

**LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA INTIMIDAD E IGUALDAD, COMO  
LÍMITES A LA POTESTAD DISCIPLINARIA DEL ESTADO EN COLOMBIA,  
2002 A 2019**



**NUBIA MAGALY CARDENAS CASTRO**

**CORPORACIÓN UNIVERSITARIA AUTÓNOMA DEL CAUCA  
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS  
PROGRAMA DE DERECHO**

**Derecho Público y Derecho Privado, Sub-Línea Problemas Contemporáneos  
del Derecho**

**Popayán, noviembre de 2019**

**LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA INTIMIDAD E IGUALDAD, COMO  
LÍMITES A LA POTESTAD DISCIPLINARIA DEL ESTADO EN COLOMBIA,  
2002 A 2019**



**NUBIA MAGALY CARDENAS CASTRO**

**Trabajo de Grado para optar al título de Abogada**

**Director**

**HOOVER HUGO PAREDES MOSQUERA**

**CORPORACIÓN UNIVERSITARIA AUTÓNOMA DEL CAUCA**

**FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS**

**PROGRAMA DE DERECHO**

**Derecho Público y Derecho Privado, Sub-Línea Problemas Contemporáneos  
del Derecho**

**Popayán, noviembre de 2019**

### **Nota de aceptación del director**

El director y los jurados del trabajo de grado **“LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA INTIMIDAD E IGUALDAD, COMO LÍMITES A LA POTESTAD DISCIPLINARIA DEL ESTADO EN COLOMBIA, 2002 A 2019”**, realizado por **NUBIA MAGALY CÁRDENAS CASTRO**, una vez revisado el informe final y aprobada la sustentación del mismo, autorizan que se realicen los trámites concernientes para optar al título de Profesional en Derecho.

**HOOVER HUGO PAREDES MOSQUERA.**

**JOHANA ROJAS TOLEDO**

**JULIÁN DAVID GUACHETÁ TORRES.**

## **Dedicatoria**

Este trabajo es dedicado con gran amor a mis ángeles en el cielo, mis padres, Helena e Isaías, quienes me han inspirado para lograr mis sueños. Cada triunfo es por y para ellos.

A mis hermanos y sobrinos, por el amor, la comprensión, la confianza y todo el apoyo en mi formación profesional. Son mi fuerza motora, parte esencial del proceso de resiliencia que nos une.

## **Agradecimientos**

Agradezco a Dios y a mi familia por cada oportunidad de formación y aprendizaje, por brindarme siempre lo mejor, gracias por ser el pilar que hacen de mí cada vez una mejor persona y de ahora en adelante una profesional.

A quienes me han apoyado incondicionalmente y me han escuchado cuando he necesitado de una voz de aliento. Gracias por no dejarme sola y compartir conmigo cada momento.

Gracias a todas las personas que han hecho parte de mi proceso de formación profesional, al semillero de Investigación Estudios Jurídicos Contemporáneos y a mi Alma Mater, a la Uniautónoma del Cauca, de la cual egresa una abogada con amor a su profesión.

Finalmente, agradezco a mi director de trabajo, al Dr. Hoover Hugo Paredes Mosquera, por su paciencia, sus enseñanzas, su acompañamiento y dedicación a todo este proyecto. Gracias por acercarme a la investigación, por su esfuerzo y amor a la academia. Toda mi admiración y respeto para usted.

## Tabla de contenido

Introducción .....	11
Metodología .....	14
Capítulo I. La Intimidad e Igualdad en Colombia .....	16
Derecho a la intimidad .....	16
Derecho a la Igualdad.....	25
Capítulo II. Las faltas disciplinarias frente a la protección de los Derechos Fundamentales a la Intimidad e Igualdad del servidor público .....	37
Capítulo III. Reglas y subreglas jurisprudenciales de protección a los Derechos Fundamentales a la Intimidad e Igualdad de los servidores públicos .....	61
Línea jurisprudencial: Derecho Fundamental a la Intimidad .....	61
Línea Jurisprudencial Derecho Fundamental a la Igualdad .....	74
Conclusiones y recomendaciones .....	82
Bibliografía .....	84

## Lista de tablas

<b>Tabla 1</b> Comparación normativa frente al derecho a la intimidad e igualdad.....	39
<b>Tabla 2</b> Faltas disciplinarias que afectan los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad por cada ley .....	56
<b>Tabla 3</b> Línea Jurisprudencial del Derecho Fundamental a la Intimidad en los regímenes disciplinarios de los Servidores Públicos .....	62
<b>Tabla 4</b> Línea Jurisprudencial del Derecho Fundamental a la Igualdad en los regímenes disciplinarios de los Servidores Públicos .....	75

## Lista de gráficas

<i>Gráfica 1.</i> Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010-2019.....	44
<i>Gráfica 2.</i> Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019 .....	46
<i>Gráfica 3.</i> Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019 .....	48
<i>Gráfica 4.</i> Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019.....	50
<i>Gráfica 5.</i> Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019 .....	51
<i>Gráfica 6.</i> Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 y 2019. ....	52
<i>Gráfica 7.</i> Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019 .....	54
<i>Gráfica 8.</i> Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019.....	55
<i>Gráfica 9.</i> Total de faltas disciplinarias que afectan los Derechos Fundamentales a la intimidad e igualdad por cada ley.....	59
<i>Gráfica 10.</i> Total de sanciones disciplinarias que afectan con la intimidad e igualdad de los servidores públicos, por cada ley, durante el periodo comprendido entre 2010 y 2019.....	60





## Resumen

El objetivo de este trabajo de grado es establecer el límite a la potestad disciplinaria del Estado frente a los derechos fundamentales a la igualdad e intimidad del servidor público en Colombia de 2002 a 2019. Investigación realizada a través de una metodología cualitativa, en la cual, por medio del diseño de estudio de caso, la revisión documental, entrevistas semiestructuradas y línea jurisprudencial, se logró evidenciar que los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad representan un límite constitucional a la potestad disciplinaria. En el mismo sentido, la relación especial de sujeción al Estado se intensifica para algunos servidores públicos, tales como los miembros de la Policía Nacional, puesto que, bajo la especial función que desempeñan, ven restringidos sus derechos fundamentales. Por esta razón puede apreciarse que la función preventiva del derecho disciplinario no se cumple a cabalidad, en razón a que se imponen mayores sanciones a los funcionarios de la Policía Nacional que a los demás servidores del Estado.

**Palabras clave:** Derecho disciplinario, servidores públicos, intimidad e igualdad, faltas disciplinarias, sanciones disciplinarias.

### **Abstract**

The goal of this research work is to establish the limit on the disciplinary power of the State, over the fundamental rights to equality and privacy of public servants in Colombia from 2002 to 2019, through qualitative methodology, through case study design, documentary review, semi-structured interviews and jurisprudence line, it was found that the fundamental rights to privacy and equality represent a constitutional limit to disciplinary powers, in the same way, the special relationship of subjection to the State is intensified for some public servants, such as the members of the National Police, since under its special role, their fundamental rights are restricted and finally, the preventive function of disciplinary law is not fully fulfilled, as a result of the imposition of more sanctions to the National Police officers than to other State officials.

**Keywords:** Disciplinary law, public servants, privacy and equality, disciplinary infractions, disciplinary sanctions.

## Introducción

El Estado, como titular de la potestad disciplinaria, investiga las conductas de los servidores públicos, en especial a quienes atenten contra el buen funcionamiento del mismo y coloquen en riesgo los fines de la función pública. Sin embargo, los sujetos pasivos de la acción disciplinaria no renuncian a su calidad primigenia de ciudadanos, por lo que asumen una doble responsabilidad, no solo de cumplir la constitución y la ley, sino también de responder por la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones públicas (Constitución Política de Colombia, 1991).

A pesar de lo anterior, los regímenes disciplinarios tipifican como faltas conductas que pertenecen al ámbito personal de los agentes del Estado, y que, por lo tanto, afectan los Derechos Fundamentales a la Igualdad y a la Intimidad. El primero, cuando al servidor público se le establece un trato diferente en la ley disciplinaria con respecto a los demás ciudadanos o entre los mismos servidores, y el segundo, cuando la esfera íntima o individual de la persona es intervenida arbitrariamente, por cuanto la calidad de servidor público no puede llevar implícita la renuncia a estos derechos, bajo la potestad disciplinaria del Estado. En consecuencia, el objetivo de esta investigación es establecer el límite a la potestad disciplinaria del Estado frente a los Derechos Fundamentales a la Igualdad e Intimidad del servidor público en Colombia de 2002 a 2019.

Es importante investigar este tema debido a su interés general y actual en la sociedad, en donde los problemas coyunturales respecto a los servidores públicos hacen que sea necesario retomar las discusiones en torno a las limitaciones que estos tienen frente a los ciudadanos, y comprobar si las relaciones especiales de sujeción están vulnerando Derechos Fundamentales como lo son la Igualdad e Intimidad, derivada de la tipificación de conductas que no afectan el servicio público. También, es pertinente establecer si bajo premisa de la potestad disciplinaria se han

vulnerado dichos derechos de los servidores públicos en Colombia, a partir de la expedición del Código Disciplinario Único de 2002 hasta 2019, tiempo en el que se han expedido diferentes regímenes disciplinarios.

Teniendo en cuenta que en el desarrollo de la acción disciplinaria a los servidores públicos se les debe garantizar sus derechos fundamentales, entre ellos a la intimidad e igualdad, en el primer capítulo se abordaron dichos derechos bajo las técnicas de análisis documental, doctrinal y la entrevista. De esta forma se buscó conocer el origen de los mismos, su evolución e interpretación por parte de los operadores disciplinarios y doctrinantes, así como la guarda, protección y originalidad del espíritu legislativo, de acuerdo a los pronunciamientos de la Corte Constitucional y demás órganos de cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y Ordinaria.

En el segundo capítulo se realizó el respectivo análisis y la comparación a cada una de las conductas que los diferentes ordenamientos disciplinarios del régimen general y especial prevén como faltas disciplinarias. Mediante el análisis documental de esta normativa se determinó si existe o no afectación a los derechos fundamentales a la Intimidad e Igualdad, y bajo el análisis de la información disponible en el Sistema de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad –SIRI– de la Procuraduría General de la Nación si se afectan o no los mencionados derechos.

Finalmente, en el tercer capítulo, mediante la técnica de análisis de línea jurisprudencial, se procedió a identificar las reglas y subreglas de protección a los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad de los servidores públicos, conforme a la tipificación de las faltas disciplinarias. Todo ello con el fin de determinar, si estos derechos fundamentales se limitan cuando el Estado ejerce su potestad disciplinaria.

De esta manera, se logra concluir que los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad representan un límite constitucional tanto para el operador disciplinario

como para el legislador, dado que este último no se puede valer de la libertad de configuración normativa que la Constitución le faculta para vulnerar dichos derechos fundamentales, mediante la tipificación de faltas disciplinarias; pues solo pueden ser objeto de reproche las conductas que potencialmente afecten la función pública.

En el mismo sentido, la relación especial de sujeción al Estado se intensifica para algunos servidores públicos, tales como los miembros de la Policía Nacional, puesto que bajo la especial función que desempeñan, comprometen su vida privada para el efectivo cumplimiento de sus deberes. Además, se observa que la función preventiva del derecho disciplinario no se cumple a cabalidad en este régimen disciplinario, ya que se imponen más sanciones a estos servidores del Estado en comparación a los militares y a aquellos que se encuentran dentro del régimen general.

## **Metodología**

La metodología mediante la cual se desarrollaron los objetivos de esta investigación es cualitativa, a través del diseño de estudio de caso, dado que se analizará la situación particular de los servidores públicos cuando sus conductas son objeto de control disciplinario, afectando sus Derechos Fundamentales a la Intimidad e Igualdad. Para esto se realizó un análisis teórico, normativo y jurisprudencial, así como el análisis de datos sobre las sanciones disciplinarias y el control judicial de las mismas, el cual se fortaleció con entrevistas a expertos sobre el tema.

En el análisis documental se tuvo en cuenta la doctrina, la jurisprudencia y el conjunto de normas que hacen parte del régimen disciplinario de las conductas de los servidores públicos, para luego realizar la interpretación y aplicación de las faltas disciplinarias que han afectado los derechos fundamentales a la igualdad e intimidad del servidor público.

El análisis dogmático de la producción de distintos doctrinantes nos llevó a conocer las perspectivas y posiciones en el campo del derecho disciplinario, en cuanto a la intromisión que existe de la potestad disciplinaria a la esfera personal del servidor público, especialmente, en los derechos fundamentales a la Igualdad e Intimidad. También, sirvió para referenciar el principio de ilicitud sustancial y la importancia que ha tenido para la aplicación de Ley 734 de 2002.

Por otra parte, otro instrumento usado dentro del ámbito cualitativo son las entrevistas semiestructuradas, las cuales fueron aplicadas a doctrinantes y expertos en el tema. Esto nos permitió ratificar los alcances que ha tenido la aplicación de la ilicitud sustancial y como ha influenciado en la vida privada del servidor público, desde el estudio y conocimiento cercano a la ley y a la jurisprudencia que cada uno nos puede aportar.

El estudio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional nos contribuyó con un panorama de la posición asumida por los jueces frente a la tipificación de conductas que no deberían ser regladas como faltas disciplinarias por el legislador, dado que no afectan la prestación del servicio, ni su deber funcional, y no constituyen lesión a la imagen del Estado. Además de conocer la postura adoptada para salvaguardar los derechos fundamentales a la igualdad e intimidad.

Con el análisis de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación, en relación con las sanciones impuestas desde el año 2003 hasta el 2018 a funcionarios públicos, se trabajaron los reportes disponibles en el Sistema de Información de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad –SIRI– de la Procuraduría General de la Nación. En especial este estudio se centró sobre la sanción de conductas catalogadas como faltas disciplinarias, las cuales, según este estudio, transgreden los derechos fundamentales a la Igualdad e Intimidad del servidor público. Ello con el fin de determinar los casos que se han sancionado en el periodo de tiempo estipulado.

Por último, se hizo uso de la técnica de análisis de línea jurisprudencial para establecer los límites fijados por la Corte Constitucional en la protección a los Derechos Fundamentales a la Intimidad e Igualdad de los servidores públicos en los procesos disciplinarios que se adelantan en su contra.



## **Capítulo I. La Intimidad e Igualdad en Colombia**

El ejercicio de la acción disciplinaria estatal en contra de los servidores públicos encuentra límites constitucionales en los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad, los cuales garantizan la dignidad humana y protegen al servidor público de las indebidas intromisiones del aparato disciplinario. Debido a que el derecho disciplinario solo está facultado para investigar el ejercicio de la función pública y no asuntos que involucran la esfera privada del funcionario estatal.

Por lo anterior, resulta pertinente realizar una revisión de la definición dogmática sobre la intimidad e igualdad de los ciudadanos en Colombia, para luego determinar si estos derechos se limitan a los servidores públicos o se mantienen incólumes durante el ejercicio de sus funciones; pese a la relación especial de sujeción entre el funcionario y el Estado.

### **Derecho a la intimidad**

El derecho a la intimidad se concibe como la órbita de conocimiento privado de la persona, exenta de cualquier injerencia por parte de agentes externos e internos. Dicha protección se sustenta en el marco constitucional de la dignidad humana como principio rector del ordenamiento jurídico. Ello debido a que la misma garantiza el desarrollo del proyecto de vida personal, espiritual y cultural, permitiendo que la intimidad esté inmersa en un campo inherente, imprescriptible e inembargable del ser humano, solo por el hecho de ostentar esta calidad, la cual le permite gozar de plena libertad sin ninguna restricción (Bernal, 2005).

Ahora bien, el autor Pablo Dermizaky, abogado constitucionalista, escritor y catedrático universitario, propuso que el hombre en la construcción de su identidad personal requiere de periodos de reflexión, en los cuales él se encuentra consigo mismo, estando dichos espacios íntimamente ligados a las relaciones sociales. Es

preciso señalar que esta intimidad es invadida por aspectos económicos y políticos de los medios de comunicación, quienes en algunas oportunidades traspasan los límites de la moral y la convivencia, teniendo como fin un mayor rating. A esto se le suma la vigilancia política que, por razones de seguridad, manejan los gobiernos autoritarios, invadiendo y destruyendo el derecho a la intimidad, desarrollando falsos ideales bajo el supuesto de un Estado seguro (Dermizaky, 2000).

En el mismo sentido, los tratadistas Édgar Escobar y Luz Marulanda hacen énfasis en la historia del derecho a la intimidad, determinando que no era necesaria su defensa y aplicación en ese entonces. Ello debido a que jurídicamente no se reconocía como un derecho de categoría privada y que actualmente se concibe como un derecho relativamente nuevo, el cual exige defensa y protección inmediata. Sin embargo, plantean la limitación de su marco conceptual, ya que se compone de creencias, opiniones y circunstancias, pertenecientes exclusivamente a un individuo que decide si estos aspectos trascienden al interés público o se mantienen en salvaguarda de la privacidad individual (Escobar & Marulanda, 2004).

En el mismo sentido, los autores anteriormente referenciados establecen aspectos fundamentales que integran la estructura de la intimidad, tales como la tranquilidad, la autonomía y el control de la información. El primer aspecto hace énfasis en la quietud y paz que debe tener todo individuo en ambientes ligados a su vida privada; el segundo hace referencia al hecho de que cada persona es libre para decidir sobre los diversos elementos que determinan el rumbo de su vida personal, y finalmente el control de la información centra su atención en salvaguardar al individuo de manera adecuada en cuanto a la protección de sus datos (Escobar & Marulanda, 2004).

Por otra parte, se debe agregar que la abogada, especialista y magíster en derecho internacional público, Lorena Romero Pérez, estableció que en el proceso de reconocimiento constitucional del derecho a la intimidad, se planteó si pertenecía a la esfera individual o pública de la persona, determinando que todo ser humano

de manera particular goza del amparo estatal. Según lo anterior, es necesario mencionar que la Constitución Política de 1886 garantizó la protección de la intimidad en cuanto a posibles intromisiones externas, tales como la inviolabilidad de domicilio y la prohibición de interceptar correspondencia confiada a los correos y telégrafos, salvo mandato judicial. Cabe señalar que dichas garantías aún se encuentran inmersas en la carta política de 1991 (Romero, 2008).

