

El principio de la moralidad administrativa en Colombia y Brasil: una mirada desde los delitos contra la administración pública.

Universidad Santo Tomás –Seccional de Tunja



Viviana Marcela del Pilar Jiménez García

Artículo de investigación presentado como requisito para optar el título de:
Magíster en Derecho Administrativo.

Tutor: PhD Hugo Fernando Guerrero Sierra

Tunja

2020

EL PRINCIPIO DE LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA EN COLOMBIA Y BRASIL.

Una mirada desde los delitos contra la administración pública.

Viviana Marcela del Pilar Jiménez García¹

Resumen

El presente artículo ofrece una visión comparada sobre la moralidad como base principialista de los delitos contra la administración pública, en dos países latinoamericanos tomados como referentes; en ese entendido, el objetivo general del estudio es analizar los delitos contra la Administración pública en Colombia y Brasil, desde la perspectiva del principio de moralidad administrativa. Bajo lo cual se observó que la moralidad en razón a su definición puede ser subjetiva al momento de ser aplicada por operador judicial o administrativo, en ambos países. Tanto en Colombia como en Brasil la moralidad administrativa se desarrolla en tríadas que lo delimitan, siendo estos componentes para el primer país la rectitud, la honestidad y la lealtad, y para el segundo, la probidad, el decoro y la buena fe; sin embargo, no existe un desarrollo académico, legal y jurisprudencial significativo sobre estos componentes. Los delitos contra la administración pública se relacionan con el principio de la moralidad, debido a que la comisión de ellos se puede entrever como resultado de la vulneración de al menos uno de los componentes de la moralidad administrativa.

¹ Abogada de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, exaltada con la distinción Grado de Honor Miguel Jiménez López. Especialista en Derecho Administrativo. Estudiante de Maestría en Derecho Administrativo, Universidad Santo Tomás – Sede Tunja.

Abstract

The present article offers a compared vision on morality as a principle basis in the felonies against public administration, in two Latin-American countries taken as referents; with this in mind, this study's general objective is to analyze the felonies against public administration in Colombia and Brazil, from the administrative morality principle's perspective. Under this, it was observed that the morality, by its definition, can be subjective when applied by the judicial or administrative operator, in both countries. In Colombia as well as in Brazil, administrative morality is developed in triads that delimit it, being these components for the former country righteousness, honesty and loyalty, and for the latter, probity, seemliness and good faith; however, there is not an academic, legal and jurisprudential development significant enough on these components. Felonies against public administration are related with the morality principle, because the commission of them can be seen as the result of the infringement of at least one of the components of administrative morality.

Palabras claves.

Moralidad – Administración – público – Colombia – Brasil.

Keywords

Morality - Administration - public - Colombia - Brazil.

Metodología.

Desde el ámbito metodológico se abordó la problemática bajo una estructura deductiva y analítica desde las siguientes categorías de investigación i) Estado y principios constitucionales, ii) La moralidad administrativa, iii) Los componentes de la moralidad en Brasil y Colombia;

hasta finalmente, desarrollar el objetivo del trabajo, bajo la visión de los delitos contra la administración pública en ambos países.

Desde el tipo de investigación descriptivo – documental, se efectuó una búsqueda de información frente al marco normativo nacional (colombiano) y comparado (brasileño) en la materia, con revisión a la doctrina y finalmente, a los aportes de la jurisprudencia sobre el tema objeto de estudio. Así mismo, se utilizó como instrumento de recolección y organización de la información el *check list*, que permitió analizar de forma transversal el objeto de estudio en el último capítulo.

Objetivos

El presente artículo tiene como objetivo principal el analizar los delitos contra la Administración pública en Colombia y Brasil, desde la perspectiva del principio de moralidad administrativa.

Con el fin de dar desarrollo a esta meta se erigen tres objetivos específicos, los cuales son:

- Identificar los conceptos de función estatal y del principio de moralidad en las actuaciones estatales.
- Desarrollar los componentes del principio de moralidad administrativa en Colombia y en Brasil.
- Examinar los delitos contra la administración pública en Colombia y Brasil, bajo la óptica del principio de moralidad administrativa.

1. De las funciones estatales y el principio de moralidad

En el marco de un Estado Social y democrático de Derecho, la carta política incorpora un elemento teleológico que guía la acción estatal en sus diversos niveles. En consecuencia, “El Estado no es posible sin la actividad, conscientemente dirigida a un fin” (Heller, 1981, p. 219).

De ello se desprende que, en una interpretación sistemática de las Constituciones modernas, se infiere como contenido concreto de la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho el cumplimiento de los fines esenciales del Estado (Corte Constitucional, C -616, 2016).

En el caso colombiano, tal situación se encuentra consagrada en la Constitución Política de 1.991 que reza: “Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado” (art. 209).

En relación con lo anterior, la norma superior contempla una serie de fines esenciales dentro de los que se destaca el “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución” (art. 2°).

Asunto de especial importancia para el presente trabajo, en atención a los principios como normas transversales de interpretación sistemática del ordenamiento jurídico de un Estado, de manera que,

La noción de principios ya no se reduce a la idea de criterios metajurídicos que condicionan moralmente la existencia del derecho o de criterios auxiliares en los casos de ausencia de claridad de la ley, de vacíos o incoherencias del ordenamiento. En el Estado social y constitucional se les reconoce no solo su condición de normas jurídicas sino su función de criterios de validez de las restantes del ordenamiento. (Estrada, 2014, p. 29)

Argumento que refuerza la prevalencia de los principios en la guía de las diversas funciones estatales, dado que, por ejemplo, “la función administrativa está al servicio de los intereses generales y debe desarrollarse con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía [y] celeridad.” (Corte Constitucional, C-155, 2002)

Por ende, en el ejercicio de la administración de lo público, el Estado social logra materializarse cuando se garantiza el cumplimiento de los fines esenciales y la consolidación de los principios de la función administrativa (Chávez, 2008). De tal manera que los principios que guían a la administración pública se convierten “en instrumento de protección de los derechos a cargo, en este caso, de la administración pública. Condición que confirma la naturaleza tutelar que ha adquirido en el Estado Social de derecho, la administración pública en su tratamiento de los administrados.” (Molano, 2005, p.36)

En este orden de ideas, los principios consagrados en el artículo 209 superior de la carta política colombiana pueden ser entendidos como normas jurídicas instrumentales para alcanzar los fines del estado y proteger los derechos a cargo de la esfera pública.

1.1. De la moralidad en la actuación estatal

La actuación estatal colombiana esta permeada en sus distintas ramas del poder público por el ejercicio de la denominada función administrativa², que, para su adecuado ejercicio en pro del interés general, contiene desde su consagración constitucional una base principialista fuerte “con

² Lo que implica una concepción de la función administrativa y del derecho administrativo basadas en el criterio funcional y no orgánico, de manera que es “esencial, pues, que la definición del Derecho administrativo vaya de la mano de la función administrativa, independientemente del órgano que se encargue de ejecutarla, toda vez que, como pudimos observar, la función de administrar no solo la realizan los órganos del poder ejecutivo que tienen el encargo de ejecutar la función administrativa.” (Covilla, 2014, p. 175).

fundamento en los principios de igualdad, *moralidad*³, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” (art. 209).

En el marco de esos principios guía de la actuación de los agentes estatales, el presente artículo ahondará en el principio de moralidad, que se materializa como una forma de no sacar provecho o ventaja durante la actuación administrativa a causa de un error o cualquier situación que pueda poner a la parte contraria en una situación de desventaja injustificada (Güechá, 2014), generalmente de parte del servidor público, sobre el administrado.

Además, decantada una revisión al principio de moralidad a través de la jurisprudencia de las Altas Cortes Colombianas, “tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como la del Consejo de Estado, han relacionado este derecho con la defensa del patrimonio público y la del presupuesto del Estado.” (Quinche, 2009, p. 414) Situación de particular interés para el acápite tercero, dado el papel protector de la moralidad frente a la esfera de lo público.

