

**FUNCIÓN PÚBLICA: BUROCRACIA, RELACIONES DE SUJECCIÓN Y
RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA**

Trabajo presentado a:
DR. RICARDO ARTURO ARIZA LÒPEZ
Docente Investigación II

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO SANCIONATORIO
INVESTIGACIÓN II
BOGOTÁ D.C.
2015**

FUNCIÓN PÚBLICA: BUROCRACIA, RELACIONES DE SUJECCIÓN Y RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA

POR: ANDRÉS FELIPE VANEGAS MOSQUERA

RESUMEN

La función pública se cumple a través de burocracias públicas, en el contexto de productividad y consecución de sus objetivos traducidos en el cumplimiento de los fines esenciales del Estado y satisfacción de las necesidades de la población, en este sentido, el Estado requiere la suficiencia estructural y profesional para la atención y adecuada prestación de los servicios a su cargo, siendo el sistema de mérito y la carrera administrativa el mecanismo por excelencia para atraer y retener al personal calificado para el servicio; de esta forma existen diversos medios para acceder u ocupar un cargo público, entre ellos la meritocracia, la elección popular y el libre nombramiento y remoción.

Indistintamente del mecanismo de acceso a la administración, los funcionarios deben cumplir cabalmente con las disposiciones contenidas en la constitución, las leyes, políticas públicas y reglamento, todas estas fuentes de la función pública, con el objetivo exclusivo de cumplir los fines estatales, bajo los parámetros de eficiencia y eficacia. En el ejercicio de sus funciones, el servidor tiene la facultad de delegar funciones a su subordinado a través de actos expresos, constituyéndose en posición de garante y convirtiéndose en potencial responsable disciplinario por la objetivación de la responsabilidad.

Palabras Clave: Estado, función pública, burocracia pública, políticas públicas, relaciones de sujeción, Derecho Disciplinario, régimen subjetivo de responsabilidad disciplinaria.

ABSTRACT

The civil service is met through public bureaucracies, in the context of productivity and achievement of its objectives translated in fulfilling the essential purposes of the State and meeting the needs of the population, in this regard, the State requires structural sufficiency and professional for care and adequate provision of services responsible, making the merit system and administrative career as a mechanism to attract and retain qualified personnel for service was implemented; thus there are then various means of public office, including meritocracy, elected and appointed and removed.

Regardless of the mechanism of access to the administration, officials must comply fully with the provisions of the constitution, laws, policies and regulations, all these sources of public service, with the sole purpose of meeting the state purposes, under the parameters efficiency and effectiveness. In the exercise of its functions, the server has the authority to delegate tasks to his subordinate through express acts constituting guarantor disciplinary potential and becoming responsible for the objectification of responsibility.

Keywords: State, public function, public bureaucracy, public policies, relations of subjection, disciplinary law, subjective disciplinary liability regime.

INTRODUCCIÓN

El Estado colombiano ha sufrido con el paso del tiempo, una serie de transformaciones, que han restado importancia al ser humano y su dignidad como pilar fundamental del modelo estatal adoptado a través de la Constitución Política de 1991, dando supremacía a la intervención del Estado en el modelo económico bajo el esquema de la contribución a mantener el orden social, justo y equitativo, para mantener la legitimidad y aceptación de los administrados.

Dichas transformaciones, tuvieron su iniciación a partir de la necesidad de separar la administración y la política (Barreto, 2010), todo con el ánimo de separar la administración fundamental, aquella caracterizada por la satisfacción de las necesidades sociales, la consecución de la paz y la disolución de las posibles amenazas revolucionarias. En este sentido (Barreto, 2010), diferencia las concepciones de gobierno – administración y política, estableciendo que el deber de los gobernantes es la conservación del orden y manejo de los asuntos de la administración, la satisfacción del interés general emanado de los ciudadanos a través de actos reglados de gestión con los que se desarrolla la función administrativa conforme a la ley, expuestos al escrutinio judicial; mientras que los políticos en su actividad buscan predominio de sus jefes, implementación de sus doctrinas e ideologías a partir de actos de gobierno que tienen como característica fundamental la discrecionalidad, el uso y goce de la autoridad soberana y como consecuencia de ello no son revisables por los jueces. Entendida la diferenciación entre lo político y lo público (administración), en especial lo que concierne a la discrecionalidad y la reglamentación entre uno y otro, la necesidad del Estado de mantener su poder a través de la legitimidad y la moralidad que debe vestir las actuaciones administrativas, es como se da paso a la organización del derecho administrativo colombiano, como un derecho liberal, garantista para los asociados respecto a la aplicación y/o desviación del poder público (arbitrariedad), un derecho individualista en defensa de los derechos subjetivos vulnerados en las relaciones sostenidas entre administrados y Estado, y un derecho de bienestar al que se accede a través

de la efectiva prestación de servicios públicos como instrumentos y/o herramientas para mejorar la calidad de vida de los usuarios – beneficiarios, constituidos por los ciudadanos.

