Función Pública

Concepto 56281 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000056281

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000056281

Fecha: 13/02/2020 11:45:42 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO. Implementación. Radicado: 2020-206-000177-2 del 3 de enero de 2020

Acuso recibo de su comunicación de la referencia, mediante la cual realiza las siguientes consultas:

«1.- A partir del 1 de julio de 2021, empieza a regir el Código General Disciplinario (Ley 1952 de 2019) y en el parágrafo 2 del artículo 93, exige que el jefe de la oficina de control disciplinario interno debe ser abogado y pertenecerá al nivel directivo de la entidad. Se pregunta lo siguiente:

¿En aquellas entidades que existe la oficina de control disciplinario interno creada por ley, ordenanza o acuerdo, como se ajustará a la nueva norma que exige que sea de nivel directivo?

¿En aquellas entidades que existe un grupo de control disciplinario creado por acto administrativo del representante legal de la entidad, como se ajustará a la nueva norma que exige que sea de nivel directivo?

Con respecto a dichos interrogantes, nos referiremos al respecto, indicándole que el artículo 93 de la Ley 1952 de 2019, determina:

«ARTÍCULO 93. Control Disciplinario Interno. Toda entidad u organismo del Estado, con excepción de las competencias de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las Comisiones Secciona les de Disciplina Judicial, o quienes haga sus veces, debe 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 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. La Oficina de Control Disciplinario Interno de la Fiscalía General de: la Nación conocerá y fallará las investigaciones que se adelanten contra los empleados judiciales de la entidad. La segunda instancia será de competencia del nominador o de quien este delegue.

PARÁGRAFO 2. Se entiende por oficina del más alto nivel la conformada por servidores públicos mínimo del nivel profesional de la administración. El jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno, quien deberá ser abogado, pertenecerá al nivel directivo de la entidad». (Destacado nuestro)

De acuerdo a lo anterior, la norma prevé que la oficina de control interno disciplinario debe ser creada por toda entidad u organismo del Estado como una unidad u oficina del más alto nivel encargada de conocer en primera instancia de los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores.

En este orden de ideas, corresponde a las entidades dar cumplimiento a lo previsto en la ley y ajustar sus plantas de personal conforme a la misma, atendiendo las disposiciones del artículo 228 del Decreto Ley 019 de 2012 y los artículos 2.2.12.1 y siguientes del Decreto 1083 de 2015.

Conforme al marco legal anteriormente señalado, es claro que todo proceso de reestructuración lleva consigo el desarrollo de actividades esencialmente técnicas, las cuales deben ser planeadas y estructuradas para lograr el objetivo final, es decir, el mejoramiento del desempeño institucional y otras de carácter formal relacionadas con el trámite de la reforma.

Conforme a lo anterior, para la creación de alguno de los empleos debe contarse con un estudio técnico que deberá estar sustentado en las necesidades del servicio y/o en razones de reorganización administrativa que propendan por la modernización de la institución siendo obligatorio para la entidad que se elabore un estudio ajustado al desarrollo de nuevos planes, programas, proyectos o funciones de la entidad y presupuesto, y deberá tener en cuenta criterios como la misión y visión de la entidad; los objetivos, productos y/o servicios; y los procesos misionales técnicos y de apoyo, entre otros aspectos.

Por consiguiente, para realizar reformas a la planta de personal (creación y/o supresión de empleos), se deben tener en cuenta condiciones, tales como:

La expedición de la reforma por la autoridad competente, cuya actuación es reglada y no discrecional ni infundada

Debe estar motivada, fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración o basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestre

Para la conformación de la planta de personal, las entidades públicas deben tener en cuenta un análisis de las funciones de las dependencias, los perfiles de los empleos, la nomenclatura (denominación), clasificación (niveles o categorías) y remuneración (asignación básica) de los empleos, entre otros aspectos.

¿Cuándo en la entidad no existen abogados de planta, ¿se podrá contratar a un abogado para que sea el jefe de la oficina de control disciplinario interno?

En cumplimiento de lo dispuesto por el parágrafo 2, artículo 93 de la Ley 1952 de 2019 el jefe de la oficina de control interno disciplinario debe ser abogado y pertenecer al nivel directivo de la entidad, es decir su vinculación debe ser de carácter legal y reglamentario; situación que es extensiva a todas las entidades del Estado, conforme se dejó indicado anteriormente.

¿Quién conocería la segunda instancia de los procesos disciplinarios fallados por la oficina de control disciplinario interno a partir del 1 de julio de 2021?

Conforme lo previsto en la norma, si no es posible garantizar la segunda instancia por razones de estructura organizacional el asunto será de competencia del funcionario de la Procuraduría a quien le corresponda investigar al servidor público de primera instancia.

Para las entidades u organismos donde existan regionales o seccionales la segunda instancia será de competencia del nominador.

En el caso de la Fiscalía General de: la Nación la segunda instancia es de competencia del nominador o de quien este delegue.

¿Si las oficinas de control disciplinario interno o grupos no se ajustan a la Ley 1952, pueden seguir ejerciendo sus funciones?

Con respecto a este interrogante, es preciso mencionar el artículo 242 de la Ley 1952 de 2019, el cual determina lo que constituye falta disciplinaria, así:

«Constituye falta disciplinaria y da lugar a acción e imposición de la sanción correspondiente el incumplimiento de los deberes y prohibiciones, la incursión en las inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflictos de intereses previstos en la Constitución, en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y demás leyes. Constituyen faltas gravísimas las contempladas en este Código».