2. La moralidad administrativa en Colombia y Brasil

La pertinencia de ahondar en el principio de moralidad está dada en el componente axiológico que resulta de su aplicación en todas las actuaciones del Estado y que, a su vez, desde su conceptualización general podría redundar en beneficio para la sociedad⁴ y la consecución de los fines estatales frente a casos concretos.

Para este efecto, se procederá a estudiar el citado principio de manera comparada en los ordenamientos jurídicos colombiano y brasileño, partiendo de tres escenarios de análisis: el

³ Cursiva fuera de texto original.

⁴ Relaciona con la ética pública, que “trata de definir lo que está bien y mal para la colectividad, aquello que podrá constituir un patrón moral básico de carácter universal y generalizable, dado lo racional y razonable de sus fines, valores y prescripciones de conducta, patrón compatible con la propia búsqueda razonable del bien.” (Villoria, 2002, p. 663).

primero, su definición, el segundo, sus componentes y, el tercero, la relación de la moralidad con los delitos contra la administración pública.

2.1. Generalidades de moralidad administrativa en los ordenamientos jurídicos

En Colombia, la Constitución Política promulgada en 1.991 consagra el Estado Social de Derecho, fundado en la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad, así como en la prevalencia del interés general (art. 2º), un Estado democrático, participativo y pluralista, organizado bajo la fórmula de Estado Unitario y descentralizado (art. 1º).

La Constitución Política de la República Federativa del Brasil en su preámbulo establece un Estado Democrático, garantista de los derechos sociales e individuales, pluralista y con una base axiológica en torno a la libertad, la seguridad, el bienestar, el desarrollo, la igualdad y la justicia (1988); en contraposición a Colombia, la distribución del poder en el territorio obedece a una República Federal (1988, art. 1º).

En lo que respecta a los principios de la función administrativa, ambas cartas políticas contemplan en su articulado el principio de moralidad, definiéndolo posteriormente mediante normas legales, tal como se explicita en la tabla No. 1.

Tabla 1.

Consagración principio de moralidad administrativa en Colombia y Brasil.

	Colombia	Brasil
<i>Norma constitucional</i>	Título VII. De la rama ejecutiva. <i>Capítulo 5. De la función administrativa.</i> Artículo 209.	Título III. De la organización del Estado. <i>Capítulo VII. De la administración pública.</i> Artículo 37.
<i>Consagración constitucional</i>	“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad , eficacia, economía, celeridad,	“La Administración pública, directa, indirecta o institucional de cualquiera de los Poderes de la Unión, de los Estados, del Distrito

	imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado”. (Constitución Política de Colombia, 1991).	Federal y de los Municipio obedecerá a los principios de legalidad, impersonalidad, moralidad, y también a lo siguiente (...)” (Constitución Política República Federativa de Brasil, 1988).
Desarrollo legal	Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. <i>Parte primera. procedimiento administrativo.</i> Capítulo I. Finalidad, ámbito de aplicación y principios.	Ley No. 9.784 de 1999. <i>Regula el proceso administrativo dentro del alcance de la Administración Pública Federal.</i> Capítulo I. Disposiciones generales.
Consagración legal	Artículo 3, numeral 5. <i>Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.</i> <i>Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. (...)</i> <i>5. En virtud del principio de moralidad, todas las personas y los servidores públicos están obligados a actuar con rectitud, lealtad y honestidad en las actuaciones administrativas.” (Ley 1437, 2011)</i>	Artículo 2, numeral IV. <i>“La Administración Pública debe cumplir, entre otros, los principios de legalidad, el propósito, la motivación, la razonabilidad, proporcionalidad, la moral, la defensa completa, contradictoria, la seguridad jurídica y la eficiencia de interés público.</i> <i>Párrafo único. En los procesos administrativos, los criterios de: (...)</i> <i>IV - desempeño de acuerdo con estándares éticos de probidad, decoro y buena fe.” (Ley 9.784, 1999)</i>

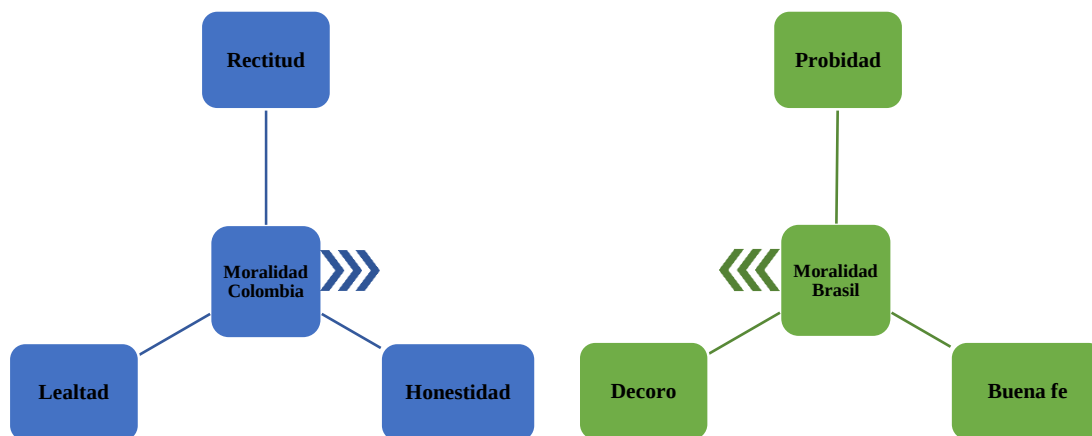
Elaboración propia.

En consideración a lo anterior, el autor brasileño Perlingeiro (2011) al interpretar el principio de moralidad considera que los estándares éticos mencionados en el numeral IV, del artículo segundo de la Ley 9.784 de 1999 hacen parte integral de este principio en este país.

2.2. Componentes de la moralidad administrativa en Colombia y Brasil.

Realizando un desglose del concepto de moralidad administrativa en ambos países, se identificaron tres componentes dentro de las definiciones del referido principio (ver figura No. 1).

Figura 1.
Categorías de la moralidad administrativa (Colombia – Brasil).



Elaboración propia

A continuación, se procede a indagar teóricamente cada uno de los componentes del principio de moralidad, en ambos países.

2.2.1. Componentes del principio de Moralidad administrativa en Colombia.

Los denominados en el presente artículo como componentes del principio de moralidad en nuestra nación, son los enumerados el artículo tercero numeral quinto del CPACA como rectitud,

honestidad y lealtad, en los subsiguientes numerales se procederá a dar desarrollo a estos componentes.

2.2.1.1. La Rectitud como impulso al interés general

La Real Academia de la Lengua Española define a la rectitud como la cualidad de recto o la recta razón de lo que se debe hacer o decir (Real Academia de la Lengua Española, 2014). En razón a lo anterior, la rectitud puede asociarse al carácter mediante el cual una persona actúa de forma estricta sobre lo correcto en una situación determinada.

De todos los componentes de la moralidad administrativa en Colombia quizá el más difícil de definir sea la rectitud debido a que se relaciona en parte con lo correcto, con el deber ser en una actuación atado a un marco de legalidad de las actuaciones administrativas. Es por ello por lo que a diferencia de los otros principios que suelen interpretarse a los valores éticos, este rebosa de un especial contenido que ha sido valorado por distintos autores y tiene un componente más académico que los otros. El margen profundo de la palabra rectitud puede tener diferentes interpretaciones cada una más o menos lejanas a la satisfacción del interés general en una sociedad.

Con todo ello la rectitud moral puede erigirse como un valor propio de la libre afirmación de nuestro ser (Millán-Puentes citado por Santos M.,1994), es decir que es una determinación que no se escapa de la esfera personal, en otras palabras, yo decido que es correcto y que no es correcto. Para este tópico John Locke establece que la conciencia es una opinión o juicio sobre la rectitud moral de nuestras acciones en situaciones conflictivas, tanto que podría ser considerada como fuente de conocimiento moral (Svensson, 2011).