Del mismo modo, el abogado Alfonso Daza, manifestó que el derecho a la intimidad es perteneciente a todo ser humano, solo por tener la calidad de tal, permitiéndole ejercer sus deseos y preferencias libremente, fundamentado en la dignidad humana, de allí que su ejercicio sea universal. No obstante, es preciso señalar que los actos o situaciones personalísimas están exentas de cualquier divulgación. En tal sentido, cuando algún asunto tenga relevancia pública su naturaleza se modifica a un entorno general, de manera que no es posible que un hecho sea concomitantemente público y privado (Daza, 2009).

Respecto a los medios de comunicación, la investigadora en derechos humanos y derecho constitucional, Amalia Campos, señaló que estos transgreden el derecho a la intimidad a causa de sus constantes avances tecnológicos, razón por la cual permite explorar lo interno de la persona. En consecuencia, la tecnología pone en juicio la necesidad de proteger y salvaguardar los datos y cualquier información electrónica que se divulgue en internet, frente a una posible inspección de agentes particulares o estatales. En especial porque si esto sucede se estaría vulnerando, no solo el derecho a la intimidad, sino los demás derechos que se relacionan con el *habeas data* (Campos, 2013).

En el ámbito internacional, el derecho a la intimidad determina garantías a la inviolabilidad del domicilio, correspondencia y documentos privados incluidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948, artículo 12, al igual que son incorporados en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, en donde ambos establecen el término de “vida privada”,

limitando al Estado para ejercer injerencias arbitrarias e ilegales a las personas. Del mismo modo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de 1969 en su artículo 11, además de proteger la intimidad, consagra la protección a la honra y dignidad del hombre (Gómez, 2009). Normas que en la actualidad se encuentran incluidas en el bloque de constitucionalidad del ordenamiento jurídico colombiano.

Por su parte, la Constitución Política de 1991 contiene derechos fundamentales propios de un Estado Social de Derecho, entre los cuales se encuentra el derecho a la intimidad descrito de la siguiente manera en el artículo 15:

Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución. La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley. Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley. (Constitución Política de Colombia, 1991)

Conforme a lo anterior, el artículo constitucional también invoca la protección al buen nombre, al *habeas data*, a la inviolabilidad de la correspondencia y demás formas de comunicación privada, regulando los casos en que el Estado puede intervenir en los diferentes medios de comunicación, previa orden judicial, y cuando puede exigir la presentación de documentos con fines tributarios o judiciales. Por esta razón, el Estado es llamado a no interferir en la esfera personal y familiar, como

también a exigir a los particulares el cumplimiento de dichos postulados legales.

Ahora bien, en el desarrollo jurisprudencial del derecho a la intimidad, la Corte Constitucional en la Sentencia T-611 de 1992 describe que esta posee límites en torno al libre desarrollo de la personalidad y la privacidad del núcleo familiar, los cuales impiden la afectación de este derecho por parte de los particulares y agentes estatales. Todo esto con el fin de preservar el derecho constitucional positivo, sustentado en la libertad como eje fundamental para proteger la intimidad de cualquier extralimitación periférica (Corte Constitucional, 1992).

Posteriormente en la Sentencia C-640 de 2010, la Corte Constitucional amplía el concepto sobre el derecho a la intimidad, indicando que es inalienable e imprescriptible y solo puede limitarse por razones justificadas constitucionalmente. A manera de ejemplo, se cita el previo cumplimiento de orden judicial para revisar comportamientos íntimos de las personas, con el mínimo de interferencias exteriores. Lo anterior se adecua a un reconocimiento específico, en el cual se denota de manera fundamental la conexión interna con el individuo, estableciendo limitantes a este derecho por razones netamente constitucionales (Corte Constitucional, 2010).

En la Sentencia C-881 de 2014, la Corte establece la intimidad como el círculo reservado de cada persona, el cual se compone de vida personal, espiritual, cultural y, por lo tanto, no debe ser objeto de intromisión. Además, hace énfasis en las dos dimensiones de la intimidad, la primera de ellas es el secreto que impide la divulgación ilegítima de hechos o documentos, y la segunda es la libertad de decisiones individuales. También la Corte indica situaciones en que el derecho a la intimidad es vulnerado cuando: "(i) La intromisión en campo reservado (ii) la divulgación de hechos privados (iii) Finalmente, la presentación falsa de aparentes hechos íntimos que no corresponden con la realidad" (Corte Constitucional, 2014). En la misma providencia, la Corte menciona que el derecho a la intimidad no es absoluto, dado que se limita cuando entra en conflicto con derechos de terceros.

En este sentido, la Sentencia C-594 de 2014, hizo referencia al artículo 15 de la Constitución Política, donde determinó las tres garantías del derecho a la intimidad, las cuales corresponden a: el deber del Estado y los particulares a respetar este derecho; la inviolabilidad de correspondencia y demás formas de comunicación privada, salvo el registro o la interceptación por orden judicial y con las formalidades de ley, y por último enuncia la reserva de libros y documentos privados. En concreto, la Corte reitera el respeto que debe existir por el derecho a la intimidad, pero esta vez agregando que dicho principio también protege las llamadas telefónicas, mensajes de texto y los documentos privados de una persona, los cuales contengan aspectos que de una u otra forma podrían afectar su honorabilidad o reputación frente a los demás (Corte Constitucional de Colombia, 2014).

Más adelante, la Sentencia T-050 de 2016, respecto del derecho a la intimidad, determinó sus niveles, clasificándolos en personal, familiar y social. El primer aspecto hace alusión a la salvaguarda del derecho a estar solo y en silencio, lo que impide que cualquier asunto íntimo sea objeto de publicidad; el segundo protege el núcleo familiar, determinando que sus integrantes tienen derecho a gozar de un espacio en total quietud y tranquilidad; por último, se expone el nivel social, donde la intimidad cede un poco debido a vínculos laborales o públicos; sin embargo, este derecho sigue siendo objeto de protección. Cada uno de los niveles anteriores son de vital consideración, debido a que involucran aspectos connaturales de la persona en busca de mantenerlos ilesos de agentes exteriores que pretendan afectarlos (Corte Constitucional de Colombia, 2016).

Por su parte, la Sentencia T-574 de 2017 manifestó que la intimidad sometida a un entorno laboral es garantizada en menor proporción, ya que el individuo maneja asuntos sociales significativos que involucran el bienestar colectivo y, por tanto, requieren de un seguimiento constante por el empleador. Esto no quiere decir que el individuo, por el solo hecho de estar en un ambiente laboral, se desprende completamente de su derecho a la intimidad; sino que este se hace menos riguroso. En él, el trabajador debe tener pleno conocimiento de lo anterior para que así

determine el grado de confidencialidad al que está sujeto (Corte Constitucional de Colombia, 2017).

Dicho de otra manera, la Corte Suprema de Justicia, como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, precisó que la importancia del derecho a la intimidad se basa en la obtención de un campo protegido de intromisiones, lo que supone el goce del mismo para cada individuo y su núcleo familiar. Es en este espacio donde se libera de la intervención estatal y particular, permitiendo un adecuado desarrollo del proyecto de vida personal, sin que su ejercicio sea autoritario (Corte Suprema de Justicia, 2015).

Sobre la intimidad el Consejo de Estado, órgano de cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en sentencia de radicado número: 11001-03-25-000-2012-00457-00(1899-12) de 2018, expresó que la protección del derecho a la intimidad se extiende a los medios de comunicación tecnológicos. Sin embargo, cuando se intercepta uno de estos medios, la violación del derecho se prolonga en el tiempo hasta cuando se haga efectiva su desconexión. La premisa anterior es aplicable a todos los ciudadanos, debido a que facilita el acceso a cualquier medio de comunicación donde se requiera un uso adecuado del mismo para determinar el nivel de seguridad que poseemos frente a una persona que pretenda conocer la intimidad de otra, sin estar autorizada o tener su consentimiento. En especial debido a que se permite solo explorar aquellos comportamientos que se desarrollan en la vida pública y no en la privada (Consejo de Estado, 2018).

Por su parte, la Procuraduría General de la Nación, ente encargado de vigilar la conducta de quienes ejercen función pública e, incluso, respecto de cargos de elección popular, en el concepto número 3704 del 2004, mencionó las características del derecho fundamental a la intimidad como la especialidad e inherencia, debido a que el ser humano desde el momento de su nacimiento posee dicho derecho irrenunciable. También señala que no es suficiente su consagración jurisprudencial, sino que se hace primordial la materialización de mecanismos que

logren la eficiencia de los agentes estatales (Procuraduría General de la Nación, 2004).

Conforme a los postulados anteriores, es evidente que el derecho a la intimidad es potestad de todos y cada uno de los ciudadanos, de tal forma que los servidores públicos, como ciudadanos, no pueden ser objeto de vulneración o afectación, ya que su garantía se desprende directamente de la carta política de 1991; toda vez que el ejercicio de un servicio público no despoja a la persona de su calidad de ciudadano y sujeto de derechos plenamente tutelables.

No obstante, el ejercicio del servicio público aborda temas de interés social que pueden afectar los fines del Estado y por tanto se requiere un mayor grado de responsabilidad constitucional. En tal sentido lo expone el especialista Carlos Arturo Gómez Pavajeau, quien menciona el hecho de que resulta inconstitucional aquella norma que tipifica como falta disciplinaria la conducta del servidor público que no tiene relación con su desempeño (Gómez, 2014).

De otra parte, el profesor Julián Romero Ante,<sup>1</sup> en entrevista rendida el día 28 de junio de 2019, expresó “En ningún caso el adquirir una condición de servidor público podría conducir a una restricción de los Derechos Fundamentales” (J. Romero, comunicación personal, 28 de junio de 2019). Esta visión se compagina con lo que enmarca la carta política de 1991 y el desarrollo jurisprudencial expuesto en la presente investigación, pero que, como veremos más adelante, en algunos asuntos disciplinarios puntuales podrían afectarse dichos derechos.

Simultáneamente, se entrevistó el día 28 de junio de 2019 al doctor Silvio San Martín Quiñónez Ramos,<sup>2</sup> quien mencionó “cuando alguna actividad privada del

---

<sup>1</sup> Abogado de la Universidad del Cauca, especializado en Derecho Procesal de la Universidad Sergio Arboleda, Magíster en Derecho Administrativo, estuvo vinculado a la Rama Judicial, la Defensoría del Pueblo y Procuraduría General de la Nación. Docente universitario de la Corporación Universitaria Comfacauca y la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca.

<sup>2</sup> Abogado de la Universidad La Gran Colombia, Especializado en Casación Penal y Derecho Disciplinario, Catedrático de la Especialización en Derecho Disciplinario de la Universidad



servidor público trasciende en el ejercicio de sus funciones o de su cargo puede ser perfectamente disciplinable y sancionable” (S. Quiñones, comunicación personal, 28 de junio de 2019). Lo anterior denota que las investigaciones disciplinarias adelantadas contra los servidores públicos por acciones consideradas de índole personal y salvaguardadas por el derecho a la intimidad, pueden ser plenamente sancionables, siempre que afecten de manera directa el ejercicio de la función pública.

Asimismo, en entrevista rendida el día 02 de julio de 2019 el experto en derecho disciplinario David Roa Salguero,<sup>3</sup> señaló que “la potestad disciplinaria no puede ejercerse de forma desproporcionada, caprichosa y contrariando los lineamientos legales y constitucionales” (D. Roa, comunicación personal, 2 de julio de 2019); por lo cual se limita el campo de acción de las oficinas de control interno disciplinario del Estado e inclusive el ejercicio del poder preferente disciplinario de la Procuraduría General de la Nación.

En definitiva, dentro de la vida privada se encuentra inmerso el concepto de intimidad, el cual confiere a cada persona una protección tanto individual como familiar, puesto que vivir en sociedad requiere la regulación del Estado, en aras de garantizar la no interferencia de ninguna índole. En especial porque este derecho personalísimo e inalienable hace parte de la libertad personal y privada del ser humano, permitiendo el pleno desarrollo de una vida alejada de toda intromisión arbitraria, el cual en el caso de los servidores públicos es posible disminuir la intensidad garantista, cumpliendo un debido proceso y en prevalencia del interés

---

Cooperativa de Colombia y Derecho Sancionatorio de la Universidad Militar Nueva Granada. Conferencista de derecho disciplinario en congresos nacionales, diplomados, seminarios y cursos en entidades públicas. Autor de varias obras literarias y jurídicas.

<sup>3</sup> Abogado, especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Libre y en Derecho Disciplinario de la Universidad Externado de Colombia. Candidato a magíster en Derecho Constitucional en la Universidad Externado de Colombia. Asesor del Despacho del Viceprocurador General de la Nación, Procurador Regional de Antioquia y Caquetá. Posee amplia experiencia en temas de responsabilidad de servidores públicos. Autor de varios libros y ensayos especializados en temas disciplinarios y contractuales. Secretario General del Colegio de Abogados en derecho disciplinario y profesor universitario.

general.

### **Derecho a la Igualdad**

El derecho a la igualdad reconoce a toda persona como sujeto de los mismos derechos, los cuales están en constante evolución. La noción de igualdad nace a partir de la falta de protección a la dignidad humana, la cual fue considerada inicialmente como “la igual dignidad de todas las personas” (Nogueira, 1997, p. 236), donde ningún ser humano es superior a otro y por ende todos deben ser respetados de la misma manera. La igualdad ha trascendido hacia la consagración como derecho inherente al ser humano y su núcleo esencial de la dignidad humana no permite que ninguna norma jurídica la vulnere.

Estas ideas se derivan de la filosofía de Kant, puesto que el fundamento de la dignidad es la conciencia moral y la igual autonomía del ser humano, siendo ellas las que ratifican la individualidad del ser (Aguirre, 2011). El concepto de igualdad a lo largo de la historia ha cambiado, y se relaciona con la igualdad social, económica, política y jurídica. La igualdad jurídica o igualdad ante la ley es su positivización en la ley (Nogueira, 1997), de donde emana el respeto hacia el ser humano. Es necesario tener en cuenta que el legislador la establece de manera general y abstracta, permitiendo el ejercicio de los derechos de manera individual.

El concepto del jurista italiano Luigi Ferrajoli ha determinado que la “Igualdad es término normativo: quiere decir que los diferentes deben ser respetados y tratados como iguales; y que, siendo ésta una norma, no basta enunciarla, sino que es necesario observarla y sancionarla” (Ferrajoli, 1999, p. 79). Para el autor, la igualdad se mide con la titularidad de los derechos fundamentales puestos a disposición de todos los sujetos para su protección y goce. Asimismo, reconoce que los titulares no tienen una plena identidad, sino que existen diferencias entre unos y otros, y que, sin embargo, ello no debe determinar el otorgamiento de dichos derechos. Incluso el hecho de que las personas sean diferentes es la esencia que permite desarrollar

la igualdad jurídica.

La igualdad tiene una connotación de equivalencia o equipolencia, donde se puede sustituir un término por otro, como lo anuncia Jaime Araújo Rentería, abogado y exmagistrado de la Corte Constitucional, en su libro titulado: *El derecho Fundamental a la Igualdad: Precisiones* (2004). También, revela que aquella connotación se aplica en contextos políticos, morales o jurídicos en la igualdad de las personas frente a la ley, siendo inmodificable la ley sustancial y procesal sin distinción del sujeto a quien será aplicada, puesto que esta se mantendrá intacta, mientras que el sujeto puede ser diferente al anterior (Araújo, 2004).

Según el doctor Carlos Bernal Pulido (2005), el derecho a la igualdad permite desarrollar los postulados del principio de igualdad que lleva impreso el Estado constitucionalista, pues es el encargado de otorgar de manera equitativa las cargas y ventajas a los individuos. Para ello plantea los deberes que trae consigo el artículo 13 constitucional: el inciso primero exige un trato paritario o idéntico a quienes se encuentran en iguales situaciones y prohíbe todo tipo de discriminación; el segundo y tercero se relaciona con el trato diferenciado, señalando que es deber del Estado proteger a los menos favorecidos o discriminados. En consecuencia, la igualdad es el derecho que faculta a cada persona para exigir respeto por los anteriores postulados frente al Estado y a los particulares (Bernal, 2005).

Históricamente, la igualdad se instauró en el ámbito jurídico desde el siglo XVIII, como una forma reivindicatoria por parte de las revoluciones burguesas, principalmente la francesa, (Defensoría del Pueblo, 2001), ya que en aquel momento se discutía el respeto por los derechos de fraternidad, libertad e igualdad de los ciudadanos, en especial los de la mujer, debido a que no se consideraba en la esfera política y social en igualdad de condiciones frente a los demás individuos, además de la abolición de privilegios que entregaba el sistema feudalista a algunos dependiendo del estatus social.

Los documentos formalizados a partir de este suceso fueron: la Declaración

Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 en Francia, en el cual se declaró en su artículo primero: “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común” (Asamblea Nacional Constituyente Francesa, 1789). La igualdad fue reconocida como uno de los derechos naturales, inalienables y sagrados del Hombre, y en 1791 a las mujeres se les proclamó los mismos derechos en la Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana.

Más adelante, en 1948, se incluyó el derecho a la igualdad en el marco normativo internacional de los derechos humanos con la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 1, donde se establece que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948). De manera que estos buscan proteger a la especie humana, otorgándoles igualdad en dignidad y derechos, pues el único requisito para gozar de este, es la calidad de persona, teniendo en cuenta su carácter de universalidad que lo identifica.

Además de lo anterior, el derecho a la igualdad ha sido incluido en tratados que hacen parte de la Carta de derechos, normas de carácter internacional con fuerza vinculante para Colombia, por ejemplo, en el preámbulo y el artículo tercero del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se indica que las normas contenidas en ese Pacto se aplicarán para todos los seres humanos “sin distinción alguna”, en condiciones de plena igualdad (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1966). De la misma forma, en el artículo 24, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto Internacional de San José de Costa Rica reconoce la igualdad de las personas ante la ley y su protección, sin discriminación alguna (Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, 1969).

Se debe agregar que la igualdad es uno de los derechos fundamentales que consagra la Constitución Política, inherente a la calidad de ser humano, siendo

fundamento del Estado Social de Derecho. Así lo precisa el doctor e investigador Laureano Gómez Serrano, ya que el Estado es quien debe velar por la protección y aplicación uniforme a todos los ciudadanos (Gómez, 2014). Asimismo, la doctora experta en derecho constitucional Magdalena Correa Henao, asevera que el Estado debe tener precaución en su cumplimiento, actuando solo cuando sea necesario buscando evitar la desnaturalización del modelo de Estado y conservar la jerarquía superior de derecho fundamental (Correa, 2003).