Se vislumbra la necesidad de separación del poder público y del poder político, sin desconocer su estrecha relación, en cuanto a que la constitución del gobierno es un acto político y sus manifestaciones constituyen exclusivos actos de la administración encaminados al cumplimiento de los fines estatales, que desembocan en la constitución de la burocracia pública a través del sistema de méritos (experticia y tecnocracia), el cumplimiento de las funciones públicas designadas, las relaciones de sujeción y las sanciones aplicables en caso de incumplimiento.

En este orden, es necesario analizar tres ámbitos institucionalizados en el Estado Social de Derecho adoptado por Colombia, como son la (i) La constitución de la función pública a través de la Carta Política, la Ley, las políticas públicas y el reglamento, (ii) La burocracia pública fundamentada en la experticia, tecnocracia, jerarquía, el sistema de mérito y los derechos fundamentales, y (iii) La posibilidad de sancionar disciplinariamente a los burócratas como consecuencia del incumplimiento de sus subordinados.

1. LA CONSTITUCIÓN DE LA FUNCIÓN PÚBLICA A TRAVÉS DE LA CARTA POLÍTICA, LA LEY, LAS POLÍTICAS PÚBLICAS Y EL REGLAMENTO

Sobre el concepto de función pública, el Doctor Gustavo Humberto Rodríguez en su publicación denominada Derecho Administrativo General¹, Considero, que la función pública, es toda aquella actividad ejecutada por la administración y/o sus agentes en ejercicio del poder público, cuyo objetivo es el cumplimiento de los fines estatales, es posible determinar que la misma se constituye a través de los postulados constitucionales explícitos e implícitos, legales, las políticas públicas y el reglamento.

Esto porque el Constituyente de 1991, en su decisión de mejorar la calidad de vida de los administrados, y teniendo como referente el concepto de persona y de dignidad, para el ejercicio de las ramas del poder público, tuvo que redefinir sus postulados normativos, integrando en la Carta Magna, principios y valores, que a la luz de la interpretación de la Corte Constitucional en su sentencia T-406 de 05 de junio de 1992 M.P. Ciro Angarita Baron, han de entenderse de la siguiente manera, los valores, como el catálogo axiológico a partir del cual se deriva el sentido y la finalidad de las demás normas del ordenamiento jurídico, pueden encontrarse explícitamente en la norma o no, sin embargo, de ellos, se deriva el fundamento de las instituciones y del derecho mismo; y los principios por el contrario son normas que contienen un deber específico, restringen el espacio de interpretación, son de aplicación inmediata, y no pueden ser desconocidos por el legislador ni por el operador judicial.

¹Rodríguez, (1995) afirma: la función pública consiste en la actividad de las entidades administrativas, o desarrollo de atribuciones que éstas deben desplegar en el logro de sus objetivos oficiales. Es el derecho del Estado impuesto por la Constitución y la ley, que busca hacer efectivos los programas y fines para los que ha sido instituido, el cual necesita de un número de personas que ocupan los empleos, bajo una buena reglamentación, coordinación y armonía. Ordena la distribución de las competencias y facultades jerárquicas, la forma de actuar de los organismos y funcionarios de la organización del Estado, y comprende los actos jurídicos generales y ejecutivos de la Administración Pública: actos de dirección, reglamentación, gobierno, planeación y fomento económico, materiales, operativos, contractuales, de prestación de servicios y manejo de bienes, etc. Conceptualmente la función pública se debe y legitima al servicio de los intereses generales de la sociedad, bajo los parámetros constitucionales y legales, que no riñen con los individuales, siempre que se equilibren y complementen. “La función administrativa es la forma de la actividad estatal realizada por la administración en ejercicio del poder administrador, para dar cumplimiento o desarrollo a los cometidos estatales administrativos. (p.15)

La diferenciación entre unos y otros (valores y principios), se demarca en su especificidad, que consecuentemente hace de los principios conceptos normativos de mayor eficacia que los valores, porque los primeros gozan de aplicación directa.

De este modo, la constitución, su catálogo axiológico (valores) y sus principios, por tratarse de norma de normas (principio de supremacía de las normas de rango constitucional) son el fundamento primario de la función pública. Seguidamente la Ley, contiene el sustento funcional de las entidades del nivel central y nacional, su régimen de prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades; en este orden, aparecen las Políticas Públicas, identificadas como las posibles soluciones a las agendas políticas creadas por la administración a través de las cuestiones sociales y/o necesidades del pueblo (OSZLAK, 2006), que también constituyen una fuente de función pública.