No obstante, a pesar de ser un valor propio del análisis individual de cada persona es el mismo Locke el que afirma que la rectitud moral:

es “una parte no menor de la religión y de la sincera piedad, también guarda relación con la vida civil” (...)”La salvación no sólo de las almas, sino también de las repúblicas, depende de esta moralidad, “y, por lo tanto, las acciones morales pertenecen a ambos tribunales, tanto al externo como al interno (citado por Svensson, 2011, p. 160).

(Subrayado propio)

Lo anterior nos confirma la pretensión de que la rectitud no se encuentra en el escenario único de la intención de la persona que ejecuta una acción, sino que responde a intereses comunitarios o sociales.

La rectitud no escapa del examen de la disciplina jurídica por lo que se considera que se puede estar frente a la rectitud moral como voluntad de una persona o la ligada al interés común como rectitud jurídica, relacionada íntimamente con la justicia (Fragueiro, 1949). Según la interpretación de Habermas la moral no se refiere al bien, sino a la justicia o rectitud de las acciones humanas, y en consideración, le otorga el rango de principio moral que recurre al análisis de intereses y consecuencias (Prior, 1993; Lukac, 2010).

Desde el análisis de su época el filósofo francés Abelardo considera que las circunstancias determinadas en el contexto demuestran la capacidad del agente moral para identificar la rectitud moral, por lo que existe una moralidad que se articula con la ley social y con la interioridad del sujetos; así existe un consentimiento acerca de lo lícito o ilícito, lo cual se suma a una intención personal o intrínseca⁵ las cuales generan una acción o una determinación- (Washburn, 2010).

⁵ Como introducción a la rectitud o bondad moral.

A pesar de ello, no todas las veces la ley tiene las respuestas correctas, sino que en la aplicación de esta a situaciones concretas la intención le agrega un plus de rectitud moral que la norma no posee por sí sola, debido a que la intención es la relación entre el hecho y los fines del agente (Washburn, 2010).

Con el fin de apoyar esta postura en Colombia para la mitad de la década del siglo pasado el Decreto Presidencial 3485 de 1950⁶ estableció en su parte considerativa “Que el necesario imperio de la rectitud moral en los que tienen el cuidado de la comunidad se opone a toda actividad que no mire el interés general”. Es decir, que la rectitud moral se definió vieja data, en nuestro ordenamiento jurídico, como la observancia al interés general y tenía como finalidad el cuidado a la comunidad por encima de circunstancias privadas.

La jurisprudencia colombiana ha considerado que se afecta la rectitud de la administración cuando un servidor público realiza un ofrecimiento y falta a sus deberes y obligaciones, porque últimas, su actuar no se ajusta a los principios de la actividad estatal (Consejo de Estado, Sala Plena, Sentencia 2011-00170-00)

La rectitud en sede administrativa entonces comporta una correcta actuación, puesto que a pesar de ser necesaria la observancia de la ley, las decisiones dependen de la intención o de los fines que persigue el servidor público con la determinación, y en cómo esta puede atentar contra el interés general. La determinación de un funcionario no está dada en sus expectativas individuales, pues al ejercer una función administrativa se inviste de servir en razón de los fines del estado y dando garantía al ejercicio de los derechos de los administrados con parámetros de justicia y equidad.

⁶ El cual buscaba la declaratoria de vacancia a los cargos de senadores o congresistas.

En el caso de los particulares, si bien en su actuar -al conectarse con la administración- deben actuar dentro de los parámetros fijados por las normas constitucionales y legales, sus intenciones o finalidades no deben afectar injustificadamente el derecho de otro o el interés colectivo.

2.2.1.2. La Honestidad como motivación adecuada

La honestidad se relaciona con la decencia, el decoro, la honradez, justicia y con la integridad al actuar (Real Academia de la Lengua Española, 2014), este valor inculcado desde edades tempranas también describe a una persona “incapaz de engañar, defraudar o apropiarse de lo ajeno” (Unell y Wyckoff, 2005, p. 179).

En consideración, es la honestidad el valor capaz de definir lo que se espera de una persona buena para la sociedad, y, por el contrario, no se espera que una persona engañe, defraude, sea indecente o injusta con sus semejantes. Con ello se podría decir que un individuo que no posea estas características, sino que actúe en contradicción a estas sería una persona corrupta.

Para David Hume la honestidad radica en la motivación adecuada; esta virtud es útil en la organización social y existen tres razones por las cuales las personas deciden ser honestas: (i) por obediencia a las reglas de justicia y de la satisfacción ordenada de los bienes externos – racionalidad individual-, (ii) porque mantiene el sistema de producción estable y es ventajoso para la colectividad –racionalidad colectiva- y (iii) los aspectos motivacionales por el deseo o el placer de encontrarse en un entorno social –racionalidad en estricto sentido- (Santos C., 2008).

En consideración, el terreno de lo honesto se encuentra determinado por la intención y el fin de una determinada acción, y toda vez que el fin de un agente público no sea el cumplir su

papel de manera correcta, sino en cambio sus decisiones estén dadas por la individualidad y el beneficio propio o de pocos sin justificación, se convertiría en un servidor público deshonesto.

En últimas, toda vez que una persona haga parte de una actuación administrativa su orientación debe estar dada en materia de una motivación adecuada que no use medios fraudulentos para satisfacer mis intereses como administrado, usuario o contratante.

2.2.1.3. La lealtad: criterio de verdad y pertenencia a las formas estatales

La lealtad se puntualiza en dos dimensiones, una primera menos usada pero aplicable a ciertos aspectos como la coincidencia entre la realidad y las acciones, es decir actuar de forma verídica y sincera. Y una segunda, más aceptada en el lenguaje habitual como la fidelidad y aprecio a una persona.

En el escenario administrativo, de igual manera se puede hablar de dos tipos de lealtad la lealtad al sistema o al estado y la lealtad como vehículo de la verdad.

2.2.1.3.1. La lealtad al ordenamiento, instituciones o a la sociedad

Richard Rorty (1998) en su obra Pragmatismo y Política dedica un acápite especial a analizar la idea de justicia como una lealtad ampliada, así el autor estadounidense para ejemplificar un caso de conflicto entre la lealtad y la justicia, relata un caso en el que debido a que se socorre a un miembro de la familia perseguido por la policía una persona inocente es condenada. Bajo la óptica de Rorty se siente mayor impacto en el conflicto en cuanto más se identifique con la persona inocente y se evidenciarían dos lealtades en conflicto, en primer lugar, a la familia y, en segundo lugar, a un grupo amplio en el que se incluya a la persona agraviada.

Lo esbozado por el filósofo justificaría la existencia de diferentes sistemas de lealtad, los cuales se pueden ilustrar en la lealtad a la familia, gremio, amistades e incluso a las expectativas individuales, circunstancias que en el escenario de la administración pública deben dejarse de un lado cuando se tiene el velo de servidor público. Además, en virtud de la vinculación o de la pertenencia a una comunidad, se empezarían a observar otros sistemas de lealtad como lo sería al territorio, al Estado y a sus instituciones.

Por lo tanto, la lealtad se puede entender en un sentido amplio como la fidelidad a una organización, en este caso a la conformación del Estado, a la administración pública y a los fines de estos dos.

2.2.1.3.2. La Lealtad como vehículo de la verdad

Así como se expuso en párrafos anteriores existe no sólo lealtad a otra persona, grupo o institución, sino existe lealtad en cuanto a las intenciones o motivaciones personales que me llevan a tomar una decisión. Por lo tanto, una persona es leal cuando es sincera con la finalidad de su actuación y en ningún momento falta a la verdad

La lealtad implica que cualquier servidor público se desvincule o aparte de intereses distintos a los que tiene el conglomerado, actúe y decida conforme a las bases axiológicas contenidas en su ordenamiento jurídico y a los fines del Estado. Además, se le ha de exigir el ser leal a sus intenciones y sincero en sus decisiones.