En este orden de ideas, el incumplimiento de lo previsto en el Código constituya falta gravísima, la cual puede dar alguna de las sanciones previstas en el artículo 48 de la misma ley.

2.- ¿Los servidores que ejercen cargos en el Nivel Técnico Administrativo (sustanciadores (as), oficinistas, secretarios (as)), pueden proyectar autos de archivo, fallos, pliego de cargos, resolver nulidades, practicar pruebas entre otras y en caso negativo que funciones pueden ejercer frente a los procesos disciplinarios?

EL ARTÍCULO 122 de la Constitución Política, consagra que: «No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento. y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente». (Subrayado fuera de texto)

A su vez, la Ley 909 de 2004, «Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones», en su artículo 19 se refiere al empleo público como:

«1. El empleo público es el núcleo básico de la estructura de la función pública objeto de esta ley. Por empleo se entiende el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.

2. El diseño de cada empleo debe contener:

a) La descripción del contenido funcional del empleo, de tal manera que permita identificar con claridad las responsabilidades exigibles a quien sea su titular;

b) El perfil de competencias que se requieren para ocupar el empleo, incluyendo los requisitos de estudio y experiencia, así como también las demás condiciones para el acceso al servicio. En todo caso, los elementos del perfil han de ser coherentes con las exigencias funcionales del contenido del empleo;

c) La duración del empleo siempre que se trate de empleos temporales».

Por su parte, el Decreto 770 de 2005, «Por el cual se establece el sistema de funciones y de requisitos generales para los empleos públicos correspondientes a los niveles jerárquicos pertenecientes a los organismos y entidades del Orden Nacional, a que se refiere la Ley 909 de 2004», sobre los manuales de funciones y competencias laborales, determina:

«ARTÍCULO 12. Obligatoriedad de las competencias laborales y requisitos para el ejercicio de los empleos. De acuerdo con los criterios impartidos en el presente decreto para identificar las competencias laborales y con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional, las entidades al elaborar los manuales específicos de funciones y requisitos deberán señalar las competencias para los empleos que conforman su planta de personal».

En ese sentido, el empleo debe ser entendido no solo como la denominación, el grado y el código que se asignan para su identificación sino como el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado. Por lo tanto, y atendiendo lo dispuesto en el artículo 122 de la Carta Política, cada empleo debe tener definidas sus funciones claramente.

Por consiguiente, la entidad a su interior debe establecer el manual específico de funciones y competencias laborales, en donde se identifiquen los perfiles requeridos y las funciones propias de cada empleo que se encuentre en la planta de personal, para el cumplimiento de los objetivos institucionales. Este es el soporte técnico que justifica y da sentido a la existencia de los cargos de la entidad.

3.- ¿En aquellas personerías municipales y distritales, que existen personerías delegadas creadas por acuerdos de los concejos municipales a quienes se les asignó funciones de instrucción de materia disciplinaria, el Personero les puede delegar para proferir el fallo disciplinario de primera instancia?

El inciso 2 del artículo 3 de la mencionada Ley 1952 establece que las personerías municipales y distritales tendrán frente a la administración poder disciplinario preferente.}

Así mismo, el artículo 92 indica que: «Las personerías municipales y distritales se organizarán de tal forma que cumplan con el principio de la doble instancia, correspondiendo la segunda en todo caso al respectivo personero, para lo cual las personerías deberán tener la infraestructura necesaria para preservar las garantías procesales.

Donde ello no fuere posible la segunda instancia le corresponderá al respectivo Procurador Regional».

Igualmente, el artículo 95 ibidem determina que los procesos disciplinarios que adelanten las personerías distritales y municipales se tramitan de acuerdos con las competencias establecidas en la ley.

Por su parte, el artículo 216 sostiene que, si la investigación disciplinaria se inicia por las personerías distritales o municipales, se comunicará al jefe del órgano de control disciplinario interno para que se abstenga de abrir investigación disciplinaria por los mismos hechos o suspender la inmediatamente, y remitir el expediente original a la oficina competente de la Procuraduría.

Así, la Ley 489 de 1998[1], atendiendo las reglas de la delegación, sostiene que:

«ARTÍCULO 9º.- Delegación. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente Ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.

Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente Ley». (Subrayado fuera de texto)

«ARTÍCULO 11º.- Funciones que no se pueden delegar. Sin perjuicio de los que sobre el particular establezcan otras disposiciones, no podrán transferirse mediante delegación:

1. La expedición de reglamentos de carácter general, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.

2. Las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación.

3. Las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación».

Conforme lo anterior, la delegación solo puede recaer en empleados públicos de los niveles directivo y asesor que se encuentren vinculados con la entidad correspondiente y, siempre que no se encuentre dentro de las funciones que prohíben la delegación.

En este orden de ideas, la normativa, antes mencionada, no prohíbe expresamente la delegación de funciones y por el contrario le otorga competencias a las personerías municipales y distritales para que se organicen de tal manera que se cumpla con el principio de doble instancia, este último debe estar en cabeza del personero o en su defecto del respectivo procurador regional.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link «Gestor Normativo» donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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 LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. «Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones»

Fecha y hora de creación: 2026-05-22 01:09:11