CONFLICTO DE COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS – Entre la Procuraduría Provincial de Facatativá y el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá / SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL – Competencia en materia de conflictos de competencia administrativa / PROCESO DISCIPLINARIO – Regla especial de competencia / INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA CONTRA SECRETARIA DE JUZGADO – Naturaleza administrativa

Los conflictos de competencia que se presenten entre autoridades que deban conocer de una actuación disciplinaria, en cualquiera de sus instancias, se regulan por norma especial contenida en el artículo 82 del Código Disciplinario Único vigente (...) En el presente asunto, sin embargo, no cabe aplicar esta disposición debido a que las autoridades a las que concierne el conflicto planteado, esto es, la Procuraduría Provincial de Facatativá y el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, no tienen un superior común (...) la Sala ha precisado los elementos que la habilitan para dirimir los conflictos de competencia administrativa, a saber: (...) que se trate de una actuación de naturaleza administrativa, particular y concreta; (...) que, simultáneamente, las autoridades concernidas nieguen o reclamen competencia para conocer de la actuación administrativa particular; (...) que una de las autoridades inmersas en el conflicto de competencia administrativa sea del orden nacional, o que, en todo caso, no estén sometidas a la jurisdicción de un solo tribunal administrativo (...) El asunto discutido es particular y concreto y de naturaleza administrativa porque se trata de la investigación disciplinaria núm. 2019-003, adelantada contra la secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá (...) Por consiguiente, corresponde conocer a la Sala de Consulta y Servicio Civil porque están reunidos los requisitos que configuran la competencia general de que trata el artículo 39 del CPACA sobre la definición de conflictos de competencias dentro de actuaciones administrativas

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 39 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 112 NUMERAL 10

POTESTAD DISCIPLINARIA DEL ESTADO – Sobre los servidores públicos / FACTORES DE COMPETENCIA EN MATERIA DISCIPLINARIA / CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO / CONTROL DISCIPLINARIO EXTERNO / OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO – Conformación / PROCESO DISCIPLINARIO ADELANTADO POR OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO – Segunda instancia / CONTROL DISCIPLINARIO EXTERNO – Ejercido por la Procuraduría General de la Nación

Por consiguiente, corresponde conocer a la Sala de Consulta y Servicio Civil porque están reunidos los requisitos que configuran la competencia general de que trata el artículo 39 del CPACA sobre la definición de conflictos de competencias dentro de actuaciones administrativas (...) En materia disciplinaria, la competencia se asigna con fundamento en los siguientes factores: la calidad del sujeto disciplinable, la naturaleza del hecho, el territorio, el factor funcional y la conexidad (...) De acuerdo con las competencias de que trata el citado artículo 2º de la Ley 734 en comento, el control disciplinario se ejerce en dos niveles: uno interno y otro externo. El interno se estableció a cargo de las Oficinas de Control Disciplinario Interno de las entidades y organismos del Estado, mientras que el externo está radicado en la Procuraduría General de la Nación y en las personerías distritales y municipales. En armonía, para el desarrollo del control disciplinario interno, el artículo 76 de la Ley 734 de 2002 estableció la creación de la oficina o unidad de control disciplinario interno con el requisito de ser «del más alto nivel» y conformada por servidores públicos que pertenezcan, como mínimo, al nivel profesional de la administración. (...) Para garantizar la segunda instancia, el artículo 76 en comento asignó la competencia al

nominador, salvo disposición legal en contrario. Si no fuere posible garantizar la segunda instancia por razones de estructura organizacional, conocerá del asunto la Procuraduría General de la Nación de acuerdo con sus competencias (...) [E]l control disciplinario externo está en cabeza del Procurador General de la Nación y de los personeros municipales y distritales, ya sea en virtud del poder disciplinario preferente que la Constitución Política y la ley confieren a dichos servidores, o de la cláusula general de competencia en materia disciplinaria que la misma Carta reconoce, y que, en ambos casos, ejercen directamente o a través de sus delegados

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 39 / LEY 734 DE 2002 – ARTÍCULO 1 / LEY 734 DE 2002 – ARTÍCULO 2

EMPLEADO DE LA RAMA JUDICIAL – Ejercicio de control disciplinario / COMNPETENCIA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN EN PROCESOS DISCIPLINARIOS CONTRA EMPLEADOS JUDICIALES – Naturaleza excepcional / RAMA JUDICIAL – Superior jerárquico

[L]a competencia disciplinaria se ejerce por la corporación, funcionario o empleado que tenga la calidad de superior jerárquico del investigado, y que la intervención de la Procuraduría General de la Nación en relación con los procesos disciplinarios de los empleados de la Rama Judicial es excepcional y sólo está prevista para los casos en que el Procurador General de la Nación ejerce la competencia preferente que le otorga la Constitución Política, hipótesis en la cual simplemente desplaza al superior jerárquico. (...) [D]e conformidad con lo dispuesto en el artículo 5º de la misma Ley 270 de 1996, dentro de la Rama Judicial existe superior jerárquico tanto en el plano jurisdiccional o funcional como en el administrativo, «aunque con frecuencia tales calidades confluyan en un mismo servidor o en una misma corporación de la Rama Judicial». (...) Así, cuando en la Rama Judicial se habla de superior administrativo o jerárquico, se hace referencia al nominador del empleado o funcionario judicial