Se torna relevante el contexto de las políticas públicas diseñadas como mecanismo o alternativa emanada de la administración (poder ejecutivo) como consecuencia de los programas de gobierno en que se sustenta, para materializar los derechos de los ciudadanos, en especial los categorizados como derechos económicos, sociales y culturales – DESC, que nacen dentro de la órbita de las relaciones de poder de los gobernantes, pero no por ello, pueden ser desconocidas por los funcionarios públicos en la prestación de los servicios a su cargo; puesto que el fin último de estas – políticas públicas – es el objetivo primario de la administración, servir a la comunidad; sin embargo, debe endilgarse al legislativo dentro del ejercicio armónico de sus funciones con respecto al ejecutivo, la labor de control legislativo (Puyana, 2008) cuando participa directamente en el diseño de las políticas públicas, caso no muy común, y el control político (Puyana, 2008), de por si criticado como mecanismo de posible persecución por parte de algunas corporaciones públicas, pero que sin duda constituye el control sobre la implementación de las políticas y la consecución de sus objetivos.

En últimas, el reglamento contiene las funciones a cargo de cada uno de los funcionarios respecto al cargo ocupado, sin que de ningún modo, este constituya la fuente única de obligaciones (de hacer y no hacer) que competen a quien desempeñe a la función pública asignada.

Así las cosas, la función pública observa multiplicidad de fuentes de lo que se refiere al actuar administrativo, entre ellas la carta política, la ley, las políticas públicas y el reglamento.

1. LA BUROCRACIA PÚBLICA FUNDAMENTADA EN LA EXPERTICIA, TECNOCRACIA, JERARQUÍA, EL SISTEMA DE MÉRITO Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Restrepo Medina, en su estudio La Administración Pública en la Constitución de 1991: sincretismo involuntario entre la burocracia, el gerencialismo y la gobernanza (Restrepo, 2011), establece que la Carta Política, no determina de manera estructurada y sistemática contenidos normativos referidos a la organización y funcionamiento de la administración, sino que se debe realizar una revisión descriptiva de los modelos posibles de identificar a la luz del texto superior, que corresponden al modelo burocrático, a la gerencia pública y a la gobernanza; sin embargo los factores de uno y otro, no son constitutivos de diversos modelos, por el contrario, parecieron elementos complementarios de la burocracia, teniendo como pilar de la gobernanza por ejemplo la figura de la participación y consensualidad de las decisiones donde los asociados y Estado pueden actuar de manera conjunta con el objetivo de satisfacer las necesidades de los primeros; mientras que la gerencia pública emplea disposiciones sobre intervencionismo, responsabilidad y auto sostenibilidad en el que se hace relevante gerenciar administrativamente las arcas estatales con el fin de hacer eficiente los recursos públicos; situaciones estas que como anotan diversos autores, entre ellos Oszlak hacen parte del concepto propio de burocracia pública.

El cumplimiento del deber administrativo, enmarcado por la función pública, conlleva a la idea de un servicio civil de carrera o de una burocracia permanente y especializada (Barreto, 2010), dicha burocracia se considera como pública, cuando es el resultado de la política y está determinada por la naturaleza y los contenidos de las políticas públicas implementadas por el gobierno (OSZLAK, 2006).

En este sentido, Oszlak bajo la perspectiva del Estado nacional, dotado de los atributos de estatidad considera que el avance en materia Estatal obedece al auge del sistema capitalista y de la necesidad del Estado de intervenir en el modelo económico con el objetivo de regular los recursos fiscales de la sociedad, establecer la ley y mantener el orden, el progreso económico, y desarrollo social, a través de un cuerpo especializado de empleados públicos, lo anterior, para satisfacer las necesidades sociales. Todo esto, soportado en el lema de orden y progreso (OSZLAK, 2006), por el cual se configuraba la agenda política y se canalizaban las cuestiones sociales y necesidades insatisfechas de los ciudadanos, construyendo a partir dichos postulados, las políticas públicas como secuencia de posiciones tomadas por las instituciones gubernamentales y burocráticas que actúan en nombre del Estado, especialmente con relación a las cuestiones incluidas en la agenda pública (OSZLAK, 2006). De esta concepción, nace la burocracia estatal o pública, la cual puede ser concebida como la cristalización constitucional de las políticas públicas y la actividad estatal manifestada mediante agencias burocráticas que, a lo largo del proceso de implementación, acaban definiendo la naturaleza del Estado que materializan(OSZLAK, 2006).