Para el caso de los ciudadanos se espera lealtad cuando sean parte en una actuación administrativa en cumplimiento a la legalidad y a la veracidad de lo expresado, puesto que son parte del Estado al ser un conglomerado que tiene identidad nacional y que convive en un territorio determinado.

Ahora, corresponde ahondar en los componentes hallados dentro de la normatividad brasileña respecto al principio de moralidad en la administración de lo público.

2.2.2. Componentes del principio de Moralidad administrativa en Brasil.

Los denominados en el presente artículo como componentes del principio de moralidad, son entendidos en la literatura brasileña como estándares éticos, enfocados a la probidad, el decoro y la buena fe, en los términos descritos en los subsiguientes numerales.

2.2.2.1. La Probidad como el estándar moral integral

El Consejo General del Poder Judicial de España con el fin de dar claridad al lenguaje jurídico crea en conjunto con la Real Academia Española el Diccionario del Español Jurídico (DEJ) en el que utiliza un lenguaje claro y breve para definir conceptos con alcance jurídico. El término probidad es definido por dicha herramienta como “Honradez, integridad y rectitud en el actuar” (Real Academia de la Lengua Española, s.f.). Así mismo, el Diccionario de la Lengua Española se limita a considerar la probidad como sinónimo de honradez o de honestidad (RAE, s.f.; RAE, 2014)

El filósofo García-Tapia (13 de enero de 2016), columnista del periódico El Espectador, definió la probidad como la conducta humana que tiene como objetivo más allá de la honradez el trascender del individual a lo colectivo, y como acción moral se encuentra integrada por la rectitud e integridad de los actos de un funcionario al servicio del interés general.

En Brasil bajo lo reconocido por Marcelo Caetano el deber de probidad es mediante el cual “el empleado debe servir a la administración con honestidad, procediendo en el ejercicio de sus funciones siempre con el fin de satisfacer los intereses públicos, sin aprovechar (...) para beneficio personal o de alguna persona que quiera favorecer” (Citado por Junior, 2002, p. 125).

Los actos de improbidad administrativa tienen varios efectos o comportan diferentes tipos de decisiones por parte de las autoridades cuando se comprueba su existencia como la cesación de derechos políticos, la pérdida de la función pública, la obligación de reembolsar al erario público, la anulación del acto administrativo y la responsabilidad penal en razón a ciertos crímenes contemplados en el ordenamiento jurídico brasileño (Tácito, 1999; Constitución Política de 1988)

En Brasil, la Ley N° 8.429 de 1992 establece cuales son los principales actos⁷ sobre los que existe una falta a la probidad o improbidad por parte de un agente público⁸ (art. 2) o de quienes no siendo agentes públicos contribuyen a la práctica del acto o se benefician de este (art. 3).

Así las cosas, los actos de improbidad son los que generan, en primer lugar, enriquecimiento ilícito cuando en razón del cargo se pueda generar ventaja patrimonial indebida, y en especial, por la recepción de dinero, bienes o cualquier ventaja económica a cambio de respaldo en acciones u omisiones de la administración, la percepción de una ventaja económica por incrementar o disminuir del valor comercial sobre un arrendamiento o de un servicio prestado, de igual forma por permitir la explotación de actividades ilegales, por declarar falsamente sobre la calidad o cantidad de bienes suministrados a la entidad, la utilización de bienes o de trabajo de servidores y contratista para un servicio particular, la adquisición de bienes cuyo valor sea desproporcionado a los activos o ingresos del agente y el aceptar trabajo

⁷ Se establecen en los artículos 9 a 11 de la respectiva ley.

⁸ El artículo segundo de la mencionada ley establece que el agente público es aquel que sin importar su forma de vinculación ejerce permanente o transitoriamente y con o sin remuneración funciones en los poderes de la Unión, Estados, Distritos, Municipios o en una empresa con más del cincuenta por ciento de activos públicos.

por un individuo o empresa que tenga un interés que pueda ser respaldado por una acción u omisión.

En consideración al enriquecimiento ilícito o ilegal de un servidor en Brasil existe un amplio margen de acción o establece situaciones fácticas en las que se consideraría evidente un incremento en el patrimonio poco justificable por parte del agente público.

En segundo lugar, los actos que causan pérdidas al tesoro, entre los cuales se encuentra el facilitar la incorporación al patrimonio privado de activos que forman parte de la colección patrimonial de las entidades, se frustra la legalidad de una licitación, permitir gastos no autorizados en la ley, actuar negligentemente en el recaudo de impuestos, permitir que un tercero se enriquezca, y también se ocasiona cuando de manera general se incumplen los requisitos legales para la donación, ventas o arrendamientos a precio inferior al mercado⁹, el otorgamiento de beneficios administrativos, celebración de contrato para prestar servicio público, establecer alianzas público privadas, entre otros.

En tercer lugar, cualquier acto que busque otorgar o mantener un beneficio financiero o contrario al ordenamiento jurídico. Y en último lugar los que violen los deberes de honestidad, imparcialidad, legalidad y lealtad a las instituciones, y en los que en particular, se realice un acto prohibido en la ley, se retrase, no se practique, se deje de publicar un acto oficial, se frustre la licitación pública, se revelen hechos que deben permanecer en silencio o se divulguen o permita el conocimiento por un tercero antes de la divulgación oficial.

A manera de colofón, el principio de Probidad es mucho más profundo en la nación brasileña puesto que incluye entre otros los conceptos de honestidad, rectitud y lealtad, teniendo

⁹ A diferencia de los relacionado con el enriquecimiento ilícito, en estos se desnaturaliza el incremento al no existir ventaja patrimonial.

en cuenta que este último se encuentra enumerado taxativamente en la ley como un acto de improbidad en contra de la administración pública¹⁰. Así las cosas, el concepto probidad utilizado como principio ético que integra la moralidad administrativa en Brasil se constituiría por los elementos de rectitud y honestidad del derecho colombiano. El término probidad a pesar de ser uso amplio en ordenamientos jurídicos como el brasileño, chileno o español; en el caso colombiano no es sino hasta con la expedición del Estatuto Anticorrupción que se da uso a la acepción probidad, pero es considerada como una herramienta¹¹, sin que se les exija a los servidores públicos de manera específica.

2.2.2.2. El Decoro como complemento a la probidad

El término decoro puede expresarse como la pureza, honestidad y recato (Real Academia de la Lengua Española, 2014), es decir, coincide con virtudes como la verdad, la integridad y la cautela.

Para el autor brasileño Da Silva (2019) el término decoro deriva del latin decorum que significa, en primer lugar, a la decencia incluyendo el recato, compostura y honestidad, y en segundo lugar, la conveniencia, es decir, el estar de acuerdo con las reglas morales y éticas preestablecidas.

Brasil está establecida como una república federativa, en la organización de sus poderes a nivel de su carta superior (art. 54 y 55) se establece el legislativo el cual es ejercido por la Cámara de Diputados y el Senado Federal, y al tener altas dignidades el constituyente previó como incompatible al decoro que se espera de dichos funcionarios el abuso de sus funciones, la percepción de beneficios indebidos y los supuestos definidos en el Reglamento Interno del

¹⁰ Incluyendo parámetros de ajuste a la normatividad como parte que define los actos ímprobos.

¹¹ Debe establecer el Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la Corrupción (art. 72)

Congreso Nacional. El incumplimiento al deber de decoro de los diputados y senadores tiene como consecuencia la pérdida del mandato.

En ese sentido se espera, en el caso brasileño, que toda persona que se desempeñe como miembro de la administración pública actúe de manera debida, incuestionable y verídica, este concepto complementa el de probidad y es dirigido al buen actuar.

2.2.2.3. La buena fe como estándar integrado a la moralidad en Brasil

El concepto de buena fe tiene como origen el derecho de los particulares, ello no le ha restado para ser parte integrante de las normas públicas a nivel mundial.