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1996 – ARTÍCULO 5

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN – Poder disciplinario preferente / EJERCICIO DE PODER DISCIPLINARIO PREFERENTE – Consecuencias / PODER DISCIPLINARIO PREFERENTE EJERCIDO POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN – Desplaza competencia de Superior Jerárquico

Este poder preferente de la Procuraduría General de la Nación la faculta para adelantar actuaciones disciplinarias contra cualquier servidor público, sin consideración a su jerarquía, cuando lo considere conveniente o necesario para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, que deben observarse en el ejercicio de la función pública (...) [S]e concluye que la Procuraduría General de la Nación puede hacer uso del poder preferente en materia disciplinaria en cualquier etapa del proceso – indagación preliminar, investigación - iniciado por el órgano de control disciplinario interno, siempre que no se haya finalizado dicho proceso y se cuente con la decisión de ejercer el control preferente. La decisión de ejercer el control preferente se configura con la autorización del viceprocurador, conforme con los artículos noveno y decimoprimero de la Resolución 456. La simple solicitud o trámite de la autorización no interrumpe la competencia del órgano de control interno. Por lo tanto, ante la decisión de la Procuraduría General de la Nación de ejercer el control preferente, el órgano de control interno disciplinario perderá su competencia y enviará el expediente a la Procuraduría para su conocimiento

FUENTE FORMAL: LEY 734 DE 2002 – ARTÍCULO 3 / LEY 734 DE 2002 – ARTÍCULO 69

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el poder preferente de la Procuraduría General de la Nación ver Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, radicación 11001030600020170000 6100 con decisión del 18 de julio de 2017

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR

Bogotá D.C., tres (3) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 11001-03-06-000-2020-00026-00(C)

Actor: JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO DE FAMILIA DE FACATATIVÁ

Asunto: Competencia para conocer de la investigación disciplinaria en relación con un empleado de la Rama Judicial. Poder preferente de la Procuraduría General de la Nación.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en cumplimiento de la función prevista en el artículo 39, en concordancia con el artículo 112, numeral 10, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), procede a estudiar el conflicto positivo de competencias administrativas de la referencia.

ANTECEDENTES

De acuerdo con los documentos remitidos, se resumen los antecedentes así:

El 15 de mayo de 2019, la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá dio apertura a la investigación disciplinaria núm. 2019-003 contra la secretaria del juzgado, Constanza Espinosa Robayo, por «incurrir en una presunta falta a sus deberes como empleada, dando cumplimiento del (sic) artículo 152 de la Ley 374 de 2002»[1] (folios 1 al 4, cuaderno 1).

El 28 de junio de 2019, la juez se declaró impedida para conocer de la investigación disciplinaria núm. 2019-003 porque en su contra cursaba el proceso disciplinario núm. 2018-913, por presunto acoso laboral, iniciado por queja de la secretaria del Juzgado Constanza Espinosa Robayo. En la misma providencia, la juez ordenó remitir las diligencias a la Sala Civil del Tribunal Superior de Cundinamarca (folios 30 y 31, cuaderno 1).

Mediante Acuerdo 021 del 16 de julio de 2019, el Tribunal Superior de Cundinamarca decidió «declarar infundado el impedimento declarado por la señora Juez Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá» (folios 4 y 5, cuaderno 2).

El 11 de septiembre de 2019, la juez reiteró su impedimento para conocer de la investigación disciplinaria núm. 2019-003 y, nuevamente, remitió el expediente al Tribunal (folios 34 y 35, cuaderno 1).

Mediante Acuerdo 033 del 24 de septiembre de 2019, la Sala Plena del Tribunal resolvió, nuevamente, «declarar infundado el impedimento declarado por la Juez Segunda Promiscuo de Familia de Facatativá, dentro del proceso disciplinario» (folio 39, cuaderno 3).

Luego de continuar con la investigación disciplinaria núm. 2019-003 contra la secretaria del Juzgado, el 11 de octubre de 2019, la juez resolvió declarar cerrada la etapa de investigación porque «para la fecha existe prueba suficiente que permita formular pliego de cargos», de acuerdo con lo previsto en el artículo 53 de la Ley 734 de 2002, adicionado por el artículo 53 de la Ley 1474 de 2011 (folio 40, cuaderno 1).

El 18 de octubre de 2019, vía correo electrónico, la secretaria del Juzgado interpuso recurso de reposición contra el auto del 11 de octubre de 2019. Como fundamento del recurso, la investigada argumentó violación del derecho al debido proceso y al principio de legalidad (folios 43 al 45, cuaderno 1).

El 6 de noviembre de 2019, la juez decidió no reponer el auto del 11 de octubre de 2019 (folios 47 al 55, cuaderno 1).

Mediante providencia del 27 de noviembre de 2019, la juez resolvió formular pliego de cargos contra la secretaria del Juzgado, Constanza Espinosa Robayo (folios 60 al 69, cuaderno 1).