Esto significa, que la burocracia pública es el conjunto de la totalidad de entidades gubernamentales, y de sus funcionarios independientemente de su rango, método de designación o elección. De esta forma en nuestro país la burocracia pública se encuentra constituida por el Presidente de la República, su gabinete de gobierno, Gobernadores, Alcaldes y gabinetes respectivos, miembros de corporaciones públicas y demás funcionarios designados en cada uno de los entes públicos de cualquier nivel (nacional, departamental y municipal); los cuales deben ser elegidos sobre la base del mérito,

permitiéndosele el acceso y permanencia en los cargos públicos, constituyendo la excepción los cargos de elección popular y aquellos de libre nombramiento y remoción.

Este esquema abolió la concepción tradicionalista para constituir el enfoque racional de la carrera administrativa, mediante el cual, la regla general deja de ser el libre nombramiento y remoción manejados tradicionalmente por los partidos políticos de acuerdo a sus conveniencias, intereses y móviles, para pasar a convertirse en un sistema netamente racional mediante el cual el Estado en cabeza del gobierno de turno podría atraer y retener en el servicio público a personal de la más alta preparación (Barreto, 2010), para lo cual se crearon entidades especializadas como la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Sala de Consultas y Servicio Civil del Consejo de Estado y la Escuela Superior de la Administración Pública. A través de la racionalización de la carrera administrativa, se empezaron a separar las funciones de acuerdo al nivel de experticia y conocimiento, configurándose las funciones técnicas como aquellas relacionadas con actividades especiales o propias de un servicio determinado y las funciones administrativas, como aquellas comunes a todos los organismos, que debían armonizarse a las de carácter técnico, pues constituían un requisito sine qua non para el cumplimiento de ellas, constituyéndose el factor de especificidad de la carrera administrativa, que otros autores han denominado como tecnocracia por la necesidad de conocimientos especializados, y que a la fecha no se ha logrado separar de la política, debido a que el manejo de Institutos Científicos o Técnicos son de la esfera de los hoy congresistas, mientras que a nivel nacional, por ejemplo el gabinete presidencial se encuentra compuesto por ministros y directores de departamentos administrativos, los primeros actores netamente políticos, sin desconocer sus altas capacidades y excelente preparación, mientras que los segundos tecnócratas con autonomía relativizada del ámbito político.

En consecuencia al acceso a la administración a través de los cargos públicos, el Estado, desempeña su rol de empleador, en el cual no se le reconoce libertad de contratación (Mesa, 2011), debido a la necesidad de efectivizar el derecho a la igualdad en el ámbito de las relaciones laborales, en las que el poder dominante es ejercido por el Estado. El mérito

entonces, constituye un principio básico, formal constitucional que garantiza el acceso a cargos públicos, reconocido no sólo a través de la Carta misma, sino también en Convenios de la Organización Internacional del Trabajo – OIT-, en especial los No. 100 y 111, en los cuales se establece que las distinciones predicadas de términos de calificación no constituyen discriminación, como si se podría constituir por los requisitos de las convocatorias públicas que no garanticen de modo alguno el libre acceso en condiciones de profesionalización requeridas por las entidades públicas; situaciones estas protegidas por la Corte Constitucional a través de su vasta jurisprudencia.

El mérito, garantiza entonces, el acceso a empleos públicos en igualdad de trato y oportunidades, la definición de criterios y elementos de evaluación del ejercicio de las funciones propias de un empleo público y la verificación del cumplimiento de las tareas estatales (calificación de servicios), la formación y cualificación del personal de acuerdo a las finalidades del Estado; lo anterior enmarcado en los principios de igualdad, imparcialidad, moralidad, transparencia, economía, publicidad, eficiencia y eficacia, propios de la función administrativa (art. 209 Constitución Política) (Mesa, 2011).

El sistema del mérito adicionalmente, constituye eje estratégico de la carrera administrativa que ampara los derechos fundamentales de las personas que pretender acceder al cargo público a través de los principios constitucionales fundamentales, que no pueden ser desconocidos por la entidad empleadora; sin embargo la carrera administrativa y sustancialmente la meritocracia en Colombia, se han visto frustradas debido a que la protección de los derechos fundamentales no es en sí misma el propósito del mecanismo de acceso al aparato estatal, lo que convierte el sistema de meritocracia en un sistema en el que fácilmente los partidos tradicionales pueden tener injerencia con el fin último de mantener dominio o poder sobre instituciones al servicio de la comunidad.

