanta un proceso disciplinario y uno penal contra una misma persona, por unos mismos hechos, no se puede afirmar válidamente que exista identidad de objeto ni identidad de causa, pues la finalidad de cada uno de tales procesos es distinta, los bienes jurídicamente tutelados también son diferentes, al igual que el interés jurídico que se protege. En efecto, en cada uno de esos procesos se evalúa la conducta del implicado frente a unas **normas de contenido y alcances propios**. En el proceso disciplinario contra servidores estatales se juzga el comportamiento de éstos frente a normas administrativas de carácter ético destinadas a proteger la eficiencia, eficacia y moralidad de la administración pública; en el proceso penal las normas buscan preservar bienes



sociales más amplios (Corte Constitucional, Sentencia C – 244 de 1996, M.P.

Carlos Gaviria Díaz)

En razón, a lo anterior, se puede afirmar que el Derecho Disciplinario y el Derecho Penal, son ramas del poder punitivo del Estado, totalmente diferentes e independientes, en casi todos sus ámbitos, aunque exista dentro de ellas una relación que se podría decir de genero – especie, en lo que respecta a los principios rectores del *ius puniendi*.

### **A MODO DE CONCLUSIÓN**

Como se pudo evidenciar a lo largo de la disertación realizada, el Derecho Disciplinario si bien es cierto se identifica o tiene puntos en común con el Derecho Penal, por ser de índole sancionador, el mismo tiene diferencias sustanciales, que no pueden ser desconocidas al momento de analizar si dicha rama del Derecho es autónoma o no frente al Derecho Penal, dentro de las cuales se pueden resaltar las siguientes:

- El escenario donde se desarrollan los dos tipos de acciones son totalmente diferentes, toda vez que el Derecho Penal es de espectro amplio y cubija todas las relaciones y sectores de la sociedad, mientras que el Derecho Disciplinario se limita simplemente a sancionar las conductas que se crean contrarias a los deberes y fines del Estado, y que se susciten en la una relación de subordinación, entre la entidad contratante y el servidor público.
- El Derecho Penal, persigue la protección de bienes jurídicos de las personas en abstracto, es decir que incluye dentro de dicha protección a cualquier y cada uno

de los miembros de la sociedad, mientras que el Derecho Disciplinario, solo protege la correcta administración de los bienes y fines del Estado y nada más, es decir que los bienes que protege dicha rama del Derecho no revierten la importancia y relevancia de los que protege el Derecho Penal.

- El Derecho Penal, es considerado como el último recurso para proteger bienes jurídicos, dada su connotación de ser agente activo de restricción de derechos fundamentales con su actuar, mientras que el Derecho Disciplinario es el primer recurso o herramienta a la que acude la Administración, para que cese la conducta que se considera como falta al deber ser del funcionario.
- Las conductas típicas en el Derecho Penal, son expresas y claras en la Ley, mientras que en el Derecho Disciplinario, las conductas que se presuman como faltas, están al arbitrio del juzgador, el cual debe realizar un ejercicio hermenéutico para poder determinar si el hecho puede considerarse como vulnerador de los deberes del servidor público.

En razón, a las anteriores consideraciones, se puede concluir que el Derecho Disciplinario y el Derecho Penal, tienen puntos de partida iguales, pero persiguen fines completamente diferentes, lo que los hace necesariamente diferentes e independientes.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### Doctrina

Bolaños G. J (2006). Derecho Disciplinario Policial. San José: Editorial Universidad Estatal a Distancia. Costa Rica.

Forero S, J, R (2003). Principios y garantías constitucionales en el ámbito disciplinario de los servidores estatales. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.

Jiménez de Asúa, L (2005). Principios del Derecho Penal. La Ley y el Delito, Buenos Aires, Argentina: Abeledo – Perrot.

Nieto, G, A (1970). Problemas capitales del Derecho Disciplinario. En *Revista de Administración Pública*, 63, 39 – 83.

Oriol, A, P, F (2007). Estructura del Proceso Penal Acusatorio. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.

### Jurisprudencia

Corte Constitucional, Sentencia C – 214 del 28 de abril de 1994, M.P Antonio Barrera Carbonell

Corte Constitucional. Sentencia C – 244 del 30 de mayo de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional, Sentencia C – 285 del 5 de junio de 1997, M.P Carlos Gaviria Díaz

Corte Constitucional, Sentencia C - 181 del 12 de marzo de 2002, M.P Marco Gerardo  
Monroy Cabrera

Corte Constitucional, Sentencia C – 616 del 6 de agosto de 2002, M.P Manuel José  
Cepeda Espinosa

Corte Constitucional, Sentencia C – 506 del 3 de julio de 2002, M.P Marco Gerardo  
Monroy Cabra

Corte Constitucional. Sentencia C – 948 del 6 de noviembre de 2002, M.P. Álvaro Tafur  
Galvis.

Corte Constitucional, Sentencia C – 125 del 18 de febrero de 2003, M.P Marco Gerardo  
Monroy Cabra

Corte Constitucional, Sentencia C – 818 del 9 de agosto de 2005, M.P Rodrigo Escobar  
Gil

Corte Constitucional. Sentencia C – 853 del 17 de agosto de 2005. Magistrado Ponente:  
Jaime Córdoba Triviño.

Corte Constitucional, T – 1039 del 5 de diciembre de 2006, M.P Humberto Antonio  
Sierra Porto

Corte Constitucional. Sentencia T – 161 del 16 de marzo de 2009, M.P Mauricio  
Gonzáles Cuervo

## **Webgrafía**

Chiavario, M (s.f.). Los principios del derecho procesal penal y su aplicación a los procesos disciplinarios. Consultado el 15 de mayo de 2015, extraíble en:  
[http://www.cairn.info/article\\_p.php?ID\\_ARTICLE=RIDP\\_723\\_0729](http://www.cairn.info/article_p.php?ID_ARTICLE=RIDP_723_0729)

Espinosa, V, K & Ramirez, B, E. E (2009). Fundamentos históricos y filosóficos de la potestad sancionadora de la administración pública. En Contribuciones a las Ciencias Sociales. Consultada el 15 de mayo de 2015, extraíble en:  
<http://www.eumed.net/rev/cccss/04/evrb.htm>