El 2 de diciembre de 2019, el secretario de la Procuraduría Provincial de Facatativá solicitó a la juez que remitiera a esa procuraduría provincial el proceso disciplinario núm. 2019-003, de conformidad con la autorización de la procuradora Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales con funciones de viceprocuradora general de la Nación en proveído del 21 de noviembre del 2019 (folio 90, cuaderno 1).

El 11 de diciembre de 2019, la secretaria del Juzgado presentó descargos y solicitud de pruebas dentro del proceso disciplinario núm. 2019-003 adelantado en su contra (folios 72 al 86, cuaderno 1).

Igualmente, en escrito de la misma fecha, la investigada solicitó el envío del expediente a la Procuraduría Provincial de Facatativá, «de conformidad con la autorización del ejercicio del poder preferente concedido por la Dra. Carmen Maritza González Manrique en calidad de Procuradora Delegada para el Ministerio Público con funciones de Viceprocuradora General de la Nación, comunicada a mi correo electrónico el 28 de noviembre de 2019 y al Despacho mediante oficio SPP 2735» (folios 87 al 88, cuaderno 1).

El 12 de diciembre de 2019, la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá dispuso no aceptar el ejercicio del poder preferente de la Procuraduría y propuso conflicto positivo de competencias administrativas ante la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado (folios 92 al 95, cuaderno 1).

ACTUACIÓN PROCESAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, se fijó edicto en la Secretaría de esta Sala por el término de 5 días, con el fin de que las autoridades involucradas y los terceros interesados presentaran sus alegatos en el trámite del conflicto (folio 6, cuaderno de la Sala).

Consta que se informó sobre el presente conflicto a la Procuraduría Provincial de Facatativá, a la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá y a la señora Constanza Espinosa Robayo, secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá. (folios 7 y 8, cuaderno de la Sala).

Obra también la constancia de la Secretaría de la Sala en el sentido de que durante la fijación del edicto se recibieron las consideraciones de la señora Constanza Espinosa Robayo, secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá e investigada en el proceso disciplinario núm. 2019-003 (folios 9 al 31, cuaderno de la Sala).

ARGUMENTOS DE LAS PARTES E INTERVINIENTES

De la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá

Si bien no se pronunció dentro del trámite adelantado en esta Sala, se resumen los argumentos que se encuentran en el auto por medio del cual remitió el conflicto de competencias administrativas.

La juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá destacó que presentó impedimento ante el Tribunal Superior de Cundinamarca para conocer la investigación disciplinaria núm. 2019-003 porque, a su parecer, estaba incursa en la causal prevista en el numeral 8° de la Ley 734 de 2002. Sin embargo, su superior (el Tribunal) decidió declarar infundado el impedimento formulado y, por lo tanto, ella prosiguió con el proceso.

Agregó que el control disciplinario sobre los empleados de la Rama Judicial es una función administrativa que debe ejercer el superior inmediato, el cual está claramente identificado en la estructura jerárquica de la Rama Judicial establecida en la Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

Manifestó que el carácter preferente del poder atribuido a la Procuraduría General de la Nación «no es obligatorio ni exclusivo, pues al incluir el legislador en la redacción de la norma la conjugación de la tercera persona del singular del verbo "poder", esto es: "podrá", se advierte que se trata de una cuestión facultativa, que bien se puede ejercer o no. De allí que se haya impuesto la carga de motivar la decisión mediante la que se avoque el conocimiento de los asuntos que se tramitan internamente en las entidades y órganos del Estado» (negrillas y subrayado del original).

Finalmente, adujo que los procuradores provinciales de la Procuraduría Provincial de Facatativá han demostrado un trato preferencial hacia la investigada.

De la señora Constanza Espinosa Robayo, secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá e investigada en el proceso disciplinario núm. 2019-003

La señora Espinosa Robayo adujo que el conflicto de competencia planteado es improcedente porque el poder preferente de la Procuraduría fue declarado en debida forma.

Igualmente, explicó que en su contra cursan 3 procesos disciplinarios, de los cuales:

El radicado núm. 2018-001 se remitió a la Procuraduría Provincial de Facatativá porque fue autorizado mediante auto de 14 de febrero de 2019.

En el radicado núm. 2018-002 se declaró fundado el impedimento presentado por la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá, mediante auto del Tribunal Superior de Cundinamarca, y se ordenó su remisión al Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Facatativá.

El radicado núm. 2018-003 que es en el que se plantea el conflicto ante esta Sala.

IV. CONSIDERACIONES

Competencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil en materia de conflictos de competencias administrativas

Regla especial de competencia en los procesos disciplinarios

Los conflictos de competencia que se presenten entre autoridades que deban conocer de una actuación disciplinaria, en cualquiera de sus instancias, se regulan por norma especial contenida en el artículo 82 del Código Disciplinario Único vigente, que dispuso:

Artículo 82. Conflicto de competencias. El funcionario que se considere incompetente para conocer de una actuación disciplinaria deberá expresarlo remitiendo el expediente en el estado en que se encuentre, en el menor tiempo posible, a quien por disposición legal tenga atribuida la competencia.

Si el funcionario a quien se remite la actuación acepta la competencia, avocará el conocimiento del asunto; en caso contrario, lo remitirá al superior común inmediato, con el objeto de que éste dirima el conflicto. El mismo procedimiento se aplicará cuando ambos funcionarios se consideren competentes.

El funcionario de inferior nivel, no podrá promover conflicto de competencia al superior, pero podrá exponer las razones que le asisten y aquel, de plano, resolverá lo pertinente.

En el presente asunto, sin embargo, no cabe aplicar esta disposición debido a que las autoridades a las que concierne el conflicto planteado, esto es, la Procuraduría Provincial de Facatativá y el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, no tienen un superior común.

La competencia general del Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil

La parte primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) regula el «procedimiento administrativo». Su Título III se ocupa del «procedimiento administrativo general», cuyas «reglas generales» se contienen en el Capítulo I. El artículo 39 dispone:

Artículo 39. Conflictos de competencia administrativa. Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales, o autoridades territoriales de distintos departamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De igual manera se procederá cuando dos autoridades administrativas se consideren competentes para conocer y definir un asunto determinado.

[...]

En el mismo sentido, el artículo 112, numeral 10, del código en cita dispone que una de las funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado es:

Resolver los conflictos de competencias administrativas entre organismos del orden nacional o

entre tales organismos y una entidad territorial o descentralizada, o entre cualesquiera de estas cuando no estén comprendidas en la jurisdicción territorial de un solo tribunal administrativo.

[...]

Con base en el artículo 39 transcrito y en armonía con el numeral 10 del artículo 112, la Sala ha precisado los elementos que la habilitan para dirimir los conflictos de competencia administrativa, a saber:

que se trate de una actuación de naturaleza administrativa, particular y concreta;

que, simultáneamente, las autoridades concernidas nieguen o reclamen competencia para conocer de la actuación administrativa particular;

que una de las autoridades inmersas en el conflicto de competencia administrativa sea del orden nacional, o que, en todo caso, no estén sometidas a la jurisdicción de un solo tribunal administrativo.

En el presente caso, la Sala observa que el conflicto de competencias administrativas se planteó entre dos autoridades del orden nacional: la Procuraduría General de la Nación, a través de la Procuraduría Provincial del Facatativá, y el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, autoridad pública nacional territorialmente desconcentrada[2] e integrante de la Jurisdicción Ordinara de la Rama Judicial del Poder Público, conforme lo establece la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Ley 270 de 1996).

El asunto discutido es particular y concreto y de naturaleza administrativa porque se trata de la investigación disciplinaria núm. 2019-003, adelantada contra la secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, señora Constanza Espinosa Robayo.

Ambas autoridades reclamaron la competencia para conocer del asunto.

Por consiguiente, corresponde conocer a la Sala de Consulta y Servicio Civil porque están reunidos los requisitos que configuran la competencia general de que trata el artículo 39 del CPACA sobre la definición de conflictos de competencias dentro de actuaciones administrativas.

Términos legales

El inciso final del artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ordena:

Mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 se suspenderán.

En consecuencia, el procedimiento consagrado en el artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para el examen y decisión de los asuntos que se plantean a la Sala como conflictos negativos o positivos de competencias administrativas, prevé la suspensión de los términos de las actuaciones administrativas, de manera que no corren los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones.

A partir del 30 de junio de 2015, fecha de promulgación y entrada en vigencia de la Ley (estatutaria) 1755 de 2015, la remisión al artículo 14 del CPACA debe entenderse hecha al artículo 14 de la misma Ley 1755 en armonía con el artículo 21 ibídem.

La interpretación armónica de los artículos 2 y 34[3] del CPACA implica que los vacíos de los

regímenes especiales se suplen con las normas del procedimiento administrativo general.

Así, la remisión al artículo 14 que hace el artículo 39 del CPACA es aplicable a todas las actuaciones administrativas que deben regirse por la Parte Primera de dicho Código.

El mandato legal de suspensión de los términos es armónico y coherente con los artículos 6º de la Constitución Política y 137 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto el ejercicio de funciones administrativas por autoridades carentes de competencia deviene en causal de anulación de las respectivas actuaciones y decisiones.

Como la suspensión de los términos es propia del procedimiento y no del contenido o alcance de la decisión que deba tomar la Sala, en la parte resolutiva se declarará que, en el presente asunto, los términos suspendidos se reanudarán o comenzarán a correr a partir del día siguiente al de la comunicación de esta decisión.

Aclaración previa

El artículo 39 del CPACA le otorga a la Sala de Consulta y Servicio Civil la función de definir la autoridad competente para adelantar o continuar un trámite administrativo en concreto. Por tanto, esta Sala no puede pronunciarse sobre el fondo de la solicitud o el derecho que se reclama ante las entidades estatales frente a las cuales se dirime la competencia.

Las posibles alusiones que se hagan a aspectos propios del caso concreto serán las necesarias para establecer las reglas de competencia. No obstante, le corresponde a la autoridad que sea declarada competente, la verificación de las situaciones de hecho y de derecho y la respectiva decisión de fondo sobre la petición de la referencia.

Debe agregarse que la decisión de la Sala sobre la asignación de competencia, se fundamenta en los supuestos fácticos puestos a consideración en la solicitud y en los documentos que hacen parte del expediente.

Problema jurídico

En el presente asunto, corresponde a la Sala definir cuál es la autoridad competente para conocer de la investigación disciplinaria núm. 2019-003, adelantada contra la secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, señora Constanza Espinosa Robayo (empleada de la Rama Judicial).

Para esto, la Sala debe definir si el poder preferente del Procurador General de la Nación en materia disciplinaria es de obligatorio acatamiento, una vez decretado.

Para resolver el problema jurídico, la Sala se referirá a i) la potestad disciplinaria del Estado; ii) el ejercicio del control disciplinario de los empleados de la Rama Judicial por parte del superior jerárquico; iii) el poder preferente de la Procuraduría General de la Nación; y iv) el caso concreto.

Análisis de la normativa aplicable al caso concreto

La potestad disciplinaria del Estado. Reiteración

De manera reiterada ha expresado la Sala que la potestad disciplinaria del Estado sobre los servidores públicos está justificada en la necesidad de garantizar que en el ejercicio de sus

funciones actúen con observancia de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, los cuales guían la función administrativa[4].

En ese contexto el control disciplinario es un postulado que no solo garantiza el buen nombre, la transparencia y la eficiencia de la administración pública[5], sino que también busca lograr que el ejercicio de la función pública se ejecute en beneficio de la comunidad, como protección de los derechos y libertades de los asociados.

El ejercicio de la potestad disciplinaria está regulado en el Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002), que parte del reconocimiento del Estado como titular de la potestad disciplinaria (artículo 1º) y radica la titularidad de la acción disciplinaria en la Procuraduría General de la Nación, las personerías distritales y municipales, en las oficinas de control disciplinario interno y en los funcionarios con potestad disciplinaria en las ramas, órganos y entidades del Estado.

En materia disciplinaria, la competencia se asigna con fundamento en los siguientes factores: la calidad del sujeto disciplinable, la naturaleza del hecho, el territorio, el factor funcional y la conexidad.

De acuerdo con las competencias de que trata el citado artículo 2º de la Ley 734 en comento, el control disciplinario se ejerce en dos niveles: uno interno y otro externo. El interno se estableció a cargo de las Oficinas de Control Disciplinario Interno de las entidades y organismos del Estado, mientras que el externo está radicado en la Procuraduría General de la Nación y en las personerías distritales y municipales.

En armonía, para el desarrollo del control disciplinario interno, el artículo 76 de la Ley 734 de 2002 estableció la creación de la oficina o unidad de control disciplinario interno con el requisito de ser «del más alto nivel» y conformada por servidores públicos que pertenezcan, como mínimo, al nivel profesional de la administración. Esta dependencia cumple la función de conocer y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios que se adelanten contra los servidores públicos del respectivo organismo o entidad.

Para garantizar la segunda instancia, el artículo 76 en comento asignó la competencia al nominador, salvo disposición legal en contrario. Si no fuere posible garantizar la segunda instancia por razones de estructura organizacional, conocerá del asunto la Procuraduría General de la Nación de acuerdo con sus competencias[7].

Por otra parte, el control disciplinario externo está en cabeza del Procurador General de la Nación y de los personeros municipales y distritales, ya sea en virtud del poder disciplinario preferente que la Constitución Política y la ley confieren a dichos servidores, o de la cláusula general de competencia en materia disciplinaria que la misma Carta reconoce, y que, en ambos casos, ejercen directamente o a través de sus delegados.

En conclusión, el control disciplinario debe ejercerse dentro de los organismos o entidades estatales, salvo (i) disposiciones especiales en contrario, o que (ii) la Procuraduría General de la Nación o a las personerías ejerzan de manera expresa el poder disciplinario preferente que les otorga la Constitución Política y la Ley (artículos 3 y 69 de la Ley 734 de 2002).

El ejercicio del control disciplinario de los empleados de la Rama Judicial por parte del superior jerárquico

El artículo 115 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, establece la

facultad disciplinaria respecto de los empleados judiciales así:

Artículo 115. Competencia de otras corporaciones, funcionarios y empleados judiciales. Corresponde a las Corporaciones, funcionarios y empleados pertenecientes a la Rama Judicial, conocer de los procesos disciplinarios contra los empleados respecto de los cuales sean sus superiores jerárquicos, sin perjuicio de la atribución que la Constitución Política confiere al Procurador General de la Nación de ejercer preferentemente el poder disciplinario, conforme al procedimiento que se establezca en leyes especiales.

En el evento en que la Procuraduría General de la Nación ejerza este poder sobre un empleado en un caso concreto desplaza al superior jerárquico.

Las decisiones que se adopten podrán ser impugnadas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previo agotamiento de la vía gubernativa, en cuyo evento los respectivos recursos se tramitarán conforme con el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo. (Subraya la Sala).

Con relación a esta disposición, esta Sala ha reiterado[8] que la competencia disciplinaria se ejerce por la corporación, funcionario o empleado que tenga la calidad de superior jerárquico del investigado, y que la intervención de la Procuraduría General de la Nación en relación con los procesos disciplinarios de los empleados de la Rama Judicial es excepcional y sólo está prevista para los casos en que el Procurador General de la Nación ejerce la competencia preferente que le otorga la Constitución Política, hipótesis en la cual simplemente desplaza al superior jerárquico.

En ese sentido, es importante recordar que esta Sala también ha explicado[9] que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5º de la misma Ley 270 de 1996, dentro de la Rama Judicial existe superior jerárquico tanto en el plano jurisdiccional o funcional como en el administrativo, «aunque con frecuencia tales calidades confluyan en un mismo servidor o en una misma corporación de la Rama Judicial».

Esta interpretación es viable toda vez que dicho artículo (5°) precisamente advierte sobre la autonomía e independencia con que cuentan los funcionarios judiciales al disponer que: «ningún superior administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario judicial para imponerle las decisiones o criterios que debe adoptar en sus providencias». (Subrayó la Sala en esta oportunidad).

Así, cuando en la Rama Judicial se habla de superior administrativo o jerárquico, se hace referencia al nominador del empleado o funcionario judicial.

También resulta pertinente reiterar lo expuesto en la decisión del 25 de agosto de 2014[10] sobre los recursos de apelación de los asuntos disciplinarios, a la luz del artículo 115 de la Ley 270. Se dijo entonces:

[...] se llega a la conclusión de que el funcionario o corporación competente para conocer en segunda instancia de los procesos disciplinarios contra empleados judiciales es aquel o aquella que tenga el carácter de superior administrativo o funcional del empleado o funcionario que haya tramitado o adelante el proceso en primera instancia.

Así las cosas, la Sala encuentra suficiente fundamento para afirmar que dentro de la Rama Judicial existen superiores administrativos a los que precisamente les corresponde conocer y decidir los procesos disciplinarios que se adelanten contra empleados judiciales, y que estos, por

regla general, serán los nominadores de los empleados judiciales.

Esta regla debe desarrollarse en forma armónica con el poder preferente en materia disciplinaria del que puede hacer uso la Procuraduría General de la Nación, conforme procederá a analizarse.

Poder preferente de la Procuraduría General de la Nación

El poder preferente del Procurador General de la Nación está consagrado en el numeral 10 del artículo 277 de la Constitución Política, según el cual, una de sus funciones es:

Ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley (subrayas añadidas).

Este poder preferente de la Procuraduría General de la Nación la faculta para adelantar actuaciones disciplinarias contra cualquier servidor público, sin consideración a su jerarquía, cuando lo considere conveniente o necesario para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, que deben observarse en el ejercicio de la función pública.

Como lo ha dicho en diversas oportunidades esta Sala[11], el carácter preferente del poder atribuido a la Procuraduría General de la Nación desplaza al servidor que inicia o adelanta una investigación disciplinaria, pero su ejercicio no es obligatorio ni exclusivo, pues al incluir la norma constitucional el vocablo «podrá», advierte que se trata de una atribución facultativa.

Por su parte, los artículos 3° y 69 de la Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único) disponen, respectivamente:

ARTÍCULO 3o. PODER DISCIPLINARIO PREFERENTE. La Procuraduría General de la Nación es titular del ejercicio preferente del poder disciplinario en cuyo desarrollo podrá iniciar, proseguir o remitir cualquier investigación o juzgamiento de competencia de los órganos de control disciplinario interno de las entidades públicas. Igualmente podrá asumir el proceso en segunda instancia.

En virtud de la misma potestad, mediante decisión motivada, de oficio o a petición de cualquier persona, podrá avocar el conocimiento de aquellos asuntos que se tramitan internamente en las demás dependencias del control disciplinario. También se procederá en la misma forma cuando se desprenda del conocimiento de un proceso.

[...] (Subrayado añadido).

ARTÍCULO 69. OFICIOSIDAD Y PREFERENCIA. La acción disciplinaria se iniciará y adelantará de oficio, o por información proveniente de servidor público o de otro medio que amerite credibilidad, o por queja formulada por cualquier persona, y no procederá por anónimos, salvo en los eventos en que cumpla con los requisitos mínimos consagrados en los artículos 38 de Ley 190 de 1995 y 27 de la Ley 24 de 1992. La Procuraduría General de la Nación, previa decisión motivada del funcionario competente, de oficio o a petición del disciplinado, cuando este invoque debidamente sustentada la violación del debido proceso, podrá asumir la investigación disciplinaria iniciada por otro organismo, caso en el cual este la suspenderá y la pondrá a su disposición, dejando constancia de ello en el expediente, previa información al jefe

de la entidad. Una vez avocado el conocimiento por parte de la Procuraduría, esta agotará el trámite de la actuación hasta la decisión final.

[...] (Subrayado añadido).

En concordancia, la Resolución 456 de del 14 de septiembre de 2017, «por medio de la cual se desarrolla el poder disciplinario y preferente y la supervigilancia administrativa de la Procuraduría General de la Nación, y se regula su trámite en procesos disciplinarios», dispuso, en su artículo séptimo, las reglas generales para el ejercicio del poder preferente, así:

ARTÍCULO SÉPTIMO.- REGLAS GENERALES PARA EL EJERCICIO DEL PODER PREFERENTE. El ejercicio del poder preferente se someterá a las siguientes reglas:

a. Su ejercicio deberá hacerse de forma integral, es decir, asumiéndolo contra todos los implicados y por todas las faltas conexas, respetando la competencia inherente a cada dependencia.
b. La solicitud de ejercicio de poder preferente, ni el trámite descrito en el artículo decimoprimero de esta resolución paralizarán la competencia del órgano de control interno, excepto lo señalado en el numeral e.
c. No podrá ejercerse el poder disciplinario preferente sobre decisiones debidamente ejecutoriadas.
d. En el caso de proferirse decisiones inhibitorias por parte de las autoridades disciplinarias, no procede el ejercicio del poder preferente por desplazamiento de competencia a cargo de la Procuraduría General de la Nación, sin perjuicio de que ésta adelante la revisión sobre los hechos relacionados con el caso y adopte las decisiones que estime en cuanto al inicio o no de una actuación disciplinaria.
e. No se podrá solicitar el expediente a los órganos de control interno, sino hasta que se haya tomado la decisión de ejercer el control preferente. Cuando el proceso se encuentre para fallo, se consignará en el acta de visita que la actividad procesal quedara suspendida por parte del operado disciplinario que venga conociendo del asunto, hasta que se adopte una decisión definitiva por parte de la Procuraduría General de la Nación.

[...] (Subrayado añadido).

De estas normas se concluye que la Procuraduría General de la Nación puede hacer uso del poder preferente en materia disciplinaria en cualquier etapa del proceso – indagación preliminar, investigación - iniciado por el órgano de control disciplinario interno, siempre que no se haya finalizado dicho proceso y se cuente con la decisión de ejercer el control preferente.

La decisión de ejercer el control preferente se configura con la autorización del viceprocurador, conforme con los artículos noveno y decimoprimero de la Resolución 456. La simple solicitud o trámite de la autorización no interrumpe la competencia del órgano de control interno.

Por lo tanto, ante la decisión de la Procuraduría General de la Nación de ejercer el control preferente, el órgano de control interno disciplinario perderá su competencia y enviará el expediente a la Procuraduría para su conocimiento.

Así lo ha sostenido la Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado:

62. Esta Corporación ha definido el poder preferente del Procurador General de la Nación como la facultad de ejercer el control disciplinario que prima o desplaza la competencia interna de cada

entidad, para avocar el conocimiento, en cualquiera de las etapas de la actuación, indagación o investigación, comprendiendo también el ejercicio del poder sancionatorio[12]. (Subrayas añadidas).

En armonía, esta postura es compartida por la Corte Constitucional en la sentencia C-026 del 27 de enero de 2009, la cual retoma los argumentos de la sentencia C-057 de 1998, así:

Lo que distingue al poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación es que a través de él la Procuraduría puede decidir, con base en criterios objetivos y razonables, qué investigaciones, quejas o procesos disciplinarios reclama para sí, con el objeto de conocer y pronunciarse directamente sobre los mismos. Y en el caso de que la Procuraduría solicite un proceso, desplaza en la labor disciplinaria a la oficina de control interno de la dependencia oficial donde estaba radicado el asunto. Así pues, la potestad de la Procuraduría para ejercer el poder disciplinario sobre cualquier empleado estatal, cualquiera que sea su vinculación, tiene el carácter de prevalente o preferente y en consecuencia, dicho organismo está autorizado para desplazar al funcionario público que esté adelantando la investigación, quien deberá suspenderla en el estado en que se encuentre y entregar el expediente a la Procuraduría, y como resulta obvio, si la Procuraduría decide no intervenir en el proceso disciplinario interno que adelanta la entidad a la que presta sus servicios el investigado, será ésta última la que tramite y decida el proceso correspondiente. (Subrayas añadidas).

En síntesis, el vocablo «podrá» que usa la norma constitucional aplica para el órgano externo de control disciplinario, pero no para el órgano interno. Su decisión de asumir el conocimiento tiene como efecto un deber para el órgano interno, que es la entrega de las correspondientes diligencias.

Téngase en cuenta, además, que la primera acepción del verbo «desplazar» es «Mover o sacar a alguien o algo del lugar en que está», y que una de las reglas de la interpretación de las leyes es la contenida en el primer inciso del artículo 27 del Código Civil, conforme al cual «Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu»[13].

El caso concreto

En el presente caso, el conflicto de competencias administrativas surgió por la negativa de la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá de aceptar el poder preferente ejercido por la Procuraduría General de la Nación sobre la investigación disciplinaria núm. 2013-003, promovida contra la secretaria del Juzgado.

La decisión de la Procuraduría de ejercer el poder preferente en materia disciplinaria, que le atribuye la Constitución y la ley, fue declarada en autorización del 21 de noviembre de 2019, en la cual la procuradora Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales con funciones de viceprocuradora general de la Nación resolvió:

PRIMERO: AUTORIZAR a la Procuraduría Provincial de Facatativá el ejercicio del poder disciplinario preferente solicitado por la señora Constanza Espinosa Robayo, secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, respecto de la investigación radicada con el número 2019-003 que adelanta en su contra la titular, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

Para la expedición de la autorización, se siguió el procedimiento establecido en la Resolución

456 de 2017 y se tuvo en cuenta el concepto de la Procuraduría Provincial de Facatativá, en la que esa dependencia concluyó que era procedente el ejercicio del poder preferente solicitado, en aras de garantizar los principios que rigen el proceso disciplinario.

La decisión de la Procuraduría, sobre el uso de su poder preferente en la investigación disciplinaria 2019-003, fue comunicada a la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá mediante oficio SPP2735 del 29 de noviembre de 2019. En la misma comunicación, se le solicitó remitir el proceso a la Procuraduría Provincial de Facatativá para que continuara con el trámite.

Así las cosas, la Sala observa que el ejercicio del poder preferente de la Procuraduría General de la Nación ha sido declarado en debida forma y, como consecuencia, la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá perdió su competencia para continuar con el conocimiento del asunto, conforme lo dispone el artículo 69 de la Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único).

La Sala recuerda que la intervención de la Procuraduría General de la Nación en relación con los procesos disciplinarios de los empleados de la Rama Judicial es excepcional y sólo está prevista para los casos en que el Procurador General de la Nación ejerce la competencia preferente que le otorga la Constitución Política, hipótesis en la cual simplemente desplaza al superior jerárquico, tal como lo dispone expresamente el artículo 115 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

Así las cosas, el presente caso corresponde, precisamente, a uno de aquéllos en los cuales la Procuraduría ejerció su poder preferente y desplazó la competencia de la juez Segunda Promiscua de Familia de Facatativá. Por tal razón, la Procuraduría Provincial de Facatativá es la competente para conocer de la investigación disciplinaria núm. 2019-003, adelantada contra la secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, señora Constanza Espinosa Robayo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR competente a la Procuraduría Provincial de Facatativá para conocer de la investigación disciplinaria núm. 2019-003, adelantada contra la secretaria del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, señora Constanza Espinosa Robayo.

SEGUNDO: REMITIR copia del expediente y de esta decisión a la Procuraduría Provincial de Facatativá para lo de su competencia.

TERCERO: COMUNICAR esta decisión a la juez Segunda Promiscua Municipal de Facatativá, a la Procuraduría Provincial de Facatativá y a la señora Constanza Espinosa Robayo.

CUARTO: ADVERTIR que contra la presente decisión no procede recurso alguno, como lo dispone expresamente el inciso tercero del artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, CPACA.

QUINTO: Los términos legales a que esté sujeta la actuación administrativa en referencia se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que se comunique la presente decisión.

La presente decisión se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS

Presidente de la Sala Consejero de Estado

ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ ÁLVARO NAMÉN VARGAS

Consejero de Estado Consejero de Estado

REINA CAROLINA SOLÓRZANO HERNÁNDEZ

Secretaria de la Sala

[1] El presunto incumplimiento de los deberes de la secretaria del juzgado se fundamentó en «desatender sus obligaciones frente a los procesos de responsabilidad penal para adolescentes», en especial el adelantado contra B.E.B.C., en el que se decretó la libertad inmediata del adolescente luego de declarar, dos veces, la nulidad de lo actuado por indebida notificación de autos en el proceso; función que estaba a cargo de la secretaria del juzgado.

[2] La administración de justicia es una función pública nacional que, por la necesidad de hacer presencia en todo el territorio, se ejerce de manera desconcentrada.

[3] Ley 1437 de 2011, Artículo 2°. «Ámbito de aplicación. Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades. / Las disposiciones de esta Parte Primera no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza requieran decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar perturbaciones de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad, y circulación de personas y cosas. Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción. / Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código. // Artículo 34: «Procedimiento administrativo común y principal. Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Primera Parte del Código».

[4] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 11001-03-06-000-2006-00112-00 (1787). Véase igualmente el artículo 16, Ley 734 de 2002.

[5] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 11001030600020060011200(1787). Concepto del 27 de octubre de 2006.

[6] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 11001030600020110000200(2046). Concepto del 3 de marzo de 2011.

[7] La garantía de la segunda instancia dentro de la respectiva entidad guarda relación con las estructuras internas de los organismos y entidades públicos, que son jerárquicas, así como con la categorización de los empleos públicos en niveles igualmente jerárquicos, conforme lo dispone el

Decreto Ley 770 de 2005 (marzo 17), «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».

[8] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicados 11001030600020140026300, 11001030600020150006500 y 11001030600020140017900.

[9] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 11001030600020140017900 con decisión del 11 de marzo de 2015.

[10] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Radicación 11001030600020140000600.

[11] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 11001030600020170000610 0 con decisión del 18 de julio de 2017.

[12] Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Decisión del 21 de mayo de 2019. Radicación número: 11001-03-25-000-2011-00371-00 (ij).

[13] El primer inciso del artículo 27 del Código Civil fue declarado exequible por la sentencia C-054 de 2016.// El segundo inciso del mismo artículo 27, dice: «Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.»

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores
ISSN 2256-1633
Última actualización: 30 de septiembre de 2024 - (Diario Oficial No. 52.869 - 4 de septiembre de 2024)