



Función Pública

Concepto 381871 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000381871

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000381871

Fecha: 20/10/2021 07:01:48 p.m.

Bogotá D.C.

REF: CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO. Implementación. Ejercicio de control interno disciplinario por parte de un contratista. RAD.: 20219000636842 del 22 de septiembre de 2021.

En atención a su comunicación de la referencia, presentada inicialmente ante este Departamento Administrativo bajo el radicado 20219000562902 de agosto 4 de 2021, la cual fue remitida a la Procuraduría Auxiliar para Asunto Disciplinarios, entidad que devolvió mediante oficio de septiembre 21 de 2021 la solicitud presentada; donde consulta sobre el ejercicio de las funciones de control interno disciplinario en una entidad pública por parte de un contratista, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Sobre la organización de las unidades u oficinas de control interno disciplinario, el artículo 76 de la Ley 734 de 2002, dispone:

“ARTÍCULO 76. CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO. Toda entidad u organismo del Estado, con excepción de las competencias de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, deberá organizar una unidad u oficina del más alto nivel, cuya estructura jerárquica permita preservar la garantía de la doble instancia, encargada de conocer y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores. Si no fuere posible garantizar la segunda instancia por razones de estructura organizacional conocerá del asunto la Procuraduría General de la Nación de acuerdo a sus competencias.

En aquellas entidades u organismos donde existan regionales o seccionales, se podrán crear oficinas de control interno del más alto nivel, con las competencias y para los fines anotados.

En todo caso, la segunda instancia será de competencia del nominador, salvo disposición legal en contrario. En aquellas entidades donde no sea posible organizar la segunda instancia, será competente para ello el funcionario de la Procuraduría a quien le corresponda investigar al servidor público de primera instancia.

PARÁGRAFO 1. <Parágrafo INEXEQUIBLE>

PARÁGRAFO 2. Se entiende por oficina del más alto nivel la conformada por servidores públicos mínimo del nivel profesional de la administración.” (Destacado nuestro)

ARTÍCULO 77. SIGNIFICADO DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO. Cuando en este código se utilice la locución "control disciplinario interno" debe entenderse por tal, la oficina o dependencia que conforme a la ley tiene a su cargo el ejercicio de la función disciplinaria.”

De conformidad con la anterior disposición, toda entidad u organismo del Estado, con excepción de las competencias de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, deberá implementar u organizar una unidad u oficina de control disciplinario interno, al más alto nivel, encargada de adelantar la indagación preliminar, investigar y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios contra los servidores públicos de la respectiva entidad, asegurando su autonomía e independencia y el principio de segunda instancia.

Sobre la conformación de esta oficina, el parágrafo 2 del mismo artículo define la “oficina del más alto nivel” como aquella conformada por servidores públicos mínimo del nivel profesional de la administración.

Al respecto, la Circular Conjunta No. 001 del 2 de abril de 2002, expedida por el Departamento Administrativo de la Función Pública y la Procuraduría General de la Nación, dirigida a los representantes legales de los organismos y entidades de las Ramas y Órganos del Estado en todos sus órdenes y niveles, referente a las Oficinas de Control Disciplinario Interno en el Nuevo Código Disciplinario Único, precisó:

“IMPLEMENTACION U ORGANIZACIÓN DE LA UNIDAD U OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO

A efectos de garantizar tanto la autonomía de la Unidad u Oficina de Control Disciplinario Interno y el principio de segunda instancia, la cual, por regla general corresponde al nominador, así como la racionalidad de la gestión, el mecanismo para cumplir la función disciplinaria será la conformación de un GRUPO FORMAL DE TRABAJO, mediante acto interno del jefe del organismo, adscrito a una de las dependencias del segundo nivel jerárquico de la organización, coordinado por el Director de dicha dependencia.

En el evento en que la magnitud de la entidad o la índole de la función, determinen un volumen significativo de procesos disciplinarios, que haga necesaria la creación de una oficina disciplinaria dentro de la estructura formal de la entidad, deberá adelantarse el trámite técnico, administrativo y presupuestal necesario para formalizar, en una norma expedida por autoridad competente, (Decreto nacional, Ordenanza departamental, Acuerdo distrital o municipal, etc.) la Oficina Disciplinaria, con la denominación que corresponda a la estructura organizacional. (Ej. Subdirección, División, Oficina, Unidad, etc. de control disciplinario interno).

A dicha dependencia se asignarán los cargos que se requieran, ya sea modificando la planta de personal o reubicando internamente los ya existentes. La segunda instancia en este caso recaerá igualmente en el nominador.

Las entidades y organismos que ya cuenten con la Oficina o el Grupo antes descritos, continuarán con ellos, adecuándolos a las condiciones señaladas en el Código y a las nuevas competencias contempladas en el mismo.

