



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, dieciocho (18) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN ORAL No. 1.

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ

RADICACIÓN:	50 001 23 33 000 2019 00004 00
REFERENCIA:	CONFLICTO DE COMPETENCIA ADMINISTRATIVA
AUTORIDADES EN CONFLICTO:	SECRETARÍA DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO DE RESTREPO y la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO

Procede la sala, en virtud del artículo 39 del CPACA a dirimir el conflicto negativo de competencia administrativa suscitado entre la SECRETARÍA DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO DE RESTREPO y la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO.

I. ANTECEDENTES

El Secretario de Gobierno del municipio de Restrepo, mediante escrito del 7 de diciembre de 2018¹, planteó ante esta corporación conflicto de competencias entre la mencionada dependencia y la Personería Municipal de Restrepo, con ocasión de los hallazgos disciplinarios detectados por la Contraloría Departamental del Meta a través de auditoría realizada al Instituto Municipal de Cultura de Restrepo.

Mediante decisión del 11 octubre de 2018², la PROCURADURÍA PROVINCIAL DE VILLAVICENCIO, remitió por competencia a la oficina de control de la alcaldía del municipio de Restrepo, los hallazgos disciplinarios detectados por la Contraloría Departamental del Meta, concretamente el identificado como No.2, radicadas con el No. E-2018-348793.

¹ Folio 1.

² Folio 9.

El Secretario de Gobierno del municipio de Restrepo, a través de oficio No. 110.16.1/465 del 27 de octubre de 2018³, remitió por competencia las diligencias al Personero municipal de esa localidad.

El PERSONERO MUNICIPAL DE RESTREPO, mediante misiva fechada 31 de octubre de 2018⁴, devolvió las diligencias disciplinarias al Secretario de Gobierno del municipio de Restrepo, alegando que si bien ostenta la competencia legal para adelantar investigaciones disciplinarias contra los servidores del orden municipal, no puede interferir en la decisión de la PROCURADURÍA PROVINCIAL DE VILLAVICENCIO, de remitir la investigación disciplinaria a la oficina de control interno del Municipio, la cual debe avocar el conocimiento del asunto.

1.2 ACTUACIÓN PROCESAL

1.2.1. Admisión.

Mediante auto del 17 de enero de 2019⁵, se dispuso dar trámite a la presente solicitud, ordenando fijar en edicto⁶ por el término de cinco (5), a fin de que los interesados involucrados en el *sub judice* presentaran sus alegatos o consideraciones. Igualmente, se ordenó comunicar la mentada decisión a la OFICINA DE CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO DEL MUNICIPIO DE RESTREPO, a la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO, así como al señor OSCAR JOHANN VELÁSQUEZ BERMÚDEZ, quien fungió como representante legal del INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO, lo cual se cumplió según se observa a folios 40 a 41.

1.2.2. Concepto del Ministerio Público.

En ejercicio de las facultades otorgadas por el artículo 303 del CPACA, la delegada del Ministerio Público ante esta corporación, rindió concepto señalando que el control disciplinario se ejerce en un nivel interno y externo, el primero a cargo de las oficinas de control interno disciplinario, y el segundo, en cabeza del Ministerio Público.

Del mismo modo, adujo que en caso de hechos constitutivos de faltas disciplinarias, las autoridades competentes son las encargadas de iniciar la acción correspondiente, por ende, resultaba necesario identificar al sujeto o sujetos disciplinables, pues solo a partir de ese análisis se podía determinar con claridad la autoridad competente para adelantar la actuación disciplinaria.

³ Folio 7.

⁴ Folios 3 a 6.

⁵ Folio 38.

⁶ Folio 39.

Por lo anterior, aseguró que en el *sub judice* era necesario identificar al presunto sujeto disciplinable, en este caso, la persona que fungió como representante legal del INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO dentro de los contratos que fueron objeto de hallazgos por parte de la autoridad fiscal. Al respecto, indicó que el mentado Instituto es una entidad descentralizada, que no hace parte del nivel central del MUNICIPIO DE RESTREPO, por ende, sobre aquella no tiene potestad la oficina de control interno disciplinario del municipio.

Ante este escenario, afirmó que era necesario determinar la entidad competente para disciplinar al representante legal del Instituto, concluyendo que era la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO, la autoridad encargada de atender, tramitar y resolver la eventual investigación disciplinaria, teniendo en cuenta sus atribuciones de Ministerio Público y las funciones que en esta materia le asigna el ordenamiento jurídico, para adelantar las investigaciones correspondientes de quienes desempeñen funciones públicas municipales.

1.3. Cuestión Previa.

De acuerdo con lo preceptuado por el Consejo de Estado⁷, mientras se dirime el conflicto de competencia, no correrán los términos que dispongan las autoridades para cumplir oportunamente con sus funciones, ello por cuanto, la finalidad del trámite especial regulado en el artículo 39 del CPACA, busca definir la cuestión preliminar de la competencia, pues las autoridades públicas tienen prohibido por expreso mandato Constitucional actuar con ausencia de aquella.

Así las cosas, en la parte resolutive de esta providencia, se declarará que en el presente asunto los términos suspendidos se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que la presente decisión sea comunicada.

II. CONSIDERACIONES

Sea lo primero recordar que esta corporación es competente en única instancia, para desatar el presente conflicto negativo de competencia administrativa suscitado entre dos autoridades del orden municipal, de acuerdo al artículo 39⁸ y el numeral 3⁹ del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011.

⁷ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Decisión 27 de noviembre de 2018. Cp. Edgar González López. Radicación número: 11001-03-06-000-2018-00185-00(C)

⁸ "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**". (Negrilla propia).

⁹ "**ARTÍCULO 151. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN ÚNICA INSTANCIA.** Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:
(..)

Ahora bien, el problema jurídico a desatar en el presente asunto, se contrae a determinar cuál es la autoridad disciplinaria competente para atender, adelantar y tramitar la eventual investigación disciplinaria originada en los hallazgos fiscales realizados al INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO por parte de la Contraloría Departamental del Meta.

En efecto, como lo conceptuó el Ministerio Público, es necesario identificar la calidad del sujeto que eventualmente será objeto de investigación disciplinaria, pues a partir de ese análisis se podrá determinar con acierto la autoridad que debe investigarlo, toda vez que los destinatarios de la ley disciplinaria son los servidores públicos, aunque se encuentren retirados del servicio y los particulares contemplados en el artículo 53 de la Ley 734 de 2002, y no las entidades como tal.

Así, tenemos que la Contraloría Departamental del Meta, luego de hacer una auditoría al INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO de la vigencia 2017, encontró un total de diez hallazgos administrativos, dos de ellos de connotación disciplinaria, los cuales fueron remitidos, y recibidos el 24 de julio de 2018 en la Procuraduría Provincial de Villavicencio¹⁰.

Los hallazgos tienen origen en las falencias encontradas por la autoridad fiscal en varios contratos¹¹ suscritos por el INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO, entre ellas, la publicación de los actos contractuales en el Sistema Electrónico de Contratación fuera de los términos establecidos y en la ausencia del documento correspondiente al análisis del sector. Aunado a lo anterior, de acuerdo al "INFORME DE AUDITORIA LINEA PARTICIPACION CIUDADANA"¹², se evidencia que los contratos fueron suscritos por el señor OSCAR JOHANN VELÁSQUEZ BERMUDEZ en calidad de representante legal del Instituto, y debe recordarse que en atención al artículo 51 de la Ley 80 de 1993, aquel en su calidad de servidor público responderá disciplinariamente por sus acciones y omisiones en la actuación contractual.

Entonces, de lo expuesto y de acuerdo con la documental obrante, en principio puede establecerse que es el representante legal del INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO el sujeto contra quien eventualmente deberá adelantarse la actuación disciplinaria, dado que fue el servidor público que suscribió los contratos objetos de hallazgos disciplinarios.

3. De los de definición de competencias administrativas entre entidades públicas del orden departamental, distrital o municipal o entre cualesquiera de ellas cuando estén comprendidas en el territorio de su jurisdicción".

¹⁰ Folios 10.

¹¹ Los números de los contratos son visibles a folio 11 y reverso.

¹² Folios 19 a 35.

Ahora bien, la titularidad de la acción disciplinaria se encuentran de manera preferente en la Procuraduría General de la Nación y en las Personerías Distritales y Municipales, pero además también le corresponde a las oficinas de control disciplinario y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias¹³.

Respecto del control disciplinario interno, la ley señala que toda entidad u organismo del Estado, 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, con miras a que aquellos cumplan con sus deberes y obligaciones. Así lo dispone el artículo 76 de la Ley 734 de 2002:

"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 1o. La Oficina de Control Interno Disciplinario 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 señor Fiscal General de la Nación.

PARÁGRAFO 2o. Se entiende por oficina del más alto nivel la conformada por servidores públicos mínimo del nivel profesional de la administración.

PARÁGRAFO 3o. Donde no se hayan implementado oficinas de control interno disciplinario, el competente será el superior inmediato del investigado y la segunda instancia corresponderá al superior jerárquico de aquél". (Resaltado intencional