En Colombia el derecho a la igualdad, se incluye en la carta de derechos fundamentales, artículo 13 de la Constitución Política de 1991, donde indica que:

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. (Constitución Política de Colombia, 1991)

De esta manera, el Estado garantiza formalmente a las personas un trato en igualdad sin discriminación alguna y promueve mecanismos para que esa igualdad sea real y efectiva. Este derecho le atribuye a los individuos la facultad de exigir su cumplimiento al Estado y a los particulares; estableciendo especial protección por los menos favorecidos, y en los casos de debilidad manifiesta consagrados en la jurisprudencia y la ley. En este sentido, todos los ciudadanos son titulares del derecho a la igualdad, dado que el marco jurídico constitucional es dinámico y protege las garantías fundamentales, en pro de mejorar y aumentar los niveles de igualdad para satisfacer los fines esenciales del Estado.

En aplicación de esta garantía constitucional, la Corte en sus sentencias conserva y mantiene la guarda y supremacía de la Constitución, realizando el análisis e interpretación de las normas con el fin de asegurar el orden constitucional vigente, siendo esta su función principal, contenida en el artículo 241 (Constitución Política de Colombia, 1991). En este sentido, mediante el uso de su facultad en Sentencia T - 432 de 1992 ha dispuesto que la igualdad es:

El derecho a que no se instauren excepciones o privilegios que exceptúen a unos individuos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, de donde se sigue necesariamente, que la real y efectiva igualdad consiste en aplicar la ley en cada uno de los acaecimientos según las diferencias constitutivas de ellos. (Corte Constitucional de Colombia, 1992)

Es evidente que desde la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, la Corte Constitucional trata de eliminar el igualitarismo jurídico, pues el objetivo de la igualdad es equiparar y acentuar la norma en cada desigualdad que se presenta en la sociedad para no quedarse en un formalismo, sino trascender a la materialización de la norma ante casos similares, sin crear brechas al aplicar o dar privilegios que no están constitucionalmente justificados.

La Corte ha determinado que dicha igualdad es una garantía, un principio y un derecho fundamental. En este sentido, como principio la igualdad representa un pilar fundamental en el Estado Social de Derecho hacia la dignificación de la persona. El principio jurídico fue estipulado en las diversas constituciones que ha tenido Colombia a lo largo de la historia, y busca resolver vacíos jurídicos como criterio esencial para dar solución a un conflicto normativo en concreto (Corte Constitucional de Colombia, 2006). Por ello, es importante dentro del ordenamiento jurídico constitucional conservar un orden como criterio interpretativo para los jueces y autoridades que aplican la ley.

De la misma manera, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional describen que el derecho a la igualdad no pretende tratar a todos de igual modo,

sino reconocer que existen diferencias en los factores sociales, económicos entre otras situaciones que permiten practicar razonables distinciones, las cuales deben ajustarse al derecho, generando un equilibrio entre las personas involucradas en las situaciones anteriores (Corte Constitucional de Colombia, 1993).

En la Sentencia SU-354 del 2017, la Corte ha establecido un concepto reiterativo del derecho a la igualdad que se define como “aquel que ordena dar un trato igual a quienes se encuentran en la misma situación fáctica y un trato diverso a quienes se hallan en distintas condiciones de hecho” (Corte Constitucional de Colombia, 2017).

Dentro del elemento esencial de un Estado constitucionalista, el alto tribunal ha sostenido una línea que contiene tres aspectos que coexisten en el artículo 13 de la Constitución de 1991. El primero es la igualdad formal o igualdad ante la ley, pretendiendo que la legalidad del ordenamiento sea aplicada en semejante forma, de manera que la ley sea general y abstracta. El artículo 13 cuando cita “todas las personas” (Constitución Política de Colombia, 1991), hace mención a una universalidad indeterminada, en la cual se refiere a personas nacionales o extranjeras, naturales o jurídicas. Para la Corte Constitucional el principio de legalidad es un presupuesto para ejercer la igualdad, de tal forma que se evite un trato diferente a los demás individuos, en palabras de la Corte: “La legalidad en el Estado constitucional debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos a quienes se dirige, igualdad formal o ante la ley” (Corte Constitucional de Colombia, 2011).

El segundo aspecto es la prohibición de discriminación en todos los actos, no solamente los contenidos en la ley, sino también los que se presenten en la cotidianidad de los sujetos, estableciendo distinciones razonables con el fin de garantizar un punto de partida equitativo entre los ciudadanos (Corte Constitucional de Colombia, 2017). Es por ello que la Constitución exige garantizar el cumplimiento del mismo por omisiones, hechos arbitrarios o ilegales que presenten desigualdad

en un grupo de sujetos, ya sea por motivos “de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica” (Constitución Política de Colombia, 1991).

El tercer aspecto es la igualdad material o real, sobre la cual el Estado debe adoptar las medidas necesarias para la aplicación uniforme y de esta manera otorgar oportunidades a las personas o grupos en situaciones vulnerables (Corte Constitucional de Colombia, 2017). Mediante este elemento se reconoce que en la realidad del país existen desigualdades, frente a las cuales el Estado debe garantizar un punto de equilibrio para todos.

Asimismo, la Procuraduría General de la Nación en el Concepto No. 086 de 2016, señala que la igualdad debe apuntar hacia la materialización sustancial “en función de su efectividad y eficacia” (Procuraduría General de la Nación, 2016) con el fin de que todas las personas, así como gozan constitucionalmente de este derecho, sean beneficiarios y se les aplique de forma semejante. Es por ello que el reconocimiento del Derecho a la Igualdad no necesita que todos los seres humanos sean idénticos en rasgos, si no que se les otorgue un trato equitativo frente a los demás.

En el desarrollo jurisprudencial del derecho a la igualdad, el Consejo de Estado acoge los criterios que permiten comprobar un trato diferencial justificado a personas en iguales circunstancias: igualdad entre iguales, para así hacerla efectiva en sus dos dimensiones: material y formal (Consejo de Estado, 2015). Ello permite a estas subreglas operacionalizar el derecho a la igualdad, dependiendo de cada caso en particular, sin afectar su núcleo esencial.

Dichos criterios se encuentran definidos por la Corte Constitucional en el denominado test integrado de igualdad, encaminado a verificar cuando existe vulneración al derecho de la igualdad. En consecuencia, se han determinado tres etapas para su análisis:

1. determinar cuál es el criterio de comparación o *tertium comparationis*;



2. definir si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre desiguales; y
3. establecer si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado, es decir, si las situaciones objeto de comparación, desde la Constitución, ameritan un trato diferente o deben ser tratadas de un modo similar.  
(Corte Constitucional de Colombia, 2016)

Este análisis debe tener en cuenta criterios para fijar su intensidad, ya que el tribunal constitucional es el encargado de darle rigurosidad y establecer el nivel de intensidad en leve, intermedio o estricto, para determinar si el fin justifica los derechos sacrificados o puestos en riesgo dependiendo del caso específico. Para tal fin la Corte en reiterada jurisprudencia ha mantenido que “la Constitución no prohíbe el trato desigual sino el trato discriminatorio” (Corte Constitucional de Colombia, 2016), puesto que un trato desigual puede plantearse mientras esté justificando el fin y el medio, pasando por el juicio de igualdad, el trato discriminatorio mientras no cumpla esos condicionamientos no puede llevarse a la práctica.

Ahora bien, la Corte ha reiterado en sus sentencias que la igualdad consagrada en el artículo 13 debe ser uniforme para todas las personas (Corte Constitucional de Colombia, 2014). Por lo tanto, no debe existir diferencia en las normas que generen controversia y desigualdad para algunos. Un ejemplo de ello, es el trato que se le brinda a los Servidores Públicos, pues si bien son la representación del Estado, no deben ser tratados de manera distinta frente a los demás ciudadanos, ya que el Servidor Público no ha rechazado dicha calidad y goza de la misma igualdad que cualquier otro particular. Sin embargo, la Constitución le confiere mayor responsabilidad de acuerdo al artículo sexto, el cual norma 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” (Constitución Política de Colombia, 1991).

Frente a la situación planteada, la Corte ha señalado que “Los regímenes disciplinarios no pueden erigir cualquier conducta en falta disciplinaria; su ámbito está exclusivamente delimitado a aquellas conductas con potencialidad de afectación de la función pública” (Corte Constitucional de Colombia, 2006). Es por ello que el poder del Estado no puede traspasar el ejercicio de sus funciones, en este caso tipificando conductas del funcionario público que limite sus derechos fundamentales, ya que la igualdad es “presupuesto y límite para el ejercicio de los poderes del Estado” (Pérez, 2002, p. 327).

La norma disciplinaria constituye el fin de salvaguardar la función pública, artículo 22 de la Ley 734 de 2002. Asimismo, debe proteger los derechos fundamentales de sus destinatarios, por ende, la norma debe otorgar un igual trato a estos sujetos. En la vida del servidor público no puede haber regulación alguna en cuanto a conductas que no tienen relación directa con la función pública, en razón a que este no renuncia al derecho fundamental a la igualdad, por lo tanto, solo podrá ser disciplinado por conductas que afecten sustancialmente el deber funcional como requisito de ilicitud sustancial dimensionado en el artículo quinto de la Ley 734 de 2002. Es necesario para establecer la responsabilidad disciplinaria frente a posibles comportamientos que puedan constituir falta en los diferentes regímenes disciplinarios, determinar cuándo una conducta trasciende hacia los fines o principios de la función pública, conllevando a la imposición de sanción.

Según expertos en derecho disciplinario, tal y como el abogado Julián Romero (comunicación personal, 28 de junio de 2019), en entrevista personal asevera que el hecho de adquirir la calidad de servidor público mediante la posesión y nombramiento sin importar el rango o cargo, no implica que se renuncie a ningún derecho fundamental. Esto lleva a concluir que el servidor público sigue gozando de los mismos derechos inalienables, razón por la cual deberían protegerse en mayor proporción, puesto que cumple una función pública, de la cual depende la ejecución de los fines esenciales del Estado Social de Derecho.

El especialista en derecho disciplinario Silvio San Martín Quiñones, en entrevista aclara que cuando existe un nexo causal entre el hecho y la entidad a la cual preste el servicio pueden ser objeto de investigación disciplinaria, frente a lo cual indica que: “en actuación de carácter por ejemplo contravencional, policivo, penal pero no disciplinario, pero si hay nexo causal entre ese hecho con algo de la entidad ya sea en la función o cargo deberá ser reprochable disciplinariamente y sancionable” (S. Quiñones, comunicación personal, 28 de junio de 2019).

Por otra parte, el tratadista en derecho disciplinario David Roa Salguero, en entrevista realizada, hace énfasis en que al servidor público se le deben limitar sus derechos fundamentales, puesto que está sometido a la constitución y a la ley como lo designa el artículo sexto superior, responsabilidad derivada de la relación especial de sujeción que ostenta con el Estado.

No es que el servidor público renuncie a sus derechos, sino que al tomar posesión de un cargo de alguna manera, sus derechos fundamentales que tiene como cualquier otro ciudadano son limitados, en tanto y en cuanto al adquirir la condición de servidor público se adquiere una relación especial de sujeción con el Estado, y en ejercicio de sus derechos no son plenos ni absolutos, sino que están sobre la base de unas restricciones que la misma Constitución y la ley ha impuesto al servidor público. (D. Roa, comunicación personal, 2 de julio de 2019)

De lo anterior, el experto ejemplifica que los servidores públicos no gozan del derecho al sufragio y se encuentran limitados para intervenir en política, por lo que no pueden expresarse libremente debido a que la función pública implica guardar un cierto margen de respeto debido a la relación especial que mantiene con el Estado.

Otra de las formas de vulneración a la igualdad frente al servidor público se da en los diferentes regímenes disciplinarios que establecen conductas con un mayor grado de exigibilidad, siendo sancionados severamente aquellos regímenes que

ostentan mayor coercitividad, tales como en los reglamentos disciplinarios de la fuerza pública. El profesor Julián Romero Ante, en entrevista, ha sugerido que en estos casos: “quizás podría darse una variación en el tema del trato de la igualdad” (J. Romero, comunicación personal, 28 de junio de 2019). Asimismo, hace alusión a desigualdades entre servidores públicos al momento de imponer sanciones frente a casos similares, pues la norma tiene un gran campo de movilidad para el operador disciplinario, donde la sanción será impuesta bajo la subjetividad. La norma disciplinaria permite que esto genere desigualdad frente a iguales.

A partir de lo anterior, el experto en responsabilidad de los servidores públicos David Roa Salguero, en entrevista menciona que “la potestad disciplinaria no puede ejercerse de forma desproporcionada, caprichosa y contrariando los lineamientos legales y constitucionales” (D. Roa, comunicación personal, 2 de julio de 2019). Esta premisa no desconoce que la norma debe ser aplicada de igual manera para todos los servidores públicos, pues supone que ella no debe estar impregnada de arbitrariedad por parte de los jueces que ejercen tal potestad sancionadora.

Corolario a lo anterior, los diferentes regímenes disciplinarios existentes en Colombia, como el Código Disciplinario Único Ley 734 de 2002, Régimen Disciplinario para la Policía Nacional Ley 1015 de 2006, Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares Ley 836 de 2003 derogado por la actual Ley 1862 de 2017, establecen como faltas disciplinarias conductas que vulneran el derecho de igualdad entre iguales, partiendo del principio que el servicio público es uno solo y el Estado al cual se sirve también conserva dicho criterio de unidad. Entonces, resulta desproporcionado que a algunos servidores públicos se les tipifica faltas y sanciones con mayor rigurosidad que a otros. En casos concretos, comparando el régimen general con los regímenes de la fuerza pública, se observa un mayor número de conductas sancionables en el régimen especial, acentuado en el de la Policía Nacional, lo cual se explicará más adelante en el ítem correspondiente.

A manera de conclusión, el derecho a la igualdad encuentra su esencia en el

respeto por la dignidad humana, en el entendido de que todas las personas son diferentes, pero que independientemente de ello son acreedores de iguales derechos, convirtiendo a la igualdad en uno de los ejes principales del Estado Social de Derecho y que es garantía del mismo. El derecho a la igualdad, en definitiva, no es ni absoluto, ni inmutable, ya que la ley evoluciona junto a la sociedad que regula, por ende, cada vez otorga tratos diferentes, además de las diversas interpretaciones por parte del legislador y del juez que hacen que en la aplicación no sea uniforme.

## **Capítulo II.**

### **Las faltas disciplinarias frente a la protección de los Derechos Fundamentales a la Intimidad e Igualdad del servidor público**

El poder disciplinario sancionatorio, como parte del *Ius Puniendi* del Estado, pretende garantizar el correcto funcionamiento de la administración pública para la consecución de los fines esenciales del Estado, mediante la regulación de conductas como faltas disciplinarias, en las cuales podría eventualmente incurrir el servidor público, dado su relación especial de sujeción entre estos y el Estado, sin afectar sus derechos fundamentales a la igualdad e intimidad (Corte Constitucional de Colombia, 2003). De manera que cuando un servidor público no ejerza sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento, su comportamiento será investigado a fin de determinar su responsabilidad mediante los requisitos de tipicidad, culpabilidad e ilicitud sustancial. Esto conlleva al reproche disciplinario, con el objetivo de salvaguardar la obediencia, la disciplina, la rectitud y la eficiencia en las funciones encomendadas.

Después del proceso de constitucionalización de 1991, el Derecho Disciplinario se ha regulado por diferentes regímenes. El Código Disciplinario Único se adoptó mediante la Ley 200 de 1995, posteriormente fue derogado por la Ley 734 de 2002, régimen general para los servidores públicos en Colombia, del cual se erige el orden impuesto hasta la actualidad y en el año 2021 entrará en vigencia la Ley 1952 de 2019, nuevo Código General Disciplinario.<sup>4</sup> Por otro lado, existen regímenes especiales para los servidores de la fuerza pública conformada por las Fuerzas Militares, reglada anteriormente por la Ley 836 de 2003, derogada por la Ley 1862 de 2017, en su Libro Segundo contiene el Código Militar Disciplinario y por el régimen Disciplinario para la Policía Nacional regulado por la Ley 1015 de 2006.

---

<sup>4</sup> La entrada en vigencia del Código General Disciplinario-CGP, Ley 1952 de 2019, sancionado el 28 de enero de 2019, fue prorrogada hasta el 1 de julio de 2021, de conformidad con el artículo 140 del Plan Nacional de Desarrollo

Al comparar las conductas establecidas como faltas disciplinarias en la Ley 734 de 2002 con la Ley 1952 de 2019, frente a la protección a los Derechos Fundamentales a la Intimidad e Igualdad del servidor público, como también compararlos con los regímenes especiales de la fuerza pública, en los cuales se ha observado que existe una mayor tipificación de comportamientos que no afectan el cumplimiento de la función pública o desempeño del cargo, y que de esta manera puede interferir en ámbitos personales del servidor, incurriendo en una arbitrariedad. Por lo tanto es imperioso traer a colación la legislación que existe desde el año 2002 hasta el 2019 dentro del Derecho Disciplinario.

En el siguiente cuadro comparativo se registran las conductas que constituyen faltas disciplinarias que afectan los derechos fundamentales a la igualdad e intimidad del servidor público. Para ello se tiene en cuenta que el artículo 23 del Código Disciplinario Único, no solo contempla faltas disciplinarias gravísimas, graves o leves, sino que también constituye falta el incumplimiento de “deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses” (Congreso de la República de Colombia, 2002). Seguidamente se hará el respectivo análisis del cuadro comparativo por faltas agrupadas por tema de cada régimen disciplinario y el análisis del número de sanciones de dichas faltas que han quedado en firme desde 2010 hasta 2018, datos que fueron proporcionados por el Sistema de Información de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad –SIRI– de la Procuraduría General de la Nación.

Cabe señalar, que de los datos suministrados solo contienen sanciones de la Ley 734 de 2002, Ley 836 de 2003 y Ley 1015 de 2006, puesto que la reciente Ley 1952 de 2019 entrará en vigencia en el año 2021, sobre la Ley 1862 de 2017 no se encuentran datos consolidados en la base. Por lo tanto, se tomaron en cuenta las sanciones que existen por las conductas pertenecientes a la ley disciplinaria anterior de los militares, la Ley 836 de 2003.