Para el caso de Brasil la ley administrativa lo integra dentro de los criterios que se deben observar en las actuaciones dentro de los procesos administrativos como parte integrante del principio de moralidad (Ley 9.784 de 1999, art. 2). De igual manera, se le exige este no sólo a los agentes públicos, sino de manera expresa se establece como un deber del administrado el proceder con lealtad, urbanidad y buena fe (art. 4).

La moralidad administrativa tiene diferentes corrientes en Brasil, existe una tendencia en la cual este principio administrativo se convierte en el vehículo para el deber de buena fe de la administración. Así siguiendo la tradición global la buena fe en materia civil esta puede ser subjetiva en cuanto a la creencia interna de actuar correctamente u objetiva al buscar la actuación como buen padre de familia, de esta manera, al establecer el término estándar de buena fe en las actuaciones administrativas está se asemejaría a la dimensión objetiva imponiendo al servidor público un actuar, impersonal y objetivo en el que no se mide el elemento volitivo y subjetivo (Couto, 2003; Finger, 2005).

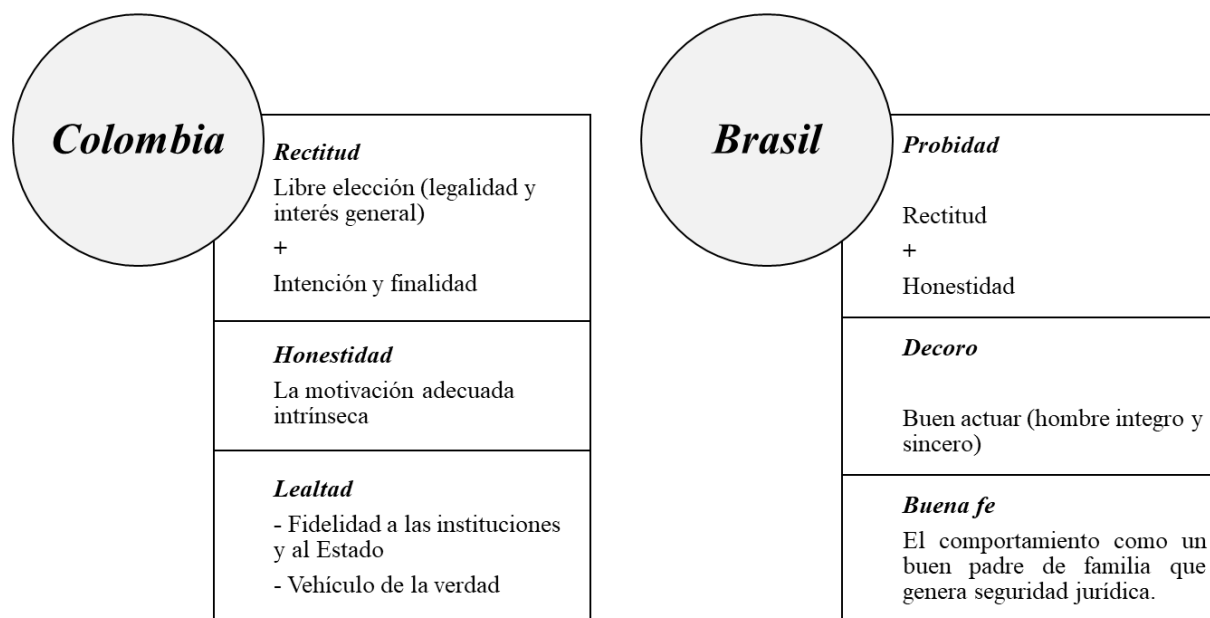
A consideración de Couto, de la buena fe, en el escenario público, se deriva la protección de la confianza, veracidad, lealtad y transparencia en la información pública y su propósito puesto que esta genera expectativas legítimas en los administrados, para incluso según interpretaciones judiciales considerar la existencia de la buena fe como el resultado de la moralidad en las actuaciones (2003).

Para otros autores la buena fe se liga a la seguridad jurídica desde un punto de vista objetivo, al darle estabilidad a las relaciones jurídicas, y en un punto subjetivo cuando, existe buena fe del administrado en una situación ilegal y se aminoran los efectos o la gravedad de la falta (Finger, 2005).

A manera de conclusión el principio de buena fe se exige en los procesos administrativos adelantados en Brasil como un componente o estándar ético en las actuaciones de los servidores públicos, como parte del principio de moralidad administrativa. No obstante, se escapa de la órbita individual del servidor público, sino en cambio, se insta a este que tenga un buen actuar asimilable a las conductas de un buen padre de familia, es decir, como modelo de probidad y de diligencia. Debido a que el principio se encuentra incluido dentro de la moralidad administrativa genera una serie de prerrogativas en los administrados relacionados a la confianza en la institucionalidad, como parte de la garantía de sus derechos.

En Colombia, la buena fe a contradicción de como se establece en Brasil se aleja del criterio de moralidad y se erige como un principio independiente que permite presumir la buena fe en todas las actuaciones de los particulares y de los agentes del estado. Así se puede ver que mientras en Brasil se exige la buena fe en las actuaciones, en Colombia se presume la buena fe y se le descarta este componente a la moralidad administrativa del comportamiento de un buen padre de familia.

Figura 2: Desarrollo de los componentes de la moralidad administrativa



Elaboración propia

Una vez efectuado el ejercicio descriptivo de los componentes de la Moralidad Administrativa en Brasil y Colombia, habiendo estudiado los tres elementos de cada definición, pueden entreverse como unos estándares no meramente jurídicos, sino como guías comportamentales exigibles a todo aquel relacionado con la esfera pública, concepto afianzado por la confianza, la veracidad y el respeto por lo colectivo que en definitiva, es lo que un Estado debe garantizar en primera medida: el interés general o común a un pueblo.

En este entendido para procurar el efectivo cumplimiento de los fines del Estado, se

“demanda la existencia de unos presupuestos institucionales mínimos como la disponibilidad de instrumentos y medios de orden jurídico y fáctico. Entre los primeros

se encuentra la noción de función pública en sus diferentes ámbitos, y entre los segundos es pertinente destacar las medidas de estímulo, al lado de los mecanismos de prevención y corrección de conductas oficiales contrarias a derecho y al servicio mismo.” (Corte Constitucional, C- 1193, 2008).

En consecuencia, en el marco de la moralidad administrativa detallada previamente, las actuaciones acordes y superiores a la lealtad, la probidad, honestidad, entre otros, podrían ser merecedoras de estímulos o beneficios; mientras las acciones, omisiones o extralimitaciones que contraríen esos componentes de la moralidad en lo público, al ser opuestas a dicho precepto de rango constitucional deberían ser controladas y sancionadas en virtud del poder coercitivo del Estado.

De manera que, “sin un sistema punitivo dirigido a sancionar la conducta de los servidores públicos, resultaría imposible al Estado garantizar que la Administración Pública cumpliera los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” a que hace referencia la norma constitucional. (Corte Constitucional, C -948, 2002).

Dicha cuestión es reforzada desde la historia nacional colombiana, por ejemplo, donde la Constitución de 1.991 trató de evitar la corrupción mediante un modelo sancionatorio, “un sistema redundante de controles que ponían a los funcionarios bajo la vigilancia administrativa, fiscal, penal y moral en principio firme de la Contraloría, la Procuraduría, la Fiscalía, la Defensoría del Pueblo y las personerías municipales.” (Melo, 2017, p. 271)

Modelo de control y sanción similar al implementado en Brasil desde la década de los noventa, pero que en ambos países no podía limitarse únicamente a establecer sanciones de carácter administrativo y que requerían ante las infracciones a la moralidad administrativa,

respuestas y consecuencias más contundentes, que exigían el uso del *ius poniendi* del Estado en su máxima expresión: el Derecho Penal.