En este orden, y bajo el esquema del mérito, la burocracia pública debe tener la capacidad de generar valor público, lo cual se conoce como productividad (OSZLAK, 2006), dicho valor no se entiende dentro del margen conceptual de los sistemas económicos, sino como

el nivel de consecución de los objetivos propuestos, de acuerdo a las cuestiones sociales, bajo el uso de la menor cantidad de recursos, entendidos como infraestructura y personal; el análisis de la productividad de la burocracia pública se determina entonces, de acuerdo a las variables de eficiencia (utilización de insumos) y eficacia (consecución de objetivos).

De este modo, la productividad en conjunto con el contexto social y político, permiten la asignación de nuevas funciones a entidades y funcionarios, la desaparición de otras y la fusión, lo anterior bajo el concepto de resolutivez de las cuestiones sociales. Todo esto, se logra a partir de las combinaciones de recursos, las cuales corresponden a una serie de normas que establecen principios para la acción, otras de carácter instrumental y las últimas de tipo sancionador. Las primeras, deciden las acciones requeridas para lograr un producto determinado, las segundas evalúan las estrategias de acción política y formulan planes y programas, y las terceras, imponen un sistema de sanciones que garantizan el dominio para el ejercicio de la autoridad, provee los medios para asegurar su aplicación y regula las relaciones de sujeción, bajo el esquema del derecho positivo (OSZLAK , 2006).

Bajo dicho esquema normativo, las burocracias públicas se estratifican o diferencian por niveles, estableciendo grados de diferenciación (OSZLAK , 2006) de la siguiente manera: el grado de diferenciación estructural, que se equipara a los grados jerárquicos conocidos actualmente; el grado de especialización funcional de acuerdo a la especialidad técnica requerida en el nivel operacional; y el grado de interdependencia, bajo el esquema de dependencia o subordinación de una unidad a otra.

La interdependencia que puede ser de tipo jerárquico, funcional y presupuestario, hace posible la vigilancia y control del desempeño de la unidad, por niveles superiores o a través de veedurías ciudadanas, atrayendo así la satisfacción de necesidades comunes, a través de esquemas de organización, que mantienen el nivel de confianza en el sistema, lo cual se traduce en legitimidad. Esta legitimidad, también debe ser analizada desde el ámbito del comportamiento de los servidores públicos, teniendo en cuenta que su conducta no es predecible, por la confluencia de diferentes factores entre ellos las circunstancias de

carácter personal, los objetivos individuales, el nivel de agrado o desagrado con los objetivos misionales de la institución, los recursos dispuestos para el cumplimiento de las funciones asignadas, las demandas del servicio, la interacción con sus superiores y los procedimientos de evaluación, entre otros, esto debido a que los comportamientos de los funcionarios respecto a los usuarios determinan de manera importante el nivel y calidad de la productividad de las organizaciones burocráticas.

De esta forma, las relaciones de sujeción como factor incidente del comportamiento de los funcionarios se empoderan de la productividad de la entidad, como fundamento del contacto directo que tiene el asociado con el Estado, por lo cual el Estado mismo debe encontrarse supeditado al mérito para la designación de sus funcionarios.

Lo anterior, permite identificar que el sistema de mérito, la experticia, profesionalización y tecnocracia, fundamentados en los derechos fundamentales y los principios de la actuación administrativa constituyen el mecanismo de conformación de la burocracia pública.

2. JERARQUÍA BUROCRÁTICA PÚBLICA. VIGILANCIA SOBRE EL SUBORDINADO.

Se evidencia entonces que la estructura de la burocracia pública implica necesaria interdependencia de carácter jerárquico, funcional o presupuestario; de este modo, el nivel jerárquico se predica de instituciones y funcionarios, y supone el ejercicio del poder dominante en la relación laboral, o las especiales relaciones de sujeción, de modo que se entiende el deber de obediencia y respeto del subordinado para con el superior. En este sentido, la relación de sujeción en uno de sus extremos concibe al ciudadano común y al funcionario público que debe someterse al poder que representa el Estado y sus representantes - superiores como supremas autoridades, como depositarias de soberanía y con ella del poder público.

Sin embargo, como el funcionario público perteneciente a la burocracia pública representa al Estado cuando entra en contacto con la ciudadanía, éste debe guardar especial recado en su actuar con el fin único de mantener indemne a la administración, demostrando siempre la transparencia y moralidad del actuar administrativo. En el ejercicio de sus funciones, el servidor público, tiene la facultad además, de disponer de la ejecución de las funciones a su cargo, pudiendo cumplirlas como es debido, o delegarlas a través de actos administrativos expresos, previa autorización para delegar dada ya sea por la autoridad que lo designo, basado o soportado desde la misma constitución, ley y reglamento; mediante esta institución jurídica un funcionario tiene la posibilidad de trasladar de manera voluntaria y formal el cumplimiento de una o más funciones propias de su cargo a un subordinado, de forma que el último adopte o regente funciones o actúe en una o varias de las competencias propias del empleo del delegante.