**Tabla 1.** Comparación normativa frente al derecho a la intimidad e igualdad

	<b>Ley 734 de 2002 Código Disciplinario Único</b>	<b>Ley 836 de 2003 Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares</b>	<b>Ley 1015 de 2006 Régimen Disciplinario para la Policía Nacional</b>	<b>Ley 1862 de 2017 Código Disciplinario Militar</b>	<b>Ley 1952 de 2019 Código General Disciplinario</b>
1	<p>ARTÍCULO 35. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido:</p> <p>11. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o administrativas o admitidas en diligencia de conciliación.</p>	<p>ARTÍCULO 60. FALTAS LEVES:</p> <p>1. Incumplir sin causa justificada compromisos de carácter pecuniario.</p> <p>8. Incumplir las obligaciones legales u observar conducta impropia para con su núcleo familiar.</p>	<p>ARTÍCULO 36. FALTAS LEVES. Son faltas leves las siguientes:</p> <p>14. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o admitidas en diligencia de conciliación.</p>	<p>ARTÍCULO 77. FALTAS GRAVES. Son faltas graves:</p> <p>50. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o administrativas ejecutoriadas o admitidas en diligencia de conciliación.</p> <p>ARTÍCULO 71. PROHIBICIONES. Al militar le está prohibido:</p> <p>3. Adquirir deudas que no puedan cancelarse o compromisos que no puedan cumplirse, contraviniendo la ética.</p>	<p>PROHIBICIONES</p> <p>ARTÍCULO 39. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:</p> <p>11. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o admitidas en diligencia de conciliación.</p>
2	<p>ARTÍCULO 35. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido:</p> <p>23. Proferir en acto oficial o en público expresiones injuriosas o calumniosas</p>	<p>No se configura como falta disciplinaria</p>	<p>ARTÍCULO 35. FALTAS GRAVES. Son faltas graves:</p> <p>3. Proferir en público expresiones injuriosas o calumniosas contra la</p>	<p>ARTÍCULO 71. PROHIBICIONES. Al militar le está prohibido:</p> <p>14. Ejecutar actos de violencia o utilizar expresiones irrespetuosas, injuriosas o calumniosas</p>	<p>PROHIBICIONES</p> <p>ARTÍCULO 39. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:</p> <p>19. Proferir expresiones injuriosas o calumniosas contra cualquier servidor público o</p>



	contra cualquier servidor público o las personas que intervienen en los mismos.		Institución, servidor público o particular.	contras superiores, subalternos, compañeros o personal civil.	contra personas con las que tenga relación por razón del servicio.
3	<p>ARTÍCULO 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:</p> <p>48. Consumir, en el sitio de trabajo o en lugares públicos, sustancias prohibidas que produzcan dependencia física o síquica, asistir al trabajo en tres o más ocasiones en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes. Cuando la conducta no fuere reiterada conforme a la modalidad señalada, será calificada como grave.</p>	<p>ARTÍCULO 59. FALTAS GRAVES. Son faltas graves:</p> <p>2. Abusar de bebidas embriagantes o consumir estupefacientes en instalaciones militares u oficiales. Esta falta tendrá como agravante el hacerlo en presencia o compañía de subalternos o del público.</p> <p>23. Concurrir o encontrarse en estado de embriaguez o bajo los efectos de sustancias estimulantes o estupefacientes en los actos del servicio o estando de facción.</p>	<p>ARTÍCULO 34. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:</p> <p>26. Consumir o estar bajo el efecto de bebidas embriagantes o sustancias que produzcan dependencia física o psíquica, durante el servicio.</p>	<p>ARTÍCULO 76. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas:</p> <p>27. Consumir bebidas embriagantes o cualquier otra sustancia que produzca dependencia física o psíquica estando en actos del servicio o portando armas de dotación oficial, munición o explosivos.</p>	<p>ARTÍCULO 55. Faltas relacionadas con el servicio o la función pública.</p> <p>2. Consumir, en tres o más ocasiones en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes. Cuando la conducta no fuere reiterada conforme a la modalidad señalada, será calificada como grave. En el evento de que esta conducta fuere cometida en lugares públicos ella será calificada como grave, siempre y cuando se verifique que ella incidió en el correcto ejercicio del cargo, función o servicio.</p>

4	<p>ARTÍCULO 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:</p> <p>1. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.</p>	<p>ARTÍCULO 58. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas:</p> <p>30. Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo o abusando del mismo.</p>	<p>ARTÍCULO 34. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:</p> <p>10. Incurrir en la comisión de conducta descrita en la ley como delito, que empañe o afecte el decoro, la dignidad, la imagen, la credibilidad, el respeto o el prestigio de la Institución, cuando se encuentre en situaciones administrativas tales como: Franquicia, permiso, licencia, vacaciones, suspendido, incapacitado, excusado de servicio, o en hospitalización.</p>	<p>No se configura como falta disciplinaria</p>	<p>ARTÍCULO 65. Faltas que coinciden con descripciones típicas de la ley penal. Cuando la conducta no pueda adecuarse a ninguna de las anteriores faltas, en virtud de los principios de especialidad y subsidiariedad, constituirá falta gravísima realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando de él.</p>
---	---	--	--	---	--

5	<p>ARTÍCULO 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:</p> <p>3. Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.</p>	<p>ARTÍCULO 58. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas:</p> <p>17. Obtener para sí o para otra persona, de manera directa o por interpuesta persona, indebido o ilícito incremento patrimonial.</p>	<p>ARTÍCULO 34. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:</p> <p>11. Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente en beneficio propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.</p>	<p>ARTÍCULO 76. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas:</p> <p>25. Valerse de la condición militar, cargo o función para obtener injustificadamente dinero o bienes para sí o para otra persona, de manera directa o indirecta, o permitir que otro lo haga.</p>	<p>ARTÍCULO 62. Faltas relacionadas con la moralidad pública</p> <p>2. Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.</p>
6	<p>No se configura como falta disciplinaria</p>	<p>ARTÍCULO 59. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas graves:</p> <p>38. Mantener relaciones sexuales en acuartelamiento, bases, buques, aeronaves y demás establecimientos militares, cuando por la forma y circunstancias en que se lleven a cabo o por su trascendencia atenten contra la dignidad militar</p>	<p>ARTÍCULO 34. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:</p> <p>12. Cuando se está en desarrollo de actividades propias del servicio <u>o sin estar en él</u>, realizar prácticas sexuales de manera pública, o dentro de las instalaciones policiales, cuando se comprometan los objetivos de la actividad y de la disciplina policial.</p>	<p>ARTÍCULO 77. FALTAS GRAVES. Son faltas graves:</p> <p>54. Promover, realizar, permitir o participar en prácticas sexuales dentro de unidades, instalaciones o bienes militares cuando se realicen de manera pública, o en desarrollo de las actividades del servicio y que por ello comprometan los objetivos básicos de la actividad y disciplina militares.</p>	<p>No se configura como falta disciplinaria</p>
7	<p>No se configura como falta disciplinaria</p>	<p>ARTÍCULO 59. FALTAS GRAVES. Son faltas graves:</p> <p>41. Realizar objetivamente una descripción típica</p>	<p>ARTÍCULO 35. FALTAS GRAVES. Son faltas graves:</p> <p>18. Incurrir en la comisión de conducta descrita en la</p>	<p>No se configura como falta disciplinaria</p>	<p>No se configura como falta disciplinaria</p>

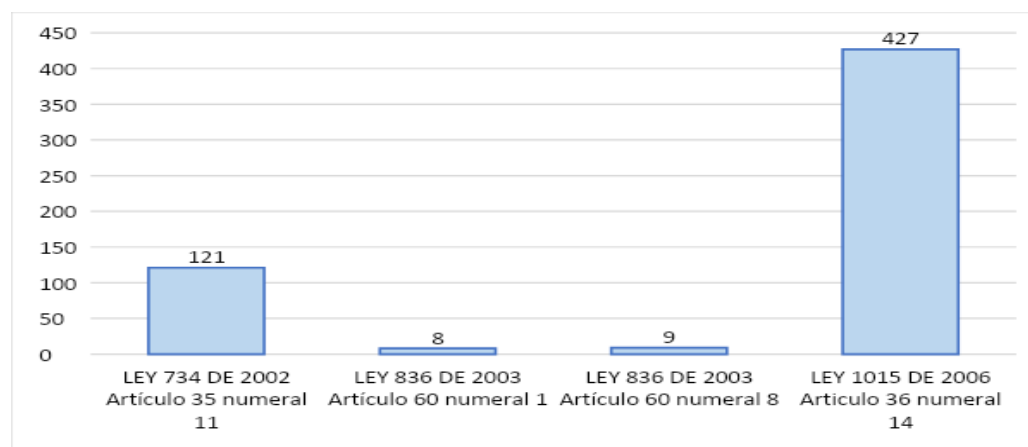
		consagrada en la ley como sancionable a título de culpa, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo, o abusando del mismo.	ley como contravención, que empañe o afecte el decoro, la dignidad, la imagen, la credibilidad, el respeto o el prestigio de la Institución, cuando se encuentre en situaciones administrativas tales como: Franquicia, permiso, licencia, vacaciones, suspendido, incapacitado, excusado de servicio, o en hospitalización.		
8	No se configura como falta disciplinaria	ARTÍCULO 60. FALTAS LEVES. Son faltas leves:  4. Intervenir en juegos de suerte y azar prohibidos por las normas y reglamentos o concurrir uniformado a lugares donde se verifiquen estos.	ARTÍCULO 36. FALTAS LEVES. Son faltas leves las siguientes:  15. Intervenir en juegos de suerte y azar prohibidos por las normas y reglamentos o concurrir uniformado a lugares donde se realicen estos.	No se configura como falta disciplinaria	No se configura como falta disciplinaria

Fuente: elaboración propia del autor a partir de la normatividad relacionada con el Derecho Disciplinario en Colombia

1. Como se observa en el anterior cuadro, la conducta descrita en el numeral 11, artículo 39 del nuevo Código General Disciplinario respecto de la prohibición “Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia” se conserva la misma estructura del numeral 11 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002. Esto constituye una intromisión en la intimidad personal y familiar, la cual hace parte del derecho fundamental a la intimidad del servidor público, en razón a que el incumplimiento de estas obligaciones, no afecta la función pública del régimen general y no debería generar responsabilidad disciplinaria.

Esta misma conducta tipificada en el régimen disciplinario de la Policía Nacional, en su numeral 14 del artículo 36 y el de Fuerzas Militares regulado por el numeral 50, artículo 77 de la Ley 1862 de 2017, fue incluida en el primero como falta leve y en el segundo como falta grave, lo cual implicaría una transgresión del derecho a la igualdad dentro del sistema disciplinario referente a servidores públicos, Policía Nacional y Fuerzas Militares. En cuanto al número de sanciones impuestas se plantea un esquema de cifras y datos suministrados por la Procuraduría General de la Nación, tal y como se observa a continuación.

*Gráfica 1.* Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010-2019.



Fuente: elaboración propia del autor a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

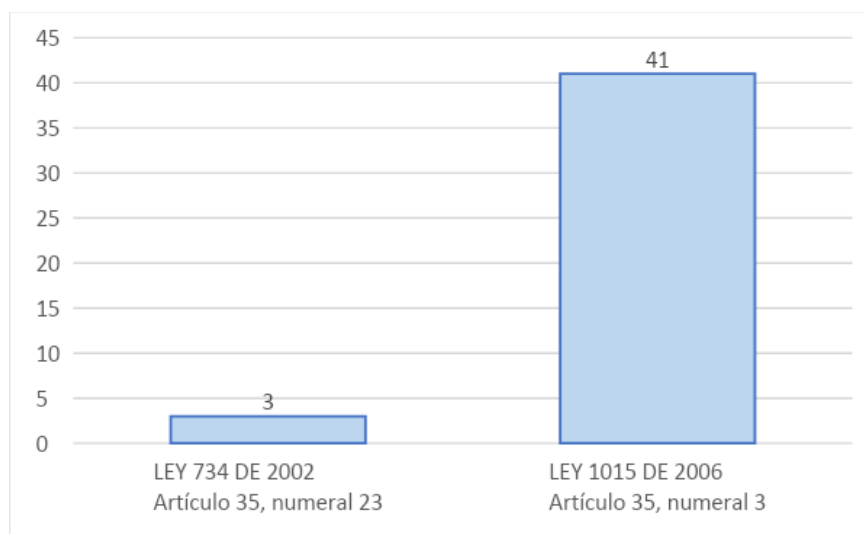
De acuerdo a lo anterior, la gráfica 1 representa el número de sanciones impuestas a los servidores públicos de los diferentes regímenes disciplinarios, frente a las conductas que vulneran el derecho a la igualdad. La primera a considerar es el numeral 11, artículo 35 de la Ley 734 de 2002, en la cual se observa que se han impuesto 121 sanciones en comparación con el numeral 14, artículo 36 de la Ley 1015 de 2006, gracias al cual se han impuesto 427 sanciones, siendo este un número bastante elevado. Cabe resaltar que los numerales 1 y 8 del artículo 60 de la Ley 836 de 2003, guardan similitud con las conductas anteriores, y la cifra de sanciones es baja, 8 y 9 respectivamente, en contraste con las normas anteriores.

Con lo analizado se puede observar la apreciación subjetiva por parte de los funcionarios de las oficinas de control interno de la Policía Nacional, quienes han impuesto sanciones, tales como las registradas en la gráfica anterior, desconociendo la finalidad del régimen disciplinario acerca del mejoramiento continuo del servicio público, en contravía del espíritu sancionatorio evidenciado en la gráfica, llevando consigo la vulneración de derechos fundamentales y garantías procesales de los uniformados de aquella institución.

2. Ahora bien, la norma contenida en el numeral 23, artículo 35 de la Ley 734 de 2002, menciona “Proferir en acto oficial o en público expresiones injuriosas o calumniosas contra cualquier servidor público o las personas que intervienen en los mismos” (Congreso de la República de Colombia, 2002). Esta conducta varía su regulación en el numeral 19, artículo 39 de la Ley 1952 de 2002, dado que en su contenido no delimita los aspectos que definen el ámbito sancionatorio de dicha conducta, ya que el deber funcional del servidor público no será afectado cuando estos pensamientos o expresiones se realicen de forma privada, lo que conlleva una invasión de su espacio íntimo. En el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional se observa que dicho espacio está limitado a lo público, mientras que, en el Régimen de las Fuerzas Militares y Código General Disciplinario, su margen de aplicación es más amplio al no especificar el espacio de acción, existiendo un trato desigual por parte del legislador.

A continuación, se expondrá el análisis numérico de las sanciones disciplinarias registradas en Sistema de Información de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad –SIRI– de la Procuraduría General de la Nación. Este sistema permite determinar la existencia o no de la vulneración del derecho a la igualdad por las conductas referidas anteriormente, las cuales se procede a graficar de la siguiente manera:

*Gráfica 2.* Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019



Fuente: elaboración propia del autor a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

Las conductas reguladas en el numeral 23 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002 y el numeral 3 del artículo 35 de la Ley 1015 de 2006, vulneran el derecho a la igualdad, ya que en ambas faltas disciplinarias, a pesar de su estructura legislativa similar, frente al caso de la Ley 1015 de 2006 con 41 sanciones impuestas, se observa una diferencia significativa al del Régimen General de los servidores públicos, el cual cuenta con solo tres sanciones. Ello hace visible una aplicación más rigurosa con relación al régimen general.

3. Más adelante, el numeral 48 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, hace referencia a que el servidor público no debe consumir bebidas embriagantes o

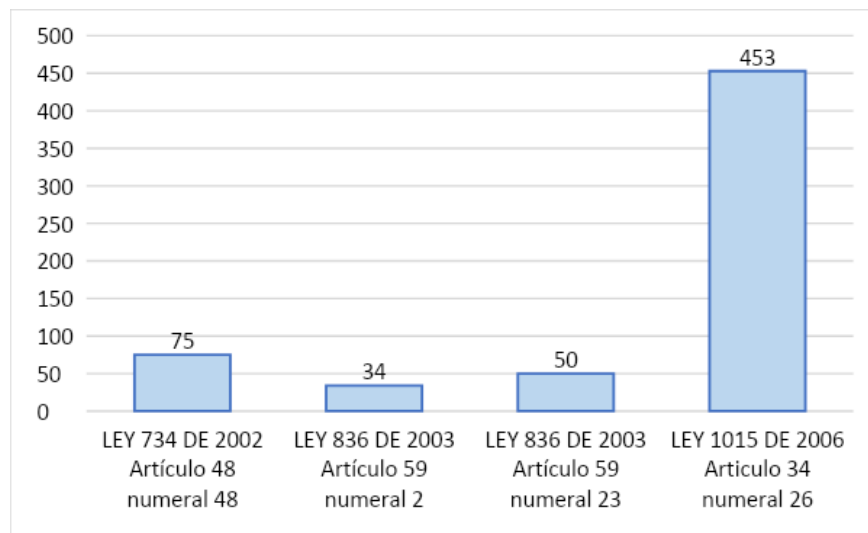
sustancias psicoactivas en “lugares públicos”. Esto afecta el derecho a la intimidad, ya que, si el servidor se encuentra en un lugar público consumiendo alguna bebida alcohólica con familiares o particulares, dicha conducta no afectaría en absoluto su función pública por ejecutarse en su espacio privado. Razón por la cual no debería trascender a su entorno laboral al no afectar la función pública que desempeña.

En el numeral 2 del artículo 55 de la Ley 1952 de 2019, se encuentra la expresión “en lugares públicos”, siendo “calificada como grave, siempre y cuando se verifique que ella incidió en el correcto ejercicio del cargo, función o servicio”. Esto indica que al momento de imponer una sanción por dicha falta llevada a cabo en lugares públicos, el operador disciplinario debe demostrar que la comisión de la misma afecta realmente la función pública. De la misma forma, el régimen disciplinario de la fuerza pública denota una mayor precisión en la norma, ya que determina que la comisión de dicho comportamiento, en actos del servicio, compromete la actividad que realiza, y por ende no existe interferencia en el derecho a la intimidad. A diferencia del Código Disciplinario Único, el cual vulnera tanto el derecho a la intimidad como a la igualdad, ya que en los regímenes especial y general se otorga un trato diferente.

A continuación, se realiza un esquema de datos sobre sanciones en los diferentes regímenes disciplinarios, entre los cuales se despliegan faltas disciplinarias que, como explicaremos más adelante, afectan los derechos fundamentales a la igualdad e intimidad.



Gráfica 3. Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019



Fuente: elaboración propia del autor, a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

En la gráfica 3 se observa que el numeral 48 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, evidencia 75 sanciones, en comparación a las impuestas por el numeral 26 del artículo 34 del régimen especial de la Policía Nacional. Este último presenta 453 sanciones, demostrando un régimen sancionatorio de bastante intensidad. Dado que el número de funcionarios públicos del régimen general es más amplio que el número de funcionarios de la Policía Nacional, esta sanción afecta el derecho a la igualdad debido a su elevado número. Es claro que existe una mayor imposición de sanciones, cifra desproporcionada frente a las sanciones que el juez disciplinario ha impuesto por los numerales 2 y 23 del artículo 59 de la Ley 836 de 2003, para un total de 34 y 50 sanciones respectivamente. Estas demuestran el espíritu preventivo de la norma del régimen disciplinario de los militares, pues existe gran diferencia en el porcentaje de sanciones.

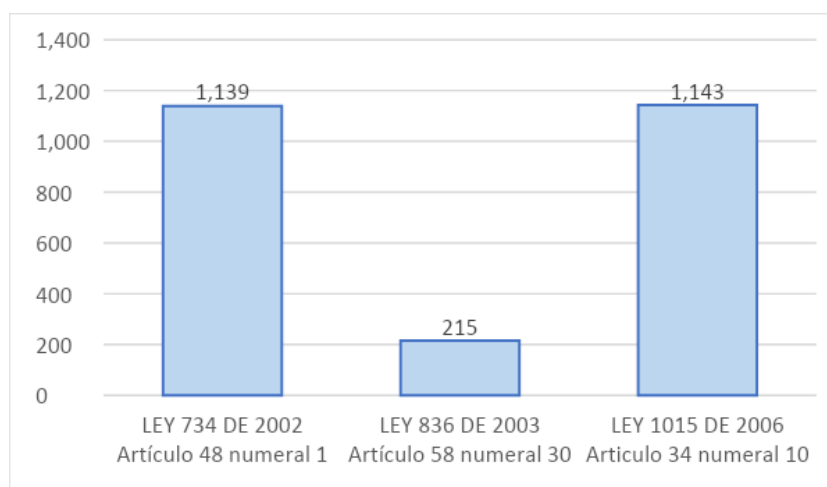
4. Ahora bien, el numeral 1 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, tipifica como falta gravísima: “Realizar objetivamente una descripción típica consagrada en la ley como delito sancionable a título de dolo” (Congreso de la República de Colombia, 2002). Asimismo, en el artículo 65 de la Ley 1952 de 2019, se adiciona que un delito

realizado por el servidor público no solo será juzgado penalmente sino también disciplinariamente, calificando esta conducta como falta gravísima, en virtud de los principios de especialidad y subsidiariedad. Por su parte, el numeral 10 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, vulnera el derecho a la intimidad del servidor público al señalar como falta la comisión de delito en situaciones administrativas, cuando el servidor público no se encuentra directamente ejerciendo funciones públicas, sino que hacen parte de su intimidad, lo cual es inviolable conforme a la doctrina y la jurisprudencia referenciada anteriormente.

En cuanto al derecho a la igualdad, se compara el numeral 10 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, Régimen Disciplinario de la Policía Nacional, donde se regula como falta disciplinaria incurrir en una conducta descrita en la ley como delito y que la Ley 836 de 2003, Régimen Disciplinario de las Fuerzas Militares, regulaba como falta disciplinaria en el numeral 30 del artículo 58. La Ley 1862 de 2017, que reforma la Ley 836, no tipifica como falta disciplinaria esta conducta, constituyéndose en una afectación al derecho a la igualdad de los uniformados de la Policía Nacional, debido a que ambas instituciones pertenecen a la fuerza pública, y mientras a unos se les investiga este tipo de conductas a otros no.

Seguidamente, se procede a registrar las cifras sancionatorias disciplinarias entre 2010-2019, realizándose una comparación normativa que evidencia la desigualdad en el sistema disciplinario frente a los artículos que a continuación se relacionan:

*Gráfica 4.* Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019.



Fuente: elaboración propia del autor, a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

En los datos referenciados en la gráfica 4 se observa que, frente a la conducta en estudio, presenta el mayor índice de sanciones a los servidores públicos del régimen general, cifra que asciende a 1139 sanciones y en el régimen especial de los miembros de la Policía Nacional a 1143 sanciones. En ambos concurren un alto nivel de sanciones, de lo cual se puede concluir que las normas son más represivas y rigurosas, mientras el anterior régimen disciplinario de las Fuerzas Militares presenta un número inferior de sanciones, igual a 215. Es decir, la función preventiva del derecho disciplinario se cumple de manera eficaz en esta institución militar, generando una desigualdad en la aplicación de los regímenes disciplinarios.

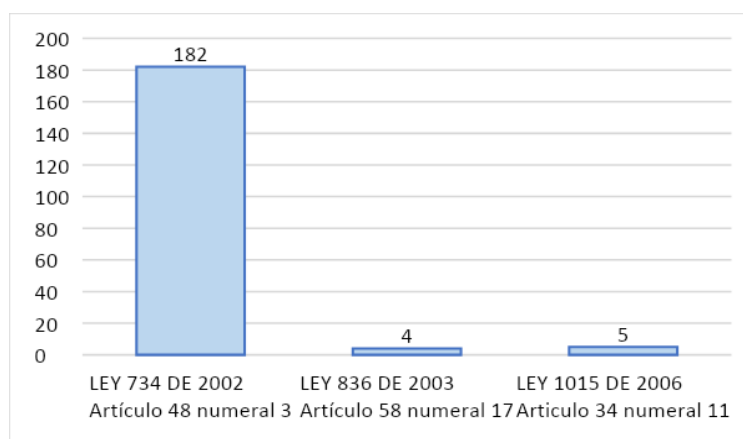
5. El numeral 3 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, señala como falta gravísima la conducta: “Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga” (Congreso de la República de Colombia, 2002). Con el mismo contenido jurídico el legislador lo estipula en el numeral 2 del artículo 62 de la Ley 1952 de 2019 y en el numeral 11 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006. La anterior conducta hace parte de la intimidación personal y limita la objetividad en su tipificación como falta disciplinaria, dado que el incremento del patrimonio puede generarse por varias

causales y quedará a discrecionalidad del operador disciplinario determinar si es justificado o no, además de que esta conducta no tiene relación directa con el deber funcional del servidor público.

En cuanto al régimen disciplinario de los militares, es de anotar que la anterior conducta se encontraba tipificada en el numeral 17 del artículo 58 de la Ley 836 de 2003. En la actualidad, al numeral 25 del artículo 76 de la Ley 1862 de 2017, el legislador adicionó a su estructura: “Valerse de la condición militar, cargo o función” para generar el incremento de su patrimonio. Conducta que sí tendría relación directa con la función pública que desempeña y por tanto sería necesario que se registrara esta precisión en los anteriores tipos disciplinarios para desmontar la subjetividad del operador disciplinario.

En la siguiente gráfica se encuentran representadas el número de sanciones que frente a estas conductas se han investigado y sancionado, así:

*Gráfica 5.* Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019



Fuente: elaboración propia del autor a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

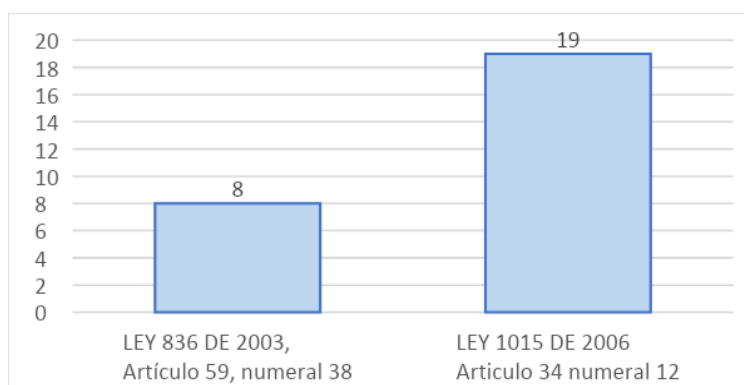
Conforme a la gráfica, el número de sanciones del numeral 3 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, presenta la cifra más alta a diferencia de los demás regímenes disciplinarios mencionados, siendo este tipo de conducta uno de los más

sancionados por los operadores disciplinarios, a pesar que como ya se dijo no guarda relación directa con la función pública, pero su aplicación si es diferencial frente a los demás regímenes disciplinarios, notándose la falta de proporcionalidad e igualdad en el uso de esta norma dependiendo del régimen que se aplique.

6. Respecto a la restricción que se hace a militares y policías mediante la consagración como falta disciplinaria el realizar prácticas sexuales, descritas en el numeral 38 del artículo 59 de la Ley 836 de 2003, en el numeral 54 del artículo 77 de la Ley 1862 de 2017, y en el numeral 14 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, al contrastarlo con el régimen general disciplinario, no se sancionan conductas de esta naturaleza. Esto se convierte en una desigualdad, dado que unos y otros son servidores públicos, y no debería existir diferenciación alguna entre ellos. Además, este tipo de actos son parte de la intimidad personal del servidor, como de cualquier otro ciudadano, lo cual puede conducir a posibles intromisiones indebidas en la esfera privada del servidor público por parte del control disciplinario, siendo necesario valorar el vínculo directo con su deber funcional.

En el esquema que se presenta a continuación se encuentran las sanciones impuestas por la conducta anterior, discriminadas por cada ley, de acuerdo a los datos suministrados por el Sistema de Información de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad –SIRI– de la Procuraduría General de la Nación:

*Gráfica 6.* Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 y 2019.



Fuente: elaboración propia del autor a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General

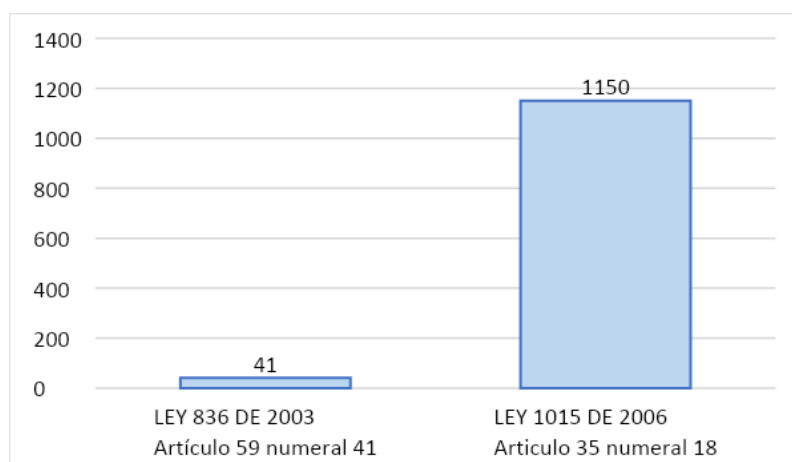
de la Nación por medio de petición (2019).

En la gráfica 6 se evidencia que a los integrantes de la Fuerzas Militares se impusieron un total de ocho sanciones y para los miembros de la Policía Nacional corresponde un total de 19 sanciones. Se evidencia, entonces, que esta conducta ha sido sancionada en menor medida frente a las demás faltas disciplinarias estudiadas en este capítulo, y que, como se dijo anteriormente, es un comportamiento que solo concierne a la vida privada del servidor público.

7. Referente a la falta grave consagrada en el numeral 18 del artículo 35 del Régimen Disciplinario para la Policía Nacional, en ella se indica que un miembro de la Institución cuando incurra en contravención encontrándose en vacaciones, excusado de servicio o en hospitalización, es objeto de investigación disciplinaria, aún sin estar ejerciendo funciones propias del servicio, sin existir nexo entre la conducta y el fin que desempeña dentro de la Institución. Esto carecería de ilicitud sustancial, conllevando una vulneración al derecho a la igualdad, debido a que en los demás reglamentos disciplinarios no se sanciona este tipo de comportamientos.

Además, se encontró que el numeral 41 del artículo 59 de la Ley 836 de 2003, contenía dicha falta, pero en el nuevo régimen disciplinario para las Fuerzas Militares, Ley 1862 de 2017, no se tipifica, provocando una notable desproporción en la regulación de dicha conducta. Adicionalmente, no se encuentra tipificada en ninguna norma del régimen general. Ahora bien, respecto a las sanciones registradas en el Sistema de información de Registro de Sanciones y Causas de inhabilidad –SIRI– de la Procuraduría General de la Nación, se compara el número de sanciones frente a las mencionadas faltas disciplinarias en la siguiente gráfica:

Gráfica 7. Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019



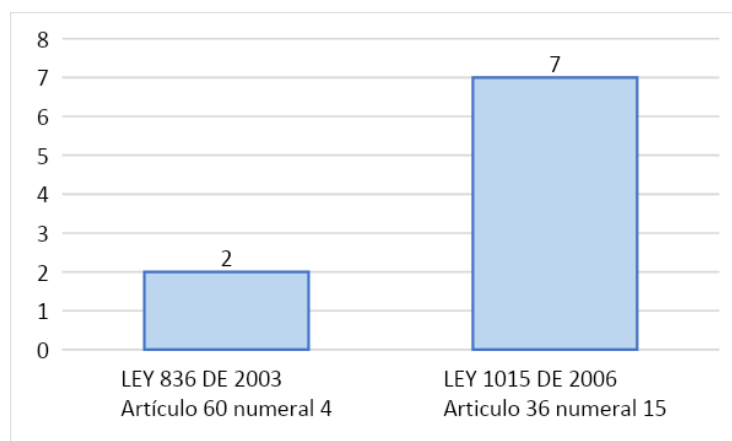
Fuente: elaboración propia del autor a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

De las sanciones impuestas por los operadores disciplinarios, se observa en la figura una evidente diferencia, ya que de ellas 1150 sanciones fueron aplicadas a los integrantes de la Policía Nacional, cuando no se encontraban cumpliendo funciones públicas, mientras que la cifra de 41 sanciones para las Fuerzas Militares, demuestra que esta conducta no ha sido objeto de un alto reprocho. Por lo tanto, es preciso decir que los mayores afectados, tanto en su derecho fundamental a la intimidad como a la igualdad, son los servidores públicos pertenecientes a la Policía Nacional.

8. En el numeral 15 del artículo 36 de la Ley 1015 de 2006, se prevé como falta leve la participación de los uniformados de la Policía Nacional en juegos de suerte y azar. Es necesario mencionar que este tipo de conductas no afectan la función pública y al restringirles este comportamiento se afectaría el derecho a la intimidad y libre desarrollo de la personalidad. Situación que no ocurre en el actual reglamento disciplinario de las Fuerzas Militares y de los demás servidores públicos, siendo evidente la vulneración del derecho a la igualdad de los uniformados de la Policía Nacional, frente a los demás servidores públicos.

El siguiente esquema contiene datos sobre las faltas que han sido objeto de sanción, según el registro de la Procuraduría General de la Nación.

*Gráfica 8.* Sanciones impuestas discriminadas por cada ley en el periodo comprendido entre 2010 a 2019.



Fuente: elaboración propia del autor a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

En la gráfica se observa que en menor proporción se ha sancionado a los uniformados de la Fuerzas Militares. Sin embargo, se mantiene el hilo represivo que ha caracterizado al Régimen Disciplinario de la Policía Nacional, teniendo en cuenta que este entró en vigencia en el año 2006 y se mantiene hasta la actualidad, a diferencia del régimen general que entró en vigencia en el año 2002.

El fin del Derecho Disciplinario de salvaguardar la función pública y ser más eficaces en el cumplimiento de la misma, ha conllevado a un incremento desproporcionado de imposición de sanciones por conductas que interfieren en la vida privada del servidor público, vulnerando los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad, en comparación con los demás regímenes disciplinarios, perdiendo notablemente la vocación preventiva de todo Régimen Disciplinario.

Finalmente, se procede a indicar en la siguiente gráfica la cantidad de faltas extraídas de los regímenes disciplinarios para los servidores públicos, en las cuales se observa una afectación a los derechos fundamentales a la igualdad e intimidad,



estableciéndose que en la Ley 1015 de 2006, se han tipificado un total de seis conductas que vulneran los citados derechos, en las Leyes 734 de 2002 y 836 de 2003, 1862 de 2017 y 1952 de 2019, un total de tres conductas por cada ley, conforme a lo siguiente:

**Tabla 2**

Faltas disciplinarias que afectan los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad por cada ley

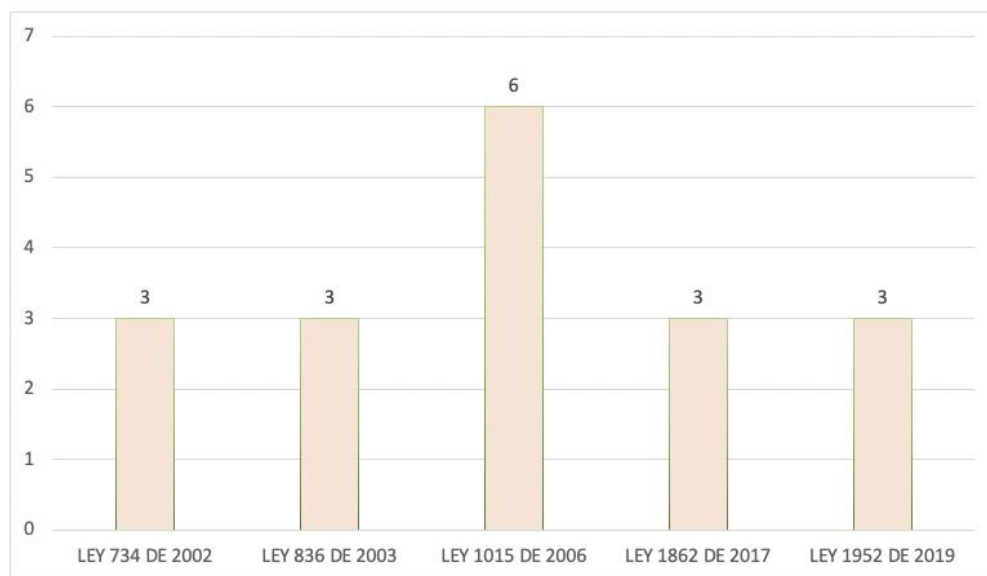
Ley	Falta disciplinaria
<p><b>Ley 734 de 2002</b></p>	<p>ARTÍCULO 35. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido: 11. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o administrativas o admitidas en diligencia de conciliación.</p>
	<p>ARTÍCULO 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes: 48. Consumir, en el sitio de trabajo o en lugares públicos, sustancias prohibidas que produzcan dependencia física o síquica, asistir al trabajo en tres o más ocasiones en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes. Cuando la conducta no fuere reiterada conforme a la modalidad señalada, será calificada como grave.</p>
	<p>ARTÍCULO 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes: 3. Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.</p>
<p><b>Ley 836 de 2003</b></p>	<p>ARTÍCULO 60. FALTAS LEVES: 1. Incumplir sin causa justificada compromisos de carácter pecuniario.</p>
	<p>ARTÍCULO 60. FALTAS LEVES: 8. Incumplir las obligaciones legales u observar conducta impropia para con su núcleo familiar.</p>
	<p>ARTÍCULO 60. FALTAS LEVES. Son faltas leves: 4. Intervenir en juegos de suerte y azar prohibidos por las normas y</p>

	reglamentos o concurrir uniformado a lugares donde se verifiquen estos.
<b>Ley 1015 de 2006</b>	ARTÍCULO 36. FALTAS LEVES. Son faltas leves las siguientes: 14. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o admitidas en diligencia de conciliación.
	ARTÍCULO 34. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:  10. Incurrir en la comisión de conducta descrita en la ley como delito, que empañe o afecte el decoro, la dignidad, la imagen, la credibilidad, el respeto o el prestigio de la Institución, cuando se encuentre en situaciones administrativas tales como: Franquicia, permiso, licencia, vacaciones, suspendido, incapacitado, excusado de servicio, o en hospitalización.
	ARTÍCULO 34. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes: 11. Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente en beneficio propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.
	ARTÍCULO 34. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:  12. Cuando se está en desarrollo de actividades propias del servicio o sin estar en él, realizar prácticas sexuales de manera pública, o dentro de las instalaciones policiales, cuando se comprometan los objetivos de la actividad y de la disciplina policial.
	ARTÍCULO 35. FALTAS GRAVES. Son faltas graves: 18. Incurrir en la comisión de conducta descrita en la ley como contravención, que empañe o afecte el decoro, la dignidad, la imagen, la credibilidad, el respeto o el prestigio de la Institución, cuando se encuentre en situaciones administrativas tales como: Franquicia, permiso, licencia, vacaciones, suspendido, incapacitado, excusado de servicio, o en hospitalización.
	ARTÍCULO 36. FALTAS LEVES. Son faltas leves las siguientes: 15. Intervenir en juegos de suerte y azar prohibidos por las normas

	y reglamentos o concurrir uniformado a lugares donde se realicen éstos.
<b>Ley 1862 de 2017</b>	ARTÍCULO 77. FALTAS GRAVES. Son faltas graves: 50. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o administrativas ejecutoriadas o admitidas en diligencia de conciliación.
	ARTÍCULO 71. PROHIBICIONES. Al militar le está prohibido: 14. Ejecutar actos de violencia o utilizar expresiones irrespetuosas, injuriosas o calumniosas contras superiores, subalternos, compañeros o personal civil.
	ARTÍCULO 71. PROHIBICIONES. Al militar le está prohibido: 3. Adquirir deudas que no puedan cancelarse o compromisos que no puedan cumplirse, contraviniendo la ética.
<b>Ley 1952 de 2019</b>	ARTÍCULO 39. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido: 11. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales: comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o admitidas en diligencia de conciliación.
	PROHIBICIONES ARTÍCULO 39. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido: 19. Proferir expresiones injuriosas o calumniosas contra cualquier servidor público o contra personas con las que tenga relación por razón del servicio.
	ARTÍCULO 62. Faltas relacionadas con la moralidad pública: 2. Incrementar injustificadamente el patrimonio, directa o indirectamente, en favor propio o de un tercero, permitir o tolerar que otro lo haga.

Fuente: elaboración propia del autor a partir de la normatividad relacionada con el Derecho Disciplinario en Colombia.

Gráfica 9. Total de faltas disciplinarias que afectan los Derechos Fundamentales a la intimidad e igualdad por cada ley.



Fuente: elaboración propia del autor, a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

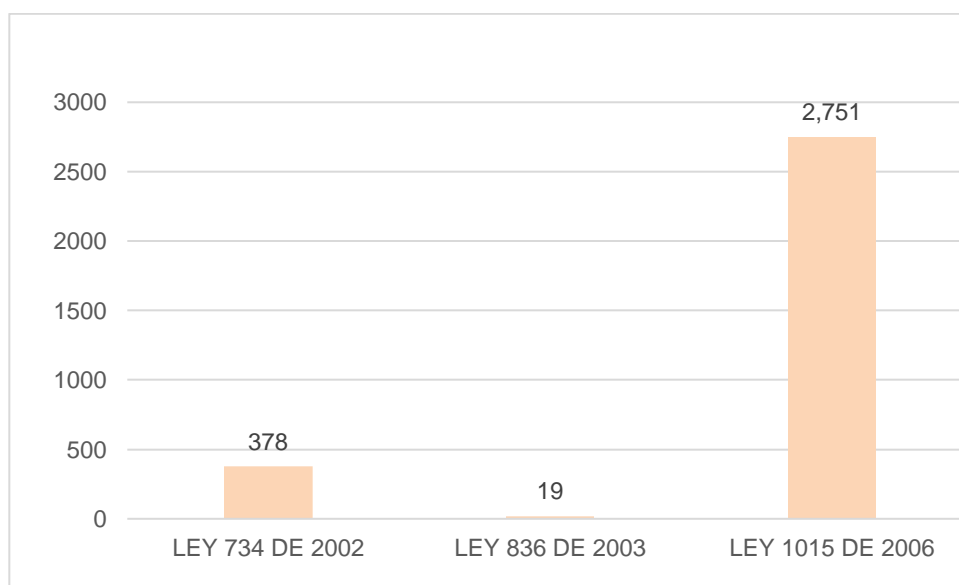
A continuación, se encuentra registrado en la gráfica 10 un número elevado de sanciones aplicadas a los uniformados de la Policía Nacional conforme a la Ley 1015 de 2006, por conductas que no afectan directamente el servicio público. En esta se evidencia una mayor rigurosidad sancionatoria en comparación con los demás regímenes disciplinarios, notándose que la imposición de sanciones no ha disminuido la ocurrencia de este tipo de conductas, siendo ineficaz la norma especial al encauzar la disciplina a través de los medios preventivos y correctivos.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> **“ARTÍCULO 27. MEDIOS PARA ENCAUZARLA.** Los medios para encauzar la disciplina son preventivos y correctivos.

Los medios preventivos hacen referencia al ejercicio del mando con el fin de orientar el comportamiento de los subalternos a través de llamados de atención verbal, tareas tales como acciones de tipo pedagógico, asistencia a cursos de formación ética, trabajos escritos, como medios disuasivos de aquellas conductas que no trascienden ni afectan la función pública, sin que ello constituya antecedente disciplinario”.

Los medios correctivos hacen referencia a la aplicación del procedimiento disciplinario en caso de ocurrencia de falta definida como tal en la presente ley.

*Gráfica 10.* Total de sanciones disciplinarias que afectan con la intimidad e igualdad de los servidores públicos, por cada ley, durante el periodo comprendido entre 2010 y 2019.



Fuente: elaboración propia del autor, a partir de datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación por medio de petición (2019).

A manera de conclusión, las tablas y gráficas puestas en el escenario de este capítulo, demuestran el amplio sistema disciplinario, no solo de las Leyes 734 de 2002 y 1952 de 2019, sino de las demás normativas disciplinarias que regulan el comportamiento y conducta de los servidores públicos, mediante catálogos de faltas disciplinarias. En este caso las relacionadas con la afectación de los derechos fundamentales a la igualdad e intimidad del servidor público y las que se ocupan de la temática sin que finalmente afecten estos derechos.

También, es preciso indicar que en la Ley 1952 de 2019, modificatoria de la Ley 734 de 2002, no cambia el tipo de faltas disciplinarias que afectan los derechos fundamentales a la igualdad e intimidad. Asimismo, en este capítulo se evidencia la alta rigurosidad de sanciones impuestas a los uniformados de la Policía Nacional, en comparación a los demás funcionarios públicos.

### **Capítulo III. Reglas y subreglas jurisprudenciales de protección a los Derechos Fundamentales a la Intimidad e Igualdad de los servidores públicos**

La Corte Constitucional encargada de la guarda y supremacía de la Constitución se ha pronunciado en diferentes oportunidades sobre asuntos disciplinarios de los servidores públicos. Por tanto, se analizarán a continuación sus diversas posturas sobre la intimidad e igualdad como derechos fundamentales, los cuales son objeto de protección por parte de este órgano de cierre constitucional en ejercicio de sus competencias regladas en el artículo 241 y subsiguientes de la Constitución Política de Colombia.

En este análisis, conforme a la metodología de línea jurisprudencial, se revisarán pronunciamientos sobre las faltas disciplinarias, anteriormente citadas, que podrían limitar la intimidad e igualdad del funcionario público en Colombia, siendo relevante conocer las reglas y subreglas que soportan las decisiones de la Corte Constitucional. Para una mejor reflexión sobre el tema en cuestión, se procederá a elaborar dos líneas jurisprudenciales, una donde se analizará las posiciones de la Corte Constitucional frente al derecho a la intimidad y otra en la que se revisará las argumentaciones decisivas del derecho a la igualdad.

#### **Línea jurisprudencial: Derecho Fundamental a la Intimidad**

La intimidad, como derecho fundamental, protege al individuo en tres niveles, en lo personal, familiar y social. El primero salvaguarda el derecho a estar solo, impidiendo que cualquier asunto íntimo sea objeto de publicidad; el segundo protege el núcleo familiar, determinando que sus integrantes puedan estar en quietud y tranquilidad, y tercero el nivel social, en el cual la intimidad cede un poco debido a vínculos laborales o públicos. Sin embargo, este derecho sigue siendo objeto de protección, garantizando la ausencia de interferencia estatal o de terceros en su esfera interna.

De conformidad con lo anterior, la intimidad es uno de los núcleos esenciales del Estado Social de Derecho y sobre los cuales la Corte Constitucional al momento de decidir sobre asuntos disciplinarios de los servidores públicos, compromete este derecho, pronunciándose por ello en diferentes ocasiones. Por esta razón, se procederá a ubicar una pregunta en la parte superior de la tabla y dos opciones de respuesta a cada uno de los extremos, con el fin de identificar hacia qué lado de la tabla ha decidido mayoritariamente la Corte Constitucional.

La pregunta se ubica en la parte superior y se formula para determinar en qué casos se protege el derecho a la intimidad como límite al ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado, y en qué otros casos el derecho a la intimidad debe ceder ante la potestad disciplinaria para darle prelación al buen cumplimiento de la función pública. Todo con base en la relación especial de sujeción del servidor público con el Estado, permitiendo encontrar la sombra decisional de la Corte Constitucional, tal y como se observa a continuación.

**Tabla 3.** Línea Jurisprudencial del Derecho Fundamental a la Intimidad en los regímenes disciplinarios de los Servidores Públicos

<b>¿El derecho fundamental a la intimidad limita el ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado?</b>		
Protege el derecho fundamental a la intimidad y limita el ejercicio de la potestad disciplinaria	<b>*C-949 de 2002</b>	Se aplica la potestad disciplinaria al no afectar el derecho fundamental a la intimidad
	<b>*C-252 de 2003</b>	
	<b>* C-431 de 2004</b>	
	<b>*C-819 de 2006</b>	
	<b>*C-819 de 2006</b>	
	<b>*C-452 de 2016</b>	

Fuente: elaboración propia a partir de Sentencias de la Corte Constitucional Colombiana (2019).

La jurisprudencia seleccionada comprende el periodo de tiempo desde el año 2002, época en donde inició un nuevo régimen disciplinario para los servidores públicos, hasta del año 2019, tiempo en el que se han creado diferentes regímenes disciplinarios y se han producido decisiones de la Corte Constitucional, como las registradas en la gráfica, desde las cuales se pueden identificar diferentes clases de sentencias en la línea jurisprudencial. Según el doctor López Medina, en su libro *El derecho de los jueces* (López, 2006), la Sentencia arquimédica corresponde a la C-452 de 2016, siendo la más reciente, además de permitir encontrar las demás sentencias hito, como punto de partida en retroceso para obtener las sentencias que se han proferido sobre el derecho a la intimidad en los asuntos disciplinarios. Es por ello que esta sentencia se identifica con las características dadas, y es la de mayor actualidad en la línea de tiempo de estudio del tema.

Dentro de las sentencias hito, por su importancia en el tema de estudio, se encuentra la Sentencia fundadora C-949 de 2002, la cual aborda, por primera vez en la línea de tiempo de investigación, el tema de la intimidad del servidor público en la normativa disciplinaria. La sentencia fundadora de esta línea da prelación a la aplicación de la potestad disciplinaria del Estado, al considerar que no afecta el derecho fundamental a la intimidad, dado que el tipo de comportamiento que estudia es el incumplimiento de las obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia. Sin embargo, a pesar de que la conducta no afecta el desarrollo específico de las funciones del servidor público, este debe dar ejemplo en el cumplimiento de las mismas ante los demás ciudadanos, como se mostrará en el análisis posterior de la sentencia.

En cuanto a las sentencias hito consolidadoras de la línea, se encuentran las que definen las subreglas y realizan cambios fuertes de jurisprudencia en la línea. En este caso, corresponde a las Sentencias C-431 de 2004 y C-819 de 2006, pues como se evidencia en la tabla, en ellas la Corte Constitucional cambió de decisión. En ella genera la subregla que favorece la protección del derecho a la intimidad en las normas disciplinarias estudiadas, dado que se ubican después de la tendencia



que había establecido el Alto Tribunal en sus primeras decisiones, sin existir algún interés diferente al de la potestad disciplinaria del Estado, sentando un nuevo precedente de importancia frente al tema.

A continuación se procede a analizar cada una de las sentencias, haciendo referencia a las reglas y subreglas jurisprudenciales que ha tenido en cuenta la Corte Constitucional a la hora de resolver cada caso en concreto y poder ubicarlas en la línea jurisprudencial, según protejan el derecho a la intimidad o restrinjan la aplicación del derecho disciplinario. Teniendo en cuenta lo anterior, se revisa finalmente la sombra decisional de la línea, hacia donde se genere una mayor inclinación de acuerdo a los extremos polares de la misma.

### **Sentencia C-949 de 2002.**

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad se presentó una demanda contra el artículo 35, numeral 11, de la Ley 734 de 2002; sobre las prohibiciones de los servidores públicos, que consagra: “11. Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia impuestas en decisiones judiciales o administrativas o admitidas en diligencia de conciliación”.

El actor considera que la norma demandada incurre en una arbitrariedad frente a la Constitución, puesto que la norma sanciona conductas de la esfera privada del servidor público que no afectan el ejercicio de sus funciones ni el correcto desempeño de la administración pública. Por cuanto, el servidor público no es merecedor de sanción disciplinaria a parte de las que en la jurisdicción ordinaria les corresponderían (Corte Constitucional de Colombia, 2002).

#### *Subreglas.*

La Corte, en sus argumentos, cita la Sentencia C-728 de 2000, en la cual se analiza la finalidad de garantizar que los servidores públicos respondan al modelo

de ciudadano cumplidor de sus obligaciones legales y que no se lesione la imagen pública del Estado. Lo anterior, en razón de que los funcionarios son la representación más visible del Estado y por ello sus actuaciones deben ser conforme a las leyes. Así, asumen con su vida personal brindar las garantías para que en desarrollo de sus labores respondan a los intereses generales de la comunidad, constituyéndose en una forma de evitar que el incumplimiento de las obligaciones influya en el buen desempeño del cargo.

De otra parte, la proporcionalidad de la sanción por esta conducta la estima razonable, frente al interés legítimo que persigue, aclarando que no se sanciona el incumplimiento de una determinada obligación civil, comercial, laboral o de familia; sino la sistemática vulneración del orden jurídico por parte de un servidor público.

*Decisión de la Corte.*

Declarar EXEQUIBLE el artículo 35, numeral 11, de la Ley 734 de 2000 “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”, salvo la expresión “o administrativas” que se declara INEXEQUIBLE.

*Posición de la sentencia en estudio.*

La sentencia en estudio se ubica en el extremo polar derecho. La Corte se ha mantenido en la decisión que la conducta descrita no interfiere arbitrariamente en la intimidad del servidor público, más aún teniendo en cuenta que la intimidad es la órbita de conocimiento privado de la persona, la cual protege asuntos relacionados con la familia, la persona, sus costumbres, las creencias religiosas, etc. Sin embargo, estas deben estar exentas de cualquier injerencia por parte del Estado, con la finalidad de proteger la dignidad humana, principio superior del ordenamiento jurídico. Pero en este caso el derecho a la intimidad, no representa límite al ejercicio de la potestad disciplinaria.

### **Sentencia C-252 de 2003**

En relación a la conducta establecida como falta gravísima en el numeral 48, del artículo 48 de la Ley 734 de 2002: “Consumir, en el sitio de trabajo o en lugares públicos, sustancias prohibidas que produzcan dependencia física o psíquica, asistir al trabajo en tres o más ocasiones en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes”, las razones que expone el actor se derivan de que la norma desconoce los preceptos constitucionales entre otros: el derecho a la intimidad, al principio de legalidad, al libre desarrollo de la personalidad, ya que considera que ni el deber funcional, ni la función pública encomendada al servidor público se afectan cuando la conducta descrita se lleva a cabo en lugar diferente al del trabajo (Corte Constitucional de Colombia, 2003).

#### *Subreglas.*

La Corte en primer lugar reconoce que existe la cláusula general de libertad como fundamento de la organización política de un Estado democrático, mediante la cual se le reconoce a la persona la libertad para desarrollar su personalidad sin más limitación que la dignidad de los demás, es en la institucionalidad que la sujeción del servidor público al Estado, dada por la atribución de la función pública, determina legítimos los ámbitos de interferencia estatal, puesto que de su respeto y cumplimiento depende los fines estatales orientados por la primacía del interés general. De ahí que se considere que existe infracción sustancial del deber funcional del servidor público, siendo por ello que la Corte advierte que el servidor debe conocer de la exigencia y responsabilidad que constitucionalmente contrae con dicho vínculo.

En segundo lugar, el estudio abordado por la Corte desde el punto de vista del lugar de comisión de la conducta, referente al sitio de trabajo y a lugares públicos, determina que el sujeto que acuda al lugar de trabajo en estado de embriaguez o bajo el consumo de sustancias estupefacientes genera quebrantamiento del deber, pues la persona no cuenta con las capacidades para desempeñar su rol funcional.

Además, cuando la conducta es cometida en lugares públicos, la Corte también considera que ese comportamiento trasciende su rol y afecta los deberes a su cargo. Por lo tanto, el investigador de manera razonable define si hay lugar a la imputación de la falta en cada caso, debido a que ese comportamiento, dada su naturaleza, tienen la virtualidad de afectar la función, así se realice en lugar diferente al del trabajo.

*Decisión de la Corte.*

Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 48, numeral 48, de la Ley 734 de 2002 en el entendido que la expresión “en lugares públicos”, contenida en el inciso primero, es **EXEQUIBLE** en cuanto la conducta descrita afecte el ejercicio de la función pública.

*Posición de la sentencia en estudio.*

La ubicación de la sentencia en estudio lo determina la preponderancia que la sentencia le da a la injerencia legítima del Estado en comportamientos del servidor público, lo cual representa que el derecho a la intimidad no ejerce limitación alguna. Esto en razón de que el desarrollo de este tipo de conductas, que pertenecen a la órbita individual y que son ejercidas en lugares públicos, pueden ser sancionadas, quedando al arbitrio del operador disciplinario su imputación. Por lo tanto la sentencia en la tabla se ubica al extremo polar derecho. Nuevamente, la potestad disciplinaria puede afectar el derecho a la intimidad del servidor con la imputación de esta falta.

**Sentencia C-431 de 2004.**

Respecto a la constitucionalidad del artículo 60, numeral 8, de la Ley 836 de 2003, el cual señala como falta leve: “incumplir las obligaciones legales u observar conducta impropia para con su núcleo familiar”, la demandante considera que el legislador desconoce los derechos fundamentales a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad del militar por cuanto codifica conductas que no implican

afectación al ejercicio de la actividad militar; por el contrario, se entromete en asuntos personales (Corte Constitucional de Colombia, 2004).

*Subreglas.*

Para la Corte el cumplimiento de obligaciones legales se exige a todas las personas, pero el hecho de pertenecer a una institución castrense, la cual debe guardar el buen nombre y honor militar para lograr el respeto de los ciudadanos, puede disciplinar dicha conducta siempre y cuando sea reiterado el incumplimiento y esté acorde a la jurisprudencia que aborda el tema, únicamente cuando se trate de obligaciones civiles, laborales, comerciales y de familia impuestas en decisiones judiciales o en diligencias de conciliación, con lo cual también se da cumplimiento al derecho a la igualdad. De otro lado “observar conducta impropia para con su núcleo familiar” la Corte puntualiza que la expresión “conducta impropia” es indeterminada jurídicamente y deja al arbitrio del operador disciplinario su definición a la hora de imponer una sanción; por lo tanto, desconoce el principio de legalidad, siendo contraria a la Constitución.

*Decisión de la Corte.*

a) Declarar la **EXEQUIBILIDAD** de la expresión “*incumplir las obligaciones legales*”, contenida en el numeral 8° del artículo 60 de la Ley 836 de 2003, solamente si se entiende que se refiere a las obligaciones civiles, laborales o de familia impuestas en decisiones judiciales ejecutoriadas o admitidas en diligencias de conciliación. b) Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión “*u observar conducta impropia para con su núcleo familiar*”.

*Posición de la sentencia en estudio.*

La sentencia se ubica en un punto intermedio, ya que por un lado atiende a lo ya estudiado por la Corte y aplica la misma regla de los servidores públicos, y por otro protege de las posibles intromisiones del aparato disciplinario en conductas que puedan afectar el derecho a la intimidad del militar. Este último, como se ha

evidenciado, no tienen relación directa con el deber funcional y la intervención estatal en estas conductas comporta una indebida intromisión en el fuero interno de las personas, contrariando el derecho a la intimidad y el fin que la potestad disciplinaria del Estado persigue. En especial, es de tener en cuenta que el régimen disciplinario de las Fuerzas Militares no puede incluir cualquier tipo de falta, sino únicamente aquellas que estrechamente afecten la función militar.

### **Sentencia C-819 de 2006.**

La Corte Constitucional también resuelve demanda contra el numeral 10 del artículo 34 y el numeral 18 del artículo 35 de la Ley 1015 de 2006, norma que regula la comisión de una conducta descrita en la ley como delito, catalogándola falta gravísima y la contravención como falta grave: “cuando se encuentren en situaciones administrativas tales como: franquicia, permiso, licencia, vacaciones, suspendido, incapacitado, excusado de servicio o en hospitalización”. Es de anotar que esta norma excede la finalidad del poder disciplinario, ya que juzga comportamientos que se apartan del deber funcional de los uniformados de la Policía Nacional, el cual se encuentra establecido en el artículo 218 constitucional (Corte Constitucional de Colombia, 2006).

#### *Subreglas.*

Frente a estos cargos la Corte argumenta que las situaciones administrativas separan transitoriamente el ejercicio de la función, pero la condición que adquieren con la función pública policial los hace garantes de las condiciones necesarias para el goce efectivo de los derechos y las libertades ciudadanas, en busca del aseguramiento de una convivencia pacífica. Por tanto, el uniformado de la Policía sigue en servicio activo, además del deber de actuar conforme a la Constitución y la ley permite que cuando este incurra en contravención o delito en dichas situaciones se quebrante el deber funcional que lo subsume. Esto sucede mediante el establecimiento de una conexión entre la conducta del servidor y el menoscabo de la función pública, la cual consiste en la afectación a los fines de la actividad

policial.

*Decisión de la Corte.*

Declarar **EXEQUIBLE**, por el cargo analizado, el numeral 10 del artículo 34 y el numeral 18 del artículo 38 de la Ley 1015 de 2006, en el entendido de que la conducta debe afectar los fines de la actividad policial.

*Posición de la Sentencia en estudio.*

Teniendo en cuenta los fundamentos de la Corte, le es permitido al operador disciplinario, bajo la potestad disciplinaria, investigar y sancionar asuntos que están protegidos por el derecho fundamental a la intimidad, del cual hace parte la intimidad personal, social y familiar del Policía. Facultad dada a razón de que este lleva impreso otra carga bajo la intensificación de la relación especial de sujeción con el Estado, generando además una desigualdad de trato frente a los demás servidores públicos, puesto que en todo momento se encuentran en servicio activo y deben responder disciplinariamente y penalmente por las conductas que no involucran ni afectan su deber funcional. Por estas razones esta sentencia se ubica en el extremo polar derecho de la tabla.

**Sentencia C-819 de 2006.**

Mediante esta sentencia, la Corte Constitucional resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 12 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006: “por la cual se expide el régimen disciplinario para la Policía Nacional”. El accionante argumenta que la falta no cumple con el requisito de ilicitud sustancial, por lo que su comisión no afecta el desempeño de la función pública y viola los artículos 6 y 218 constitucionales. De tal manera que cuando la norma regula las prácticas sexuales, al decir “cuando se están en actividades propias del servicio o sin estar en él”, no están encaminados a proteger el ejercicio de sus funciones dentro de la institución (Corte Constitucional de Colombia, 2006).

*Subreglas.*

La Corte Constitucional considera que el ejercicio de la sexualidad, contemplado en el artículo 16 constitucional, del que también hace parte el derecho a la intimidad para gozar de la vida privada sin injerencia de los demás, además de la limitación constitucional de realizar prácticas sexuales en desarrollo de actividades propias del servicio, de manera pública o dentro de instalaciones policiales, tiene fundamento en el quebrantamiento del deber funcional que ello representa para la Institución. A razón de que el uniformado que decide no reservarlas en su espacio privado e íntimo protegido para practicarlas dentro del ámbito público involucra y perturba el ejercicio y la disciplina de la función pública policial.

Contrario a lo anterior, la Corte considera que la expresión “o sin estar en él”, referente a cuando el uniformado de la Policía está fuera de servicio, el ejercicio de sus prácticas sexuales no será limitada cuando este no se encuentre en cumplimiento de su deber policial. Puesto que, al establecer este tipo de conductas, pertenecientes al ámbito interno de la persona, en esta falta disciplinaria se incurriría en una “intromisión indebida del control disciplinario en esferas de la vida privada de los miembros de la Policía Nacional, regida por los derechos a la autonomía y la intimidad personal” (Corte Constitucional de Colombia, 2006).

*Decisión de la Corte.*

Declarar **EXEQUIBLE** el numeral 12 del artículo 34 de la Ley 1015 de 2006, salvo la expresión “o sin estar en él”, que se declara **INEXEQUIBLE**.

*Posición de la sentencia en estudio.*

Conforme a la anterior decisión, la sentencia se inclina en la tabla al extremo polar izquierdo, ya que establece y aclara la protección del derecho fundamental de la intimidad del uniformado de la Policía. Además, como se ha dicho, una acción no puede ser pública y privada al mismo tiempo, por lo tanto, el operador disciplinario no puede interferir en ese ámbito personalísimo, ya que la autonomía y la



tranquilidad le permiten gozar en paz su ámbito interno. Así, la potestad disciplinaria no puede escudriñar su conducta llevada a cabo en su espacio privado, de lo contrario se convierte en una arbitrariedad frente a este derecho fundamental.

### **Sentencia C-452 de 2016.**

El ciudadano Pablo César Gómez Garnica, solicitó a la Corte que declare la inexecutable parcial del artículo 35 de la Ley 1015 de 2006, Régimen Disciplinario para la Policía Nacional, la cual regula como falta grave “Proferir en público expresiones injuriosas o calumniosas contra la Institución, servidor público o particular”. Él encuentra que la falta vulnera el artículo 21 de la Constitución, así como el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos, relativas al derecho a la honra. Esto en razón de que dicho derecho no solo se afecta cuando la conducta es desplegada en público, sino también cuando se realiza en privado, lo cual no es disciplinado. Así, para el demandante la distinción mencionada no tiene razón constitucionalmente válida (Corte Constitucional de Colombia, 2016).

#### *Subreglas.*

La Corte expresa que la falta disciplinaria acusada no tiene la capacidad de afectar el derecho a la honra, como lo señala el demandante. La restricción que hace de las imputaciones deshonrosas en público es constitucional y además debe probarse su afectación al deber funcional: que la conducta se haya perpetrado en ejercicio de las funciones policiales, que no sea ajena o que tenga la virtualidad de afectar la función. De tal manera que se demuestre el efecto que la expresión deshonrosa o calumniosa tenga en la función de garantizar la convivencia y seguridad ciudadana. Así las cosas, las expresiones que se hagan en privado carecen de afectación al derecho a la honra, y de afectar el ejercicio de funciones; por el contrario, declarar disciplinariamente a un uniformado responsable por opiniones que se realicen en privado es autoritario y contrario a principios básicos del Estado. Todo esto porque el uniformado en tal espacio se encuentra protegido

en sus derechos fundamentales a la intimidad y a la libertad de expresión.

*Decisión de la Corte.*

Declarar **EXEQUIBLE** por los cargos analizados en esta sentencia, la expresión “en público”, contenida en el numeral tercero del artículo 35 de la Ley 1015 de 2006 “por la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional”

*Posición de la sentencia en estudio.*

Los argumentos en que la Corte sustenta la norma constitucional, son la protección del derecho a la intimidad, que goza el uniformado de la Policía Nacional, puesto que los actos deshonrosos que se hagan en privado son excluidos de intervención estatal. Por lo tanto, la potestad disciplinaria no puede ejercer su poder en espacios como el interior del domicilio y recintos que tienen protección reforzada por este. Por esta razón, la sentencia se ubica en el extremo polar izquierdo de la tabla.

De acuerdo a lo anterior, las sentencias relacionadas en la línea jurisprudencial en la mayoría de los casos han tomado posición para favorecer la potestad disciplinaria y darle prelación al buen cumplimiento de la función pública. Es decir, la intimidad del servidor público ha tenido que ceder en cuatro de las sentencias que en la tabla se inclinan al extremo polar derecho. La Corte Constitucional justifica tales decisiones, atendiendo al interés legítimo que persigue la regulación de conductas del servidor público, la cual se encuentra bajo la relación especial de sujeción al Estado, y por tanto son la representación del mismo, conservando la finalidad para la cual fue constituido el derecho disciplinario de asegurar la obediencia, la disciplina, el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a salvaguardar el buen servicio.

Contrario a lo anterior, sucedió en la Sentencia C-819 de 2006, en la cual la Corte Constitucional decide proteger el derecho a la intimidad del servidor público, miembro de la Policía Nacional, al no permitir que se siga investigando por asuntos

personales a estos funcionarios. Este es el caso de la realización de prácticas sexuales cuando no se encuentren en cumplimiento de su servicio, puesto que el comportamiento pertenece al ámbito íntimo de la persona, de no respetarse se considera que el operador disciplinario incurriría en una intromisión indebida.

### **Línea Jurisprudencial Derecho Fundamental a la Igualdad**

Siguiendo el hilo de la argumentación anterior, se plantea esta segunda línea jurisprudencial, la cual corresponde a las sentencias que involucran el derecho a la igualdad del servidor público en el estudio de normas disciplinarias.

En primera instancia, es de mencionar que la igualdad ha sido instaurada en el sistema jurídico como una garantía, un principio y un derecho fundamental; característico del Estado Social de Derecho y encaminado hacia la dignificación de toda persona. Para ello este derecho constitucional contiene tres aspectos. Primero, la igualdad formal o igualdad ante la ley, la cual pretende que la legalidad del ordenamiento sea aplicada en igual forma mediante la ley general y abstracta; seguidamente se encuentra la prohibición de discriminación en todos los actos, no solamente los contenidos en la ley, y como último la igualdad material o real, de la cual el Estado debe adoptar las medidas necesarias para la aplicación uniforme y dar oportunidades a las personas o grupos en situaciones vulnerables.

En la conformación de la línea jurisprudencial que se expone a continuación, se tuvieron en cuenta las decisiones de la Corte Constitucional a la hora de identificar las líneas y sublíneas que han limitado el ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado, además de aquellas que han protegido el derecho fundamental a la igualdad en la normativa disciplinaria.

**Tabla 4**

Línea Jurisprudencial del Derecho Fundamental a la Igualdad en los regímenes disciplinarios de los Servidores Públicos

<b>¿El derecho fundamental a la igualdad, limita el ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado?</b>		
Protege el derecho fundamental a la igualdad y limita el ejercicio de la potestad disciplinaria.	<b>*C-431 de 2004.</b>	Se aplica la potestad disciplinaria al no afectar el derecho fundamental a la igualdad
	<b>*C-721 de 2015</b>	
	<b>C-053 de 2018*</b>	

*Fuente:* elaboración propia, a partir de Sentencias de la Corte Constitucional colombiana (2019).

En la búsqueda de sentencias para conformar la línea jurisprudencial del derecho a la igualdad como límite al ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado, solo se lograron identificar tres que abordaran esta temática, las cuales pueden ser extraídas aplicando la metodología del Dr. López Medina. La sentencia arquimédica de fecha reciente, que en este caso corresponde a la Sentencia C-053 de 2018, estudia la constitucionalidad de una norma procesal disciplinaria por afectar el derecho a la igualdad del servidor público. La Corte Constitucional en esta sentencia encuentra que el trato diferenciado se fundamenta bajo la especial función que cumplen los militares.

La sentencia fundadora de la línea es la C-431 de 2004, puesto que es la primera decisión que estudia el derecho a la igualdad en la normativa disciplinaria dentro del periodo de tiempo de la investigación. La Corte Constitucional describe que el régimen disciplinario militar es más riguroso en relación a obligaciones que no tienen que ver directamente con sus deberes funcionales, como la de incumplir obligaciones dinerarias, afectando el derecho a la igualdad.

Asimismo, la sentencia consolidadora de la línea es la C-721 de 2015, la cual

establece la diferencia por los argumentos esgrimidos en ella, protegiendo el derecho a la igualdad, al considerar que el desconocimiento de un término procesal para resolver un recurso no debe ser catalogado como falta gravísima, al no indicarse los criterios de gravedad de la misma. Este planteamiento limita la valoración que sobre la ocurrencia de la conducta pueda realizar el operador disciplinario, conllevando a la simple aplicación de la ley por una conducta gravísima que no permite ninguna interpretación diferente.

A continuación, cada sentencia que conforma la línea jurisprudencial es analizada con el fin de identificar las reglas y subreglas que la Corte Constitucional ha fijado con el fin de dar respuesta al problema jurídico planteado y determinar si el derecho fundamental a la igualdad limita el ejercicio de la potestad disciplinaria del Estado.

#### **Sentencia C-431 de 2004.**

El artículo 60, numeral 1, de la Ley 836 de 2003, es demandado en su aparte: “incumplir sin causa justificada compromisos de carácter pecuniario”, debido a que la actora considera que es una norma que, a diferencia de la constituida en la Ley 734 de 2002 que contempla: “Incumplir de manera reiterada e injustificada obligaciones civiles, laborales, comerciales o de familia o impuestas en decisiones judiciales (...) o admitidas en diligencias de conciliación”, impone un trato discriminatorio al militar por no atender oportunamente una de sus obligaciones pecuniarias, pudiendo ser investigado disciplinariamente. Es decir que es más estricta la responsabilidad disciplinaria de los militares, a diferencia de los demás servidores públicos, a quienes se investiga cuando el incumplimiento es reiterativo o sistemático, razón por la cual transgrede el derecho fundamental a la igualdad (Corte Constitucional de Colombia, 2004).

#### *Subreglas.*

La Corte acepta las razones que la actora expone y da cuenta de que el Régimen

Disciplinario para los militares es más riguroso en relación a obligaciones que no tienen que ver directamente con sus deberes funcionales. En este caso, encuentra otra norma que sanciona el incumplimiento de toda clase de obligaciones legales, y adicionalmente debe responder por sus compromisos de carácter dinerario como sujeto pasivo. Es decir, el militar tiene una amplia responsabilidad en comparación a los demás servidores públicos, por lo cual el máximo tribunal declaró exequible la norma, condicionando su aplicación siempre y cuando se conserve el nivel de igualdad frente a los demás servidores públicos. Esto significa que solo se apertura investigación disciplinaria cuando existen sentencias judiciales ejecutoriadas o admitidas en diligencia de conciliación.

*Decisión de la Corte.*

Declarar la **EXEQUIBILIDAD** de la expresión “incumplir sin causa justificada compromisos de carácter pecuniario” contenida en el numeral 1 del artículo 60 de la Ley 836 de 2003, bajo el entendido según el cual ella se refiere a las obligaciones civiles, laborales, o de familia impuestas en decisiones judiciales o admitidas en diligencias de conciliación.

*Posición de la sentencia en estudio.*

Es claro que existe protección del derecho a la igualdad por parte de la Corte Constitucional a favor de los militares, al aceptar los cargos de la demandante. Esto deja en evidencia que en el régimen disciplinario de los militares se otorga un trato desigual, frente a los demás servidores públicos. En el sentido de colocar en marcha el aparato disciplinario en su contra, solo con un incumplimiento de obligaciones económicas, desconociendo que los militares conservan el mismo nivel de responsabilidad disciplinaria bajo la relación especial de sujeción y no habría lugar a realizar ninguna distinción. Por las anteriores razones esta sentencia se ubica en el extremo polar izquierdo.

### **Sentencia C-721 de 2015.**

Los ciudadanos Daniel Londoño de Vivero y Aura Ximena Osorio Torres, presentaron acción pública de inconstitucionalidad contra la expresión “gravísima” contemplada en el artículo 86 de la Ley 1437 de 2011, que reza: “La no resolución oportuna de los recursos constituye falta disciplinaria *gravísima*”, por considerar que vulnera el preámbulo y los artículos 2, 13, 29, 83 y 158 de la Carta, bajo el entendido de que no resulta razonable ni proporcional sancionar a un servidor público que no conteste un recurso en el término establecido por la ley con la sanción más gravosa que establece el derecho disciplinario, lo cual puede afectar el principio de proporcionalidad y por ende el derecho a la igualdad (Corte Constitucional de Colombia, 2015).

#### *Subreglas.*

La Corte Constitucional considera que la mera inobservancia de un término procesal, en este caso, para la contestación de un recurso, no es necesario catalogarlo como falta gravísima, pues se supone que la infracción al deber tiene que ser sustancial. Es decir, que es necesario causar un daño o al menos poner en peligro bienes jurídicos esenciales como la moralidad, la imparcialidad, la justicia, los derechos humanos o el patrimonio público.

Además, resulta desproporcionado calificar automáticamente como falta disciplinaria gravísima el hecho de desconocer un término procesal, lo cual implica consecuencias severas respecto a derechos políticos y laborales del servidor público, ya que tal gravedad acarrea sanciones disciplinarias como la destitución e inhabilidad general o la suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial. De esta manera la Corte determina que la norma no cumple con todos los criterios de proporcionalidad.

#### *Decisión de la Corte.*

Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión “gravísima” contemplada en el inciso cuarto

del artículo 86 de la Ley 1437 de 2011.

*Posición de la sentencia en estudio.*

La sentencia se ubica en el extremo polar izquierdo al proteger el derecho a la igualdad frente a los demás servidores públicos, ya que la norma agrava la falta disciplinaria en el caso concreto, reconociendo que es desproporcional y por tanto afecta el derecho a la igualdad del servidor público. Esto hace posible que la falta sea determinada bajo los criterios de graduación, ya sea como falta leve o grave.

**Sentencia C-053 de 2018.**

La sentencia versa sobre la constitucionalidad del artículo 146 de la Ley 836 de 2003, referente al grado de consulta de los fallos absolutorios en el procedimiento disciplinario especial para los militares, vulnerando el artículo 13 de la Constitución Política, al establecer un tratamiento desigual y más gravoso para ellos, respecto a otros servidores públicos. Así señala el demandante, pues en los otros regímenes disciplinarios no procede la consulta de los fallos absolutorios de primera instancia por faltas gravísimas y graves. Por ejemplo, en el Código Disciplinario Único o en el Régimen de la Policía Nacional, no existe consulta obligatoria de estos fallos, aducen que tal distinción no es razonable, ni se encuentra justificada, además de existir un trato desigual entre iguales, siendo sujetos equiparables, como servidores públicos que requieren trato paritario en este asunto procesal específico, ya que dicha distinción desfavorece solo a los miembros de la fuerzas militares (Corte Constitucional de Colombia, 2018).

*Subreglas.*

La Corte expone que el amplio margen de configuración legislativa que tiene el congreso permite establecer regímenes especiales, diferentes al régimen disciplinario general, tanto en la parte sustancial como en lo procesal. Frente al grado de consulta en los distintos procedimientos disciplinarios, la Corte mediante un test de igualdad leve concluye que es una medida autorizada por la misma Carta



de 1991. Es decir, primero, que la norma atiende a un fin legítimo, generar mayores grados de confianza por parte de la ciudadanía y la misma fuerza militar; como también evitar la impunidad en este tipo de procesos y garantizar los derechos fundamentales, de todos los involucrados, además del control de los actos del juzgador de primera instancia. De otra parte, no es una distinción constitucionalmente prohibida, sino que está expresamente permitida por el artículo 217 de la misma, y por último, la medida es adecuada para la consecución de la finalidad establecida. Por lo tanto, la distinción está constitucionalmente justificada y en consecuencia no afecta el derecho a la igualdad del servidor público.

*Decisión de la Corte.*

Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 146 de la Ley 836 de 2003, “por la cual se expide el reglamento del Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares”, en relación con el cargo por violación del derecho a la igualdad.

*Posición de la sentencia en estudio.*

La Corte ha insistido en la libertad de configuración normativa del Legislador en temas sustanciales y procesales del derecho disciplinario. Además, encuentra que el trato diferenciado se fundamenta bajo la especial función que cumplen los militares, y que si bien en principio existe un trato distinto frente a los demás servidores públicos, lo que afecta el derecho a la igualdad de los primeros, el trato está autorizado por la constitución. Así concluye la Corte después de aplicar el juicio de igualdad para dicha norma. En consecuencia la posición que ocupa la sentencia en la tabla es el extremo polar derecho.

La tabla también muestra que a partir de la Sentencia C-431 de 2004 la Corte Constitucional inclina su postura al lado izquierdo de la tabla para proteger el derecho fundamental a la igualdad y limitar el ejercicio de la potestad disciplinaria, dado que en ella se acepta que el militar, al incumplir sus obligaciones pecuniarias, tiene una amplia responsabilidad en comparación a los demás servidores públicos, generando un trato desigual entre ellos. En seguida se encuentra la Sentencia C-

721 de 2015, la cual se inclina totalmente a ese extremo, permitiendo disminuir la gravedad de la falta de gravísima a grave o leve, ya que el incumplimiento de términos procesales no genera afectación grave al deber funcional.

La Corte Constitucional en Sentencia C-053 de 2018, cambia de postura, inclinando su decisión al extremo polar derecho de la tabla, donde es evidente que se da prioridad a la aplicación de la potestad disciplinaria al no afectar el derecho fundamental a la igualdad, en razón a que el grado de consulta de los fallos absolutorios en los procesos disciplinarios que se adelantan en contra de los militares es constitucional, legítimo y adecuado de acuerdo al artículo 217 de la Constitución Política.

## Conclusiones y recomendaciones

En primer lugar, el derecho a la igualdad encuentra su esencia en el respeto por la dignidad humana, en el entendido de que todas las personas son diferentes, pero que independientemente de ello son sujetos de iguales derechos. Esto convierte la igualdad en uno de los ejes principales del Estado Social de Derecho y que es garantía del mismo. El derecho a la igualdad, en definitiva, no es ni absoluto, ni inmutable, ya que la ley evoluciona junto a la sociedad que regula; por ende cada vez otorga tratos diferentes, además de que las diversas interpretaciones del legislador y del juez hacen que su aplicación no sea uniforme.

En segundo lugar, dentro de la vida privada se encuentra inmerso el concepto de intimidad, el cual confiere a cada persona una protección, tanto individual como familiar. Ello debido a que vivir en sociedad requiere la regulación del Estado, en aras de garantizar la no interferencia de ninguna índole, pues este derecho personalísimo e inalienable hace parte de la libertad personal y privada del ser humano. Este derecho permite, además, el pleno desarrollo de una vida alejada de toda intromisión arbitraria, que en el caso de los servidores públicos es posible disminuir la intensidad garantista, cumpliendo un debido proceso y en prevalencia del interés general.

En tercer lugar, se logra concluir, que los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad representan un límite constitucional tanto para el operador disciplinario como para el legislador. Ello a razón de que este último no se puede valer de la libertad de configuración normativa que la Constitución le faculta para vulnerar dichos derechos fundamentales, mediante la tipificación de faltas disciplinarias; pues solo pueden ser objeto de reproche las conductas que potencialmente afectan la función pública.

En cuarto lugar, la relación especial de sujeción al Estado se intensifica para algunos servidores públicos, tales como los miembros de la Policía Nacional, dado

que en la función especial que desempeñan, se restringen parcialmente los derechos fundamentales a la intimidad e igualdad. Además, se observa que la función preventiva del derecho disciplinario no se cumple a cabalidad, debido a que se imponen mayores sanciones a estos servidores del Estado en comparación a los militares y a los del régimen general.

Finalmente, la dignidad humana como principio fundante del Estado Social de Derecho protege la intimidad e igualdad, siendo desconocida por los operadores disciplinarios, quienes han reducido el radio de protección constitucional de este principio, en razón de que a los servidores públicos se les investiga y sanciona bajo el argumento de prelación de la función pública sobre los mencionados derechos fundamentales del funcionario público.

## Bibliografía

- Aguirre, J. (2011). Dignidad, Derechos Humanos y la Filosofía Práctica de Kant. *Vniversitas*. 123 (jul-dic), pp. 45-74.
- Araújo, J. (2004). *El derecho Fundamental a la Igualdad: Precisiones*. Bogotá: Corporación Universitaria Republicana.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (10 de diciembre de 1948). Declaración Universal de Derechos Humanos. París, Francia.
- \_\_\_\_\_ (16 de diciembre de 1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Ginebra, Suiza.
- Asamblea Nacional Constituyente. (20 de julio de 1991). *Constitución Política de Colombia*. Cundinamarca, Bogotá, Colombia: Gaceta Constitucional No. 116.
- Asamblea Nacional Constituyente Francesa. (26 de agosto de 1789). Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Francia.
- Bernal, C. (2005). *El Derecho de los Derechos*. Bogotá: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.
- Campos, A. C. (2013). El contenido del derecho a la intimidad. *Cuestiones Constitucionales*, 29 (jul-dic), pp. 45-81.
- Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. (22 de noviembre de 1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José de Costa Rica.

Congreso de la República de Colombia. (13 de febrero de 2002). Ley 734 de 2002.

Por la cual se expide el Código Disciplinario Único. Bogotá, Colombia: Diario Oficial No. 44.708, Imprenta Nacional.

\_\_\_\_\_ (16 de julio de 2003). Ley 836 de 2003. Por

la cual se expide el reglamento del Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares. Bogotá, Colombia: Diario Oficial No. No. 45.251.

\_\_\_\_\_ (28 de enero de 2017). Ley 1952 de 2019.

Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario, se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario. Bogotá, Colombia: Diario Oficial No. 50.850.

\_\_\_\_\_ (4 de agosto de 2017). Ley 1862 de 2017.

Por la cual se establecen las normas de conducta del Militar Colombiano y se expide el Código Disciplinario Militar. Bogotá, Colombia: Diario Oficial No. 50.315.

\_\_\_\_\_ (7 de febrero de 2006). Ley 1015 de 2006.

Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional. Bogotá, Colombia: Diario Oficial No. 46.175.

Consejo de Estado. (24 de agosto de 2018). Sentencia Radicado 11001-03-25-000-

2012-00457-00(1899-12). *Magistrado ponente: Carmelo Perdomo Cuéter.* Bogotá, Colombia: Gaceta del Consejo de Estado.

\_\_\_\_\_ (25 de noviembre de 2015). Sala de lo Contencioso

Administrativo Sección Segunda Subsección A. Sentencia -xx(AC). *Consejero ponente: William Hernández Gómez*. Bogotá, Colombia: Gaceta del Consejo de Estado.

Consejo Nacional Constituyente. (5 de agosto de 1886). Constitución Política de Colombia. Bogotá, Colombia.

Correa, M. (2003). *La Limitación de los Derechos Fundamentales*. Bogotá: Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita.

Corte Constitucional de Colombia. (2014). Sentencia T-178. *Magistrado ponente: María Victoria Calle Correa*. Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (2011). Sentencia T-909. *Magistrado ponente: Juan Carlos Henao Pérez*. Colombia. Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (1 de Diciembre de 2011). Sentencia T-909. *Magistrado ponente: Juan Carlos Henao Pérez*. Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (1 de Marzo de 1995). Sentencia SU-089. *Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía*. Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_. (26 de Noviembre de 2014). Sentencia T-902. *Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez*. Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte constitucional.

---

\_\_\_\_\_ (26 de marzo de 2014). T 178 de 2014.

*Magistrado ponente: María Victoria Calle Correa.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

---

\_\_\_\_\_ (10 de febrero de 2016). Sentencia T-050.

*Magistrado ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

---

\_\_\_\_\_ (14 de septiembre de 2017). Sentencia T-574.

*Magistrado ponente: Alejandro Linares Cantillo.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

---

\_\_\_\_\_ (15 de diciembre de 1992). Sentencia T-611.

*Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero & Fabbio Moron Díaz.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

---

\_\_\_\_\_ (18 de agosto de 2010). Sentencia C-640.

*Magistrado ponente: Mauricio González Cuervo.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

---

\_\_\_\_\_ (19 de abril de 2017). Sentencia C-220.

*Magistrado ponente: José Antonio Cepeda Amarís.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

---

\_\_\_\_\_ (19 de noviembre de 2014). Sentencia C-881.

*Magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.



\_\_\_\_\_ (2 de marzo de 2016). Sentencia C-104.

*Magistrado ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (20 de agosto de 2014). Sentencia C-594.

*Magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (24 de agosto de 2016). Sentencia C-452.

*Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (25 de junio de 1992). Sentencia T 432.

*Magistrado ponente: Simón Rodríguez Rodríguez.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (25 de marzo de 2003). Sentencia C-252.

*Magistrado ponente: Jaime Córdoba Triviño.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (25 de mayo de 2017). Sentencia SU-354.

*Magistrado ponente: Iván Humberto Escrucería Mayolo.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (25 de noviembre de 2015). Sentencia C-721.

*Magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (26 de octubre de 2016). Sentencia C-586.

*Magistrado ponente: Alberto Rojas Ríos.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (27 de febrero de 1993). Sentencia C-094.

*Magistrado ponente: Jose Gregorio Hernandez Galindo.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (30 de mayo de 2018). Sentencia C-053.

*Magistrado ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (4 de octubre de 2006). Sentencia C-819.

*Magistrado ponente: Jaime Córdoba Triviño.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (6 de mayo de 2004). Sentencia C-431.

*Magistrado ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (6 de noviembre de 2002). Sentencia C-949.

*Magistrado ponente: Alfredo Beltrán Sierra.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

\_\_\_\_\_ (8 de marzo de 2006). Sentencia C-174.

*Magistrado ponente: Jaime Córdoba Triviño.* Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Constitucional.

Corte Suprema de Justicia. (29 de julio de 2015). Sentencia *SP 9792*. Magistrado ponente: Patricia Salazar Cuéllar. Bogotá, Colombia: Gaceta de la Corte Suprema de Justicia.

Daza, A. (2009). *El derecho a la intimidad en las actividades preventivas y en los actos de investigación en el núcleo del proceso penal colombiano*. Bogotá: Universidad Libre de Colombia.

Defensoría del Pueblo. (2001). *Derecho a la Igualdad*. Bogotá: Imprenta Nacional.

Dermizaky, P. (2000). *El derecho a la intimidad*. *Ius et Praxis*. 6(1), pp. 177-193.

Escobar, E., & Marulanda, L. (2004). *Derecho a la Intimidad*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda.

Ferrajoli, L. (1999). *Derechos y garantías. La ley del más débil* (2004 ed.). A. Greppi, & A. Ibañez (Trads). Madrid, España: Trotta.

Ferrajoli, L. (2001). *Los fundamentos de los derechos fundamentales/ Edición de Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello*. Madrid: Trotta.

Gómez P, C. (2014). *Jurisprudencia y dogmática disciplinarias*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.

Gómez, L. (2009). *Precedentes y estructura de los Derechos Fundamentales en Colombia*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley LTDA.

\_\_\_\_\_ (2014). Análisis de las Sentencias de la Corte Constitucional Colombiana en la Protección de los Derechos Fundamentales. *Temas Socio-urídicos*.

López, D. (2006). *El derecho de los Jueces, obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teorías del derecho judicial*. Bogotá, Colombia: Legis.

Nogueira, H. (1997). El Derecho a la Igualdad en la Jurisprudencia Constitucional. *Ius et Praxis*. 2(2), pp. 235-259.

Olano, H. (1997). *Constitución Política de Colombia Comentada y Concordada e Historia Constitucional Colombiana*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda.

Pérez, J. (2002). *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid, España: Marcial Pons.

Procuraduría General de la Nación. (18 de noviembre de 2004). Concepto Número 3704. *Magistrado sustanciador: Dr. Humberto Sierra Porto*. Bogotá, Colombia: Gaceta de la Procuraduría General de la Nación.

\_\_\_\_\_ (28 de enero de 2003). Concepto Número 3129. Magistrada ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Bogotá, Colombia: Gaceta de la Procuraduría General de la Nación.

\_\_\_\_\_ (28 de abril de 2005). Radicación No: 161-02620 (022-48165/00). *Ponente: León Danilo Ahumada Rodríguez*. Bogotá, Colombia: Gaceta de la Procuraduría General de la Nación.

\_\_\_\_\_ (2 de marzo de 2016). Concepto No. 086. *Cristina Grueso Sánchez, Procuradora Tercera Delegada ante el Consejo de Estado*. Bogotá, Colombia.

Quiñones, S. (28 de junio de 2019). Entrevista N° 2. (M. Cárdenas, Entrevistador)

Roa, D. (2 de Julio de 2019). Entrevista N° 3. (H. Paredes, Entrevistador)

Romero, L. (2008). El alcance del derecho a la intimidad en la sociedad actual.

*Derecho del Estado*. 21(jul-dic), pp. 209-222.

Romero, J. (28 de junio de 2019). Entrevista N° 1. (M. Cárdenas, Entrevistador)