3. La moralidad como principio transversal en los delitos contra la administración pública.

Tal como se vio en el capítulo precedente los componentes o estándares de la moralidad administrativa pueden ser contrariados o vulnerados, afectando así el quehacer público, por ese motivo, desde el ámbito punitivo del Estado se hace necesario limitar y castigar a los trasgresores de los bienes jurídicos tutelados dentro de la Administración pública; a decir, de manera genérica: *el correcto funcionamiento de la administración pública* como bien jurídico genérico, de naturaleza colectiva en los delitos vinculados a la corrupción en el ámbito público (Chanjan, 2017).

Para este efecto, se procederá a analizar la relación del principio de moralidad con una muestra de delitos contra la Administración pública, tomados de los códigos penales colombiano y brasileño, con el fin de evidenciar la transversalidad del referido principio como base moral de los tipos penales estudiados, como se tratará en el siguiente acápite.

3.1. El sistema penal y los delitos contra la administración pública en Colombia y en Brasil

Es por ello que el derecho penal como última ratio ha determinado en los ordenamientos jurídicos, delitos específicos cometidos en contra de la administración pública, castigando las principales actividades que lesionan a la correcta gestión de lo público. En los sistemas jurídicos de Brasil y Colombia existen normas jurídicas que establecen estos delitos las cuales se encuentran incluidas en la parte especial de los códigos en títulos específicos.

En Brasil el Código Penal fue promulgado mediante el Decreto-Ley N° 2.848 de 1940 y contiene en su Título XI a los Crímenes contra la Administración Pública incluyendo en su primer capítulo, los cometidos por funcionario público en contra de la administración en general¹²; en el segundo capítulo, los practicados por particulares¹³, en su capítulo segundo A, los crímenes cometidos por un particular en contra de la administración pública extranjera, en su capítulo tercero, los crímenes contra la administración de justicia¹⁴, y en su cuarto y último capítulo, los crímenes contra las finanzas públicas¹⁵.

Por todo esto para el derecho penal brasileño la administración de justicia requiere un especial acápite dentro de los delitos de la administración pública, en virtud del criterio de función administrativa, y en adición, también establece un capítulo especial para los delitos en contra de las finanzas públicas como una actividad encomendada a los gobernantes. Si bien los capítulos I a II-A aplican a los funcionarios públicos¹⁶ y a los particulares que atenten en contra la administración pública de las distintas ramas del poder público o de los gobiernos extranjeros, para el caso de los capítulos III y IV el legislador brasileño se ocupa de la administración de justicia en específico y de la actividad del manejo de las finanzas públicas, abriendo más el rango de acción de los delitos contra la administración pública.

En Colombia, los delitos mencionados se encuentran taxativamente en la Ley 599 de 2000 en su Título XV y se estructuran de acuerdo al tipo penal en doce capítulos en el siguiente orden temático: iniciando por el peculado, la concusión, el cohecho, celebración indebida de

¹² Artículos 312 a 327

¹³ Artículos 328 a 337 A

¹⁴ Artículos 338 a 359

¹⁵ Artículos 359 A a 359 H

¹⁶ Los cuales son definidos por el artículo 327 del Código Penal Brasileño para efectos penales como “quien, aunque sea temporalmente o sin remuneración, ocupa un cargo, trabajo o función pública (...) un funcionario que ocupa un puesto, trabajo o función en una entidad paraestatal y que trabaja para una empresa proveedora de servicios contratada o contratada para el desempeño de una actividad típica de la Administración Pública, es equivalente a un funcionario público.”

contratos, tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito, prevaricato, abusos de autoridad y otras infracciones¹⁷, la usurpación y abuso de funciones públicas, delitos en contra de los servidores públicos, utilización indebida de información y de influencias derivadas en el ejercicio de la función pública, y por finalmente, la omisión de activos, la defraudación y la promoción de estructuras de evasión tributaria.

En concordancia con lo anterior a nivel de estructura en Colombia los delitos contra la administración de justicia se encuentran dispuestos en otro título específico, y denominados como “Delitos contra la eficaz y recta impartición de justicia”, por lo que en el escenario académico hacer una revisión de estos ampliaría el margen de acción propuestos en los objetivos del presente escrito.

Con el fin de evidenciar la presencia o no de los delitos en los ordenamientos jurídicos se establece la Tabla 2, con la cual se pretende interpretar las correlaciones entre los delitos contra la administración pública en Colombia y en Brasil.

Tabla 2: Comparativo de los Delitos contra la administración pública en Colombia y Brasil

Colombia	S	I	D	Brasil	S	I	D
Peculado por apropiación [1]	X			Peculado [A]	X		
Peculado por uso	X						
Peculado por aplicación oficial diferente	X						
Peculado culposo	X			Peculado culposo	X		
Omisión del agente retenedor o recaudador			X				
Destino de recursos del tesoro para el estímulo (...) de explotadores (...) de metales preciosos	X						
Fraude de subvenciones		X					
Concusión	X			Concusión	X		
Cohecho propio	X			Corrupción pasiva	X		
Cohecho impropio	X						

¹⁷ Referidas al secreto y a la información privilegiada, la intervención política, empleo ilegal de la fuerza, la omisión de apoyo.

Cohecho por dar u ofrecer		X		Corrupción activa		X	
Violación del régimen legal o constitucional de inhabilidades e incompatibilidades	X						
Interés indebido en la celebración de contratos	X						
Contratos sin cumplimiento de requisitos legales [6]	X						
Acuerdos restrictivos de la competencia		X					
Trafico de influencias de servidor público	X						
Tráfico de influencias de particular	X			Trafico de influencias		X	
Enriquecimiento ilícito [8]	X						
Prevaricato por acción	X			Prevaricato	X		
Prevaricato por omisión	X						
Abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto	X			Violencia arbitraria	X		
Abuso de autoridad por omisión de denuncia	X						
Revelación de secreto [2]	X			Violación de confidencialidad funcional [B]	X		
Utilización de asunto sometido a secreto o reserva	X						
Utilización indebida de información oficial privilegiada	X						
Asesoramiento y otras actuaciones ilegales	X						
Intervención en política [7]	X						
Empleo ilegal de fuerza pública	X						
Omisión de apoyo			X				
Usurpación de funciones públicas [3]		X		Usurpación de Función Pública [C]		X	
Simulación de investidura o cargo		X					
Abuso de función pública	X						
Violencia contra servidor		X					
Perturbación de actos oficiales		X					
Utilización indebida de información obtenida en ejercicio de función	X						
Utilización indebida de influencias derivadas del ejercicio de función pública	X						
Soborno Transnacional [4]		X		Corrupción activa en transacción comercial internacional [D]		X	

Asociación para la comisión de un delito contra la administración pública	X	X				
Omisión de activos o inclusión de pasivos exigentes		X				
Defraudación o evasión tributaria [5]		X		Desviación [E]		X
				Peculado mediante error de otro	X	
				Inserción de datos falsos en sistemas de información	X	
				Modificación o alteración no autorizada de sistemas de información	X	
				Perdida, evasión o destrucción de libro o documento	X	
				Uso irregular de fondos y rentas públicas	X	
				Exceso en la exacción [F]	X	
				Facilitación al contrabando	X	
				Condescendencia criminosa	X	
				Defensa administrativa	X	
				Abandono de Función [G]	X	
				Ejercicio funcionalmente anticipado o prolongado	X	
				Violación de Secreto de Propuesta	X	
				Resistencia		X
				Desobediencia		X
				Desacato [H]		X
				Contrabando		X
				Impedimento perturbación o fraude de concurrencia		X
				Deshabilitación de señal pública		X
				Sustraer o deshabilitar libro o documento		X
				Evasión de contribuciones de seguridad social		X
				Tráfico de Influencia en transacción comercial internacional		X
				Contratación de operación de crédito	X	
				Entrada de gastos no comprometidos con remanentes impagos	X	
				Asunción de obligaciones en último año de mandato	X	
				Ordenación de gasto no autorizado	X	

				Prestación con garantía	X		
				No cancelación de restos a pagar	X		
				Aumento de los gastos totales de personal en el último año del mandato o legislatura	X		
				Oferta pública o colocación de valores en el mercado	X		

Elaboración propia

Sujeto Activo
S: Servidor Público
I: Indeterminado (Particular)
D: Otro determinado

Como se puede ver en la Tabla 2 existen aproximadamente cuarenta delitos contra la administración pública en Brasil y en Colombia, así mismo, se observa como las prioridades del sistema penal de cada país son distintas, pues por lo menos en Brasil se ocupa del tema de las buenas finanzas públicas, el contrabando y la veracidad de los sistemas de información, y en Colombia, otros delitos relacionados con temas contractuales y con el enriquecimiento ilícito.

El 35 por ciento de los delitos en Colombia se identifican con un delito contra la administración pública brasileño, y sólo el 29 por ciento de los delitos en Brasil coinciden con los crímenes establecidos en Colombia. También es de notar que muchos de los delitos que no se encuentran presentes en el otro ordenamiento, no escapan de la órbita del legislador puesto que se les ha otorgado otra sanción o consecuencia en materia disciplinaria, sancionatoria, administrativa o fiscal en ambos países, *verbi gracia*, el abandono de cargo y la desobediencia que tiene alcance disciplinario o policivo en Colombia. En el caso de Brasil de los considerados delitos en Colombia, algunos tienen alcance administrativo por medio de la acción de improbidad como la suscripción de un contrato sin el lleno de los requisitos legales y el enriquecimiento ilícito.

Respecto al sujeto activo de la acción resalta el hecho que en ambas naciones es determinado en la figura del servidor público en mayor medida, puesto que en el 70 y 66 por

ciento de los delitos de Colombia y Brasil se establece al servidor público como el infractor al sistema penal en los casos que amenazan la integridad de la administración pública. Justamente lo anterior evidencia que es del funcionario que se espera la mayor incorruptibilidad a la hora de ejercer su función, y en parte, son las personas que generan o no confianza en la pulcritud de las entidades estatales.

3.2. La moralidad administrativa y los delitos contra la administración pública en Colombia y en Brasil

La moralidad administrativa debe permear toda actuación en la administración pública, al indagar sobre el concepto de la moralidad pública en Brasil y Colombia se evidencia que esta es integrada en ambos países por una tríada de componentes que la definen y delimitan, siendo estos elementos para el caso colombiano la rectitud, la honestidad y la lealtad y para el país extranjero la probidad, el decoro y la buena fe.

Los delitos contra la administración pública pueden asociarse con el principio de la moralidad administrativa, como un deber ser que se infringe cuando son cometidos por un particular o un servidor público. Resulta entonces interesante comparar bajo qué intensidad y cuáles de los elementos de la moralidad de uno y otro país se buscan proteger con la robustez del sistema penal. Para cumplir con este propósito de los delitos enunciados en la Tabla 2 se escogió una muestra¹⁸ de 8 delitos de cada país, cinco de ellos comunes en las dos naciones, para cotejar los elementos de la moralidad administrativa colombiana (rectitud, honestidad y lealtad) y

¹⁸ En las temáticas seleccionadas no se le da prelación únicamente a los delitos relacionados con el incremento patrimonial o las ventajas económicas (peculado, cohecho, etc.) que puedan presentarse en la comisión de los mismos, sino se enfoca en todo el espectro de los crímenes contra la administración pública, verbi gracia, los relacionados con la tributación, el desempeño de la función pública, la confidencialidad y la obediencia a las autoridades.

brasileña (probidad, decoro y buena fe) como parte integrante del concepto de este principio (Véase la Tabla 3).

Tabla 3: Check List sobre de la moralidad administrativa en los delitos contra la administración pública en Colombia y Brasil, en razón a sus componentes

País	Elementos de la moralidad afectados	Delitos							
		1	2	3	4	5	6	7	8
<i>Colombia</i>	*Tomados de la Tabla 2								
	<i>Rectitud</i>	X	X	X	X	X	X	X	X
	<i>Honestidad</i>	X		X	X	X	X	X	X
	<i>Lealtad</i>		X				X	X	X
<i>Brasil</i>	*Tomados de la Tabla 2	A	B	C	D	E	F	G	H
	<i>Probidad</i>	X	X	X	X	X			
	<i>Decoro</i>	X		X	X	X	X	X	X
	<i>Buena fe</i>						X		

Elaboración propia

Como primer gran consideración se observa que tanto en Colombia, como en el país extranjero la moralidad administrativa se afecta con la comisión de delitos en contra de la administración pública. De la muestra referenciada se encuentra que en Colombia la totalidad de los delitos se relacionan con el componente de rectitud, un 87,5% con la honestidad y un 50% con la lealtad. En Brasil el 62,5% de los delitos se relacionan con la probidad, el 87,5 % con el decoro y sólo un 12,5% con la buena fe.

Los delitos que concurren en ambos ordenamientos como el peculado, la revelación de secreto, la usurpación de funciones, el soborno transnacional y la defraudación o evasión tributaria¹⁹, se presentó de igual manera la rectitud que la probidad y el decoro con la honestidad, lo que demuestra que los conceptos guardan relación y se pueden aplicar en igual medida sin importar la jurisdicción, es decir, tienden a la universalidad y no son exclusivos al contexto.

¹⁹ Que son los primeros cinco delitos los cuales coinciden en ambos ordenamientos jurídicos, denominados del 1 al 5 y de la A a la E, en la Tabla 3.

Se evidencia que al momento de diferenciar en la práctica entre la rectitud y la honestidad se encara a un análisis en el que es difícil diferenciar un elemento del otro; sin embargo, dicha situación no acaece entre la probidad y el decoro debido a que tienen unas líneas de diferenciación más claramente definidas o más fáciles de evidenciar en la praxis.

Por último, el elemento de lealtad desde sus dos dimensiones se presenta de manera común en el ordenamiento colombiano, pero en mayor medida en los delitos exclusivos en Colombia, o sea, aquellos que no tienen un par en Brasil. La buena fe a pesar de ser parte de la moralidad en Brasil, en muy pocas situaciones se representa como protegida con la existencia de los delitos contra la administración pública, por lo que se podría obviar como elemento integrante del principio de moralidad, máxime cuando en otros ordenamientos goza de independencia y de un rango diferente.

Como conclusión final los delitos contra la administración pública reflejan la importancia de la moralidad administrativa, y en últimas, buscan proteger a este principio que se eleva bajo nuestros contextos sociales a un canon de utopía en las actuaciones por parte de los servidores públicos y de los particulares, y que en últimas sería un mecanismo preventivo a la corrupción si se diera aplicación verdadera al principio y a sus componentes.

Conclusiones

En los dos países analizados la definición de moralidad como principio orientador del quehacer público es compleja e incluso, puede llegar a ser subjetiva al momento de ser aplicada por el operador judicial o administrativo, cuestión reforzada por lo planteado por Habermas en cuanto a la inserción de la moralidad en el aspecto normativo, donde no se puede prescindir de la motivación y la aplicación como requisitos previos del principio moral, donde también deben entenderse para su implementación las condiciones históricas y socioculturales en torno al referido principio (Prior, 1993).

A la luz de la revisión bibliográfica en torno a los tres componentes del principio de moralidad administrativa se identifican en Colombia: (i) la rectitud como impulso al interés general, (ii) la honestidad como la motivación intrínseca adecuada y la (iii) lealtad como fidelidad a las instituciones y como vehículo de la verdad. Con relación a lo analizado en Brasil también se presenta una tríada en los componentes de la moralidad los cuales se desarrollan así: (i) la probidad, como principio moral que integra los conceptos de rectitud y honestidad, (ii) el decoro, expresado en el buen actuar con criterios de verdad e integridad, y (iii) la buena fe como el comportamiento esperado de un padre de familia que genera seguridad jurídica.

Así las cosas, se considera que no hay un desarrollo legal o jurisprudencial en Colombia sobre los componentes de la moralidad, e inclusive es más fuerte la conceptualización de la normatividad brasileña, frente a la colombiana pues es descriptiva frente a los casos de corrupción. La moralidad en Colombia se exige a los servidores públicos y a su vez, a los particulares. Por su parte, en Brasil, sólo el componente de buena fe como parte de la moralidad le es exigible también a los administrados.

Los delitos contra la administración pública se relacionan íntimamente con el principio de moralidad administrativa tanto en Brasil como en Colombia, puesto que todos los crímenes que atentan contra la administración se pueden enfocar como resultado de la vulneración en al menos uno de los elementos o componentes de la moralidad administrativa. La aplicación sensata y correcta del principio de la moralidad administrativa en las diferentes actuaciones administrativas puede conllevar a que existan menos condenas penales, generadas por actos de corrupción o de colusión administrativa.

La moralidad administrativa es un principio constitucional y legal que, con un adecuado ejercicio, permitiría a un país lograr una mayor satisfacción de los fines esenciales del Estado. Por el contrario, la inoperancia del principio afecta el correcto funcionamiento de la administración pública.

Referencias.

- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia. Recuperada de: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.
- Brasil. (1988). Constitución Política de la República Federativa del Brasil. (*Traducción al español*). Recuperado de: https://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfSobreCorte_es_es&idConteudo=116100
- Chanjan, R. (2017). El correcto funcionamiento de la administración pública: fundamento de incriminación de los delitos vinculados a la corrupción pública. *Revista Derecho Penal y Criminología*, 38 (104). pp. 121-150. doi: <https://doi.org/10.18601/01210483.v38n104.04>
- Chávez , A. (2008). *Lecturas de derecho administrativo*. Bogotá, Colombia: Universidad Santo Tomas, 2008.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 1474 de 2011. [Estatuto Anticorrupción]. Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública. Diario Oficial 48.128.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 599 de 2000 [Código Penal]. Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial 44.097.
- Congreso Nacional de Brasil. Ley 9784 del 29 de enero de 1999 [Regula el proceso administrativo dentro del alcance de la Administración Pública Federal.] Recuperado de: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm
- Consejo de Estado. Sala Plena. Sentencia Rad. 2011-00170-00. (Consejero Ponente Luis Rafael Vergara Quintero; 30 de junio de 2016).
- Corte Constitucional. (2002). Sentencia C-155. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Recuperado de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-155-02.htm>
- Corte Constitucional. (2002). Sentencia C-948. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis. Recuperada de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-948-02.htm>
- Corte Constitucional. (2008). C-1193. Magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería. Recuperada de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-1193-08.htm>
- Corte Constitucional. (2016). Sentencia C -616. Magistrado ponente: Luís Ernesto Vargas Silva. Recuperado de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-161-16.htm>
- Couto, F. (2003). O principio jurídico da moralidade administrativa. *Revista Jurídica Virtual*, 5(55), 1-15. Disponible en bibliotecadigital.fgv.br
- Covilla, J. (2014). Identificación de la función administrativa internacional como criterio para definir la administración pública desde una perspectiva funcional”. *Revista Digital de Derecho administrativo*, nº 12. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, pp. 169-190

- Da Silva, A. (2019). Análise a respeito do decoro nas ciências sociais: uma aproximação conceitual. *Revista Brasileira de Sociologia da Emoção*, 18(52), p. 117-127. Disponible en <http://www.cchla.ufpb.br/rbse/>
- Estrada, S. (2014). El neoconstitucionalismo principialista en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. *Revista Prolegómenos*. Derechos y Valores, 17, 33, 27-42.
- Finger, A. (2005). *O princípio o boa-fé no direito administrativo (Tesis maestría)*. Brasil: Universidad Federal de Paraná, Curitiba. Disponible en <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/2618/R%20-%20D%20-%20ANA%20CLAUIDIA%20FINGER.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Fragueiro, A. (1949). De las causas del derecho. In *Actas del Primer Congreso Nacional de Filosofía* (Vol. 3). Disponible en <http://www.filosofia.org/aut/003/m49a1867.pdf>
- García-Tapia, C. (13 de enero de 2016). La probidad. *El Espectador*. Disponible en <https://www.elespectador.com/opinion/opinion/la-probidad-columna-610391>
- Güechá, C. (2014). *Derecho Procesal Administrativo*. Bogotá, Colombia: Ibañez.
- Heller, H. (1981). *Teoría del Estado*. Ciudad de México, México: Fondo de Cultura Económica. 7º reimpresión.
- Junior, W. (2002). Probidade administrativa. *Revista CEJ*, 6(7), 125. Disponible en <https://revistacej.cjf.jus.br/revcej/article/view/793>
- Lukac, M. (2010). La moral por acuerdo: sus fuentes modernas. *Vida y Ética*, 11(2), 12-31. Disponible en <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/1586>
- Melo, J. 2017. *Historia mínima de Colombia*. Madrid, España: Turner.
- Molano, M. (2005). *Transformación de la función administrativa: evolución de la administración pública*. Bogotá, Colombia: Pontificia Universidad Javeriana.
- Perlingeiro, R. (2011). Los principios de procedimiento administrativo en Brasil y los desafíos de igualdad y de seguridad jurídica. En H. Aberastury y H. Blake (Cord), *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa: presentación de la traducción de la Ley alemana de procedimiento administrativo* (pp. 313-355). Buenos aires: Eudeba.
- Presidencia de la República de Brasil. (1940). Decreto Ley 2848 de 1940 [Código Penal]. Disponible en http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm
- Presidencia de la República de Colombia. (1950). Decreto 3485 de 1950. Por el cual se establecen unas incompatibilidades. Diario Oficial 27.733
- Prior, A. (1993). Habermas y el universalismo moral. *Revista de filosofía*, No. 7. P. 145-155. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2747050>

- Quinche, M. (2014). *Derecho constitucional colombiano de la Carta de 1991 y sus reformas*. 3ª ed. Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario.
- Real Academia de la Lengua Española. (2014). Diccionario de la Lengua Española [versión electrónica]. Madrid, España: Real Academia Española. Disponible en https://dle.rae.es/rectitud?m=30_2
- Real Academia de la Lengua Española. (s.f.). Diccionario del español jurídico [versión electrónica]. Madrid, España: Real Academia Española. Disponible en <https://dej.rae.es/>
- Rorty, R. (1998). *Pragmatismo y política*. Madrid: Editorial Paidós
- Santos, C. (2008). La moralidad de la virtud de la justicia dos interpretaciones de la honestidad de Hume. *Universitas Philosophica*, 25 (50), 141-169.
- Santos, M. (1994). Sobre la libre afirmación de nuestro ser. *Anuario Filosófico*, 27, 847-853. Disponible en <https://pdfs.semanticscholar.org/9720/8e18a52f17509de8ce66362a7bf5d4f1363a.pdf>
- Svensson, M. (2011). Conciencia moral y libertad de conciencia en Locke. *Ideas y Valores*, 15(146), 141-164. Disponible en <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=80920787007>
- Tacito, C. (1999). Moralidade Administrativa. *Revista Direito Administrativo*, (218), 1-10. Disponible en <http://www.cchla.ufpb.br/rbse/>
- Unell, B. y Wyckoff, J. (2005). *20 Valores que puede transmitir a sus hijos* (5ª edición). Barcelona: Editorial Amat.
- Villoria, M. (2002). Ética pública y corrupción en el inicio de un nuevo milenio *Revista Foro Internacional*, 42 (4). pp. 645-682. Disponible en <https://www.jstor.org/stable/27739151>
- Washburn, J. (2010). El papel de la razón en la moralidad: el caso de la ética abelardiana. *Ideas y valores: Revista Colombiana de Filosofía*, 59(143). Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3274872>