Bajo dicha instancia, y en virtud del traslado de funciones, el delegante, asume posición de garante respecto a las funciones delegadas y su cumplimiento; debiendo entonces ejercer control y vigilancia directa sobre el subordinado – delegatario y el objeto de la delegación, con el fin de asegurar el cumplimiento de dichas funciones y/o evitar un perjuicio que afecte de manera grave la prestación del servicio a su cargo y el buen actuar de la administración, que deriva en la imagen que los asociados captan del Estado y como consecuencia de ello en la legitimidad y confianza que en las instituciones se tiene.

Bajo esta concepción, el Estado protector en especial de sus instituciones y del poder que ejerce sobre sus gobernados, a través de sus órganos jurisdiccionales ha creado teorías, como aquella de los delitos y faltas de comisión por omisión, para endilgar responsabilidad a una persona por los actos u omisiones de otro, figura ésta que demuestra la objetividad de la aplicación del ius puniendi, sin embargo, en situaciones administrativas que implican faltas disciplinarias, existe un vacío que conlleva a que se objetivice la responsabilidad, sin sustento alguno, bajo el esquema de la proscripción de la responsabilidad objetiva en el derecho disciplinario.

En este sentido, se encuentra necesaria la regulación de la obligación que surge para el superior de vigilar y controlar los actos del subordinado, toda vez que si se trata de mantener los principios de la función pública que deben ser observados por las entidades y los funcionarios que constituyen la burocracia pública, la facultad sancionadora administrativa constituye una potestad de la administración que se concibe como un mecanismo de autoprotección, porque contribuye al mantenimiento del orden jurídico institucional, a través de la asignación de competencias a la administración que habilitan la posibilidad de imponer a sus propios funcionarios y particulares que cumplan parte de sus funciones públicas, el deber de observancia y cuidado respecto al cumplimiento de dichas funciones inclusive por medios punitivos, protegiendo así la moralidad y eficiencia de la función pública y el correcto actuar de la administración (Gómez, 2011).

Sin embargo, la aplicación del derecho administrativo sancionador en Colombia, se encuentra circunscrito a la conducta del funcionario, encontrándose prohibida cualquier forma de responsabilidad objetiva, lo cual ha generado antítesis con la real y efectiva aplicación del derecho disciplinario, debido a que la Procuraduría General de la Nación a través de sus decisiones ha responsabilizado al superior por la conducta de su subordinado, cuando entre uno y otro existe delegación de funciones, esto asumiendo que el delegante tiene el deber de vigilar y controlar el actuar del delegatario, y por ende le corresponde al primero la posibilidad de evitar la existencia de una conducta (de acción u omisión) lesiva del delegatario.

Para algunos la postura de la Procuraduría es descontextualizada, porque responsabiliza a un funcionario por la conducta de otro, objetivizando la responsabilidad; razón esta que denota la necesidad de replantear el sistema sancionador administrativo colombiano, decantando científicamente y de manera expresa la interdependencia jerárquica y con ello los deberes de los delegantes - superiores respecto a las funciones delegadas, comprendiendo de esta forma conceptos que permitan la imputación objetiva, todo esto exclusivamente para mantener indemne la moralidad pública y el actuar administrativo, generando confianza en las instituciones y manteniendo la legitimidad del Estado, y sobre

todo amparando y garantizando el principio de presunción de inocencia el cual no es ajeno a las facultades y actuaciones disciplinarias promovidas por el Estado a través de burocratas de especial condición.

CONCLUSIONES

En Colombia, el modelo estatal permite que la función pública encuentre sus fuentes no sólo en las normas preestablecidas, sino en las manifestaciones de la voluntad de la administración, bajo los presupuestos de resolver las necesidades de la población a través de enfoques pragmáticos o políticas públicas, de esta forma, es posible considerar que entidades y funcionarios públicos deben actuar conforme a la Constitución, la Ley, las Políticas Públicas y el reglamento en el cumplimiento de los fines estatales de conformidad con el artículo 2° de la Carta Magna.

Las entidades públicas y sus respectivos empleados, conforman la burocracia pública, estatuida como el mecanismo y/o instrumento para materializar las políticas públicas, y los fines del Estado, a través de la productividad que se entiende como el logro de sus objetivos a través de la combinación de recursos (infraestructura y personal), bajo los márgenes de eficiencia y eficacia; y que se presumen legítimas de acuerdo con las normas de acción, instrumentalización y sanción que se aplican respecto al logro consecutivo de sus objetivos, y el nivel de interdependencia jerárquica, funcional y presupuestaria, que hace del actuar administrativo un movimiento de constante cooperación, que mantiene la confianza de los asociados.

El sistema de mérito, la profesionalización, experticia, y tecnocracia, constituyen el mecanismo idóneo para atraer y retener el personal con las capacidades, conocimiento y preparación necesaria para el desarrollo de las funciones públicas que se endilgan a la burocracia pública, a través de la aplicación directa de los principios de la actuación administrativa, entre ellos la imparcialidad, transparencia, moralidad, economía, publicidad, eficiencia y eficacia en concordancia con los derechos fundamentales de quienes optan por

acceder a un cargo público en las condiciones de igualdad de trato, oportunidades, la definición de criterios y elemento de evaluación del cumplimiento de las funciones designadas (calificación de servicios) y la satisfacción de las necesidades sociales y la prestación del servicio.

Bajo el mecanismo de mérito y en ocasiones excepcionales a través de la elección popular y el libre nombramiento y remoción, las personas pueden acceder a los cargos públicos para el ejercicio de funciones públicas de carácter administrativo que constituyen el mecanismo necesario para efectivizar y materializar los fines del Estado, a través de la prestación del servicio. Coetáneamente a ello, el servidor público, asume la obligación de cumplir las funciones a él asignadas en la Constitución Nacional así como en La ley, Las políticas públicas y el reglamento.

Por lo cual y dependiendo del nivel territorial de su cargo, que puede ser nacional, departamental y municipal, el Derecho a través del poder legislativo ha creado figuras jurídicas, que les permiten trasladar funciones a través de actos de carácter expreso, la institución aplicable al traslado de funciones entre funcionarios, se denomina delegación, la cual constituye un medio de redefinición de los círculos competenciales, de forma que el delegante asume las funciones de vigilancia y manejo sobre las funciones delegadas, lo que se traduce en posición de garante.

Indistintamente de si la función es ejercida de manera directa o a través de delegación, el titular de la función es llamado a responder disciplinariamente, en la primera hipótesis por su conducta activa u omisiva y en la segunda por omisión impropia o comisión por omisión, atribuible a la falta de vigilancia y control de la función delegada.

De acuerdo a la estructura del Derecho Disciplinario, las faltas denominadas en la actualidad de comisión por omisión, que se predicen de funcionarios que asumen posición de garante, no podrían imputarse, toda vez que las mismas constituyen la objetivación de la responsabilidad disciplinaria, esto por cuanto que se encuentra proscrita en virtud de la

normativa vigente, bajo el entendido de que el delegante no se encuentra en posibilidad de ejecutar directamente las funciones delegadas; sin embargo, el Ministerio Público, en múltiples ocasiones se ha pronunciado al respecto, refiriendo que el deber del funcionario que se encontrare asumiendo posición de garante es la vigilancia de las funciones delegadas de forma que tenga la posibilidad de evitar cualquier conducta lesiva del delegatario, motivo único del que se predica la responsabilidad del delegante.

Según lo dicho, al delegante se le estaría sancionando con fundamento en el resultado material de la acción impropia, así la misma no sea el reflejo de su voluntad sino la del delegatario. Elementos éstos propios de la responsabilidad objetiva, la cual esta proscrita, en el campo sancionatorio nacional, en donde impera el principio de culpabilidad como elemento edificante de la responsabilidad penal y disciplinaria, al ser necesario indagar sobre la actividad cognitiva y volitiva del autor de la falta, previa a la adopción de una decisión indistintamente el sentido de la misma.

Fíjese como esta modalidad de conducta, invierte el examen de culpabilidad y lo limita a la sola verificación del ejercicio de actividades de control y vigilancia por parte del delegante respecto de la función delegada al delegatario, dejándole al arbitrio del juez disciplinario determinar si las mismas fueron de la suficiencia esperada como para evitar la conducta objeto de reproche.

Retomando importancia la formación, la estructuración y la experiencia del ciudadano que ostente la función pública, ya que como hemos visto, no solo está llamado a responder por ejercicio directo de las funciones a su cargo, sino por el desempeño de aquel en quien descargo sus funciones en virtud de la figura jurídica de la delegación.

BIBLIOGRÁFICAS

Fuentes

Antonio, B. R. (2010). El proyecto constitucional de la administración del gobierno colombiano: Apuntes sobre su desenvolvimiento a lo largo del siglo XX. *Pensamiento Jurídico*..

Mesa, H. D. V. (2011). Principio del mérito y derechos fundamentales: Elementos para el diseño institucional de un sistema de carrera administrativa en la perspectiva de los derechos fundamentales. *Estudios De Derecho*.

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006.

Puyana Valdivieso, José Ricardo. (2008). El control legislativo de la burocracia: un estado del arte. *Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*.

Restrepo-Medina, Manuel Alberto. (2011). La administración pública en la Constitución de 1991: sincretismo involuntario entre la burocracia, el gerencialismo y la gobernanza. *Estudios Socio-Jurídicos*.

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. (2011). *Dogmática del Derecho Disciplinario*. Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, Quinta Edición, Bogotá D.C.

Rodríguez, Gustavo Humberto (1995). *Derecho Administrativo General*. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá D.C.

Younes Moreno, Diego. (2014). *Las Reformas del Estado y de la Administración Pública*. Ediciones IEMP. Bogotá D.C.

Rodríguez, Librado (2006). *Estructura del poder Público en Colombia*. 10ª. ed., Bogotá D.C. Ediciones Temis. Págs.

Hernández Martínez, Pedro Alfonso (1999). *Descentralización, desconcentración y delegación en Colombia*. Ediciones Legis. Bogotá D.C.

Hernández Martínez, Pedro Alfonso (2004). *Bases constitucionales de función pública*. Legis editores. Bogotá D.C.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA de Colombia (2010) artículo 125. Editorial Leyer. Bogotá

Ley 734 de 2002. Gaceta del Congreso. Bogota. 2002.

Ley 489 de 1998. Gaceta del Congreso. Bogota. 1998.

Ley 1474 de 2011. Gaceta del Congreso. Bogota. 2011.

Jurisprudencia

Corte Constitucional

Sentencia T-406 del 05 de junio de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón.

Sentencia C- 563 del 17 de mayo de 2000, M.P. Fabio Moron Díaz

Sentencia C- 1514 del 08 de noviembre de 2000, M.P. Martha Victoria Sachica Méndez

Sentencia C- 818 del 09 de agosto de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil

Sentencia C-793 del 24 de septiembre de 2002, M.P. Jaime Córdoba Trivino

Sentencia C-1174 del 17 de noviembre de 2005, M.P. Jaime Córdoba Trivino

Referencias Bibliográficas

Antonio, B. R. (2010). El proyecto constitucional de la administración del gobierno colombiano: Apuntes sobre su desenvolvimiento a lo largo del siglo XX. *Pensamiento Jurídico*, (28), 237-277. (p. 239).

Rodríguez, Gustavo Humberto (1995). Derecho Administrativo General. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá D.C. (p. 15)

Sentencia T-406 del 05 de junio de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón: *“La Constitución está concebida de tal manera que la parte orgánica de la misma solo adquiere sentido y razón de ser como aplicación y puesta en obra de los principios y de los derechos inscritos en la parte dogmática de la misma. La carta de derechos, la nacionalidad, la participación ciudadana, la estructura del Estado, las funciones de los poderes, los mecanismos de control, las elecciones, la organización territorial y los mecanismos de reforma, se comprenden y justifican como transmisión instrumental de los principios y valores constitucionales. No es posible, entonces, interpretar una institución o un procedimiento previsto por la Constitución por fuera de los contenidos materiales plasmados en los principios y derechos fundamentales.”*

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006.

Puyana Valdivieso, José Ricardo. (2008). El control legislativo de la burocracia: un estado del arte. *Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*, 8(14), 63-84.

Restrepo-Medina, Manuel Alberto. (2011). La administración pública en la Constitución de 1991: sincretismo involuntario entre la burocracia, el gerencialismo y la gobernanza. *Estudios Socio-Jurídicos*, 13(1), (pp.365-388).

Antonio, B. R. (2010). El proyecto constitucional de la administración del gobierno colombiano: Apuntes sobre su desenvolvimiento a lo largo del siglo XX. *Pensamiento Jurídico*, (28), 237-277. (p. 245).

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006. (p. 13).

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006. (p. 16).

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006. (p. 19).

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006. (p. 22).

Antonio, B. R. (2010). El proyecto constitucional de la administración del gobierno colombiano: Apuntes sobre su desenvolvimiento a lo largo del siglo XX. *Pensamiento Jurídico*, (28), 237-277. (p. 246).

Mesa, H. D. V. (2011). PRINCIPIO DEL MÉRITO Y DERECHOS FUNDAMENTALES: ELEMENTOS PARA EL DISEÑO INSTITUCIONAL DE UN SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA EN LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. *Estudios De Derecho*, 68(152), (pp. 113-136, 115).

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006. (p. 24).

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006. (p. 28).

OSZLAK, Oscar. Burocracia estatal: política y políticas públicas. **Postdata**, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, n. 11, abr. 2006. (p. 29).

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo. (2011). Dogmática del Derecho Disciplinario. Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, Quinta Edición, Bogotá D.C.