Cuando la entidad cuente con una planta de personal muy reducida, que haga imposible la conformación del grupo de trabajo, la función disciplinaria se ejercerá, de conformidad con lo previsto en el Parágrafo 3º del artículo 76 del Código Disciplinario Único, por el jefe inmediato del investigado y la segunda instancia corresponderá al superior jerárquico del mismo. En este caso se entiende por jefe inmediato, a la luz de las normas de administración de personal vigentes, el coordinador o jefe de dependencia o el jefe del organismo, según el caso.

Cuando el superior inmediato sea el jefe del organismo, la segunda instancia corresponderá a la Procuraduría General de la Nación, a través del funcionario competente en dicho organismo de control.”

En este sentido, con el objeto de garantizar tanto la autonomía de la Unidad u Oficina de Control Disciplinario Interno como el principio de segunda instancia, se considera que el mecanismo para cumplir la función disciplinaria será la conformación de un grupo formal de trabajo.

Cuando sea imposible tal conformación, por lo reducido de la planta de personal, la función disciplinaria se ejercerá por el jefe inmediato del investigado y la segunda instancia corresponderá al superior jerárquico del mismo, tal como lo establece el parágrafo 3, artículo 76 del Código Disciplinario Único.

Respecto de la conformación del grupo de trabajo, el Decreto 2489 de 2006, "Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos públicos de las instituciones pertenecientes a la Rama Ejecutiva y demás organismos y entidades públicas del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones", establece:

"ARTÍCULO 8. GRUPOS INTERNOS DE TRABAJO. Cuando de conformidad con el artículo 115 de la Ley 489 de 1998, los organismos y entidades a quienes se aplica el presente decreto creen grupos internos de trabajo, la integración de los mismos no podrá ser inferior a cuatro (4) empleados, destinados a cumplir las funciones que determine el acto de creación, las cuales estarán relacionadas con el área de la cual dependen jerárquicamente." (Subrayado nuestro)

De esta manera, el control disciplinario interno debe organizarse con sujeción a las disposiciones legales, necesidades y condiciones de cada entidad, acogiéndose una de las siguientes posibilidades:

a.- Crear una oficina de control disciplinario interno, parte de la estructura organizacional de la entidad, en donde la competencia disciplinaria radique en el jefe de la misma, la cual dependa directamente de la cabeza de la entidad y pueda investigar y fallar sobre todos los servidores que la integran, salvo el nominador, en quien radica la competencia para adelantar la segunda instancia.

b.- Conformar un grupo formal de trabajo, mediante acto administrativo interno, coordinado por un funcionario del segundo nivel jerárquico de la entidad (Directivo que ostente el cargo de subsecretario, subgerente, subdirector, secretario general, etc.), en quien radica la competencia disciplinaria de todos los servidores que la integran, salvo el nominador como responsable de adelantar la segunda instancia.

La competencia disciplinaria sobre todos los servidores está sujeta al ejercicio del poder preferente por parte de la Procuraduría General de la Nación, como lo es el otorgado a las Procuradurías Delegadas mediante el Decreto 262 de 2000.

c.- Excepcionalmente, para plantas muy reducidas donde no sea viable la creación de una oficina de control interno disciplinario, la competencia disciplinaria debe recaer, en primera instancia, en el jefe inmediato del investigado y la segunda instancia corresponde al superior jerárquico del mismo. Cuando el superior inmediato sea el jefe del organismo, la segunda instancia será asumida por la Procuraduría General de la Nación.

Con fundamento en lo expuesto, damos respuesta a sus interrogantes así:

1. Respecto a su primera pregunta, se precisa que la Ley 734 de 2002, no permite la contratación de las funciones de control interno disciplinario, por cuanto las mismas deben ser ejercidas por servidores públicos mínimo del nivel profesional de la administración. Lo anterior obedece a que la labor de los contratistas consiste en desarrollar actividades que no puedan ser realizadas por el personal de planta y por un tiempo determinado, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, según la cual, los contratistas de prestación de servicios no son servidores públicos sino particulares que no pueden ser considerados ni empleados públicos ni trabajadores oficiales.

2. Sobre su segunda pregunta, cuando la planta de personal de la entidad sea reducida y no sea viable la creación de una oficina de control interno disciplinario, de manera excepcional deberá asumir la competencia disciplinaria, en primera instancia, en el jefe inmediato del investigado y la segunda instancia, corresponderá al superior jerárquico del mismo. Cuando el superior inmediato sea el jefe del organismo, la segunda instancia será asumida por la Procuraduría General de la Nación, de conformidad con lo señalado en el artículo 76 de la Ley 734 de

2002.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Melitza Donado.

Revisó: Harold Herreño.

Aprobó: Armando López C.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-10-08 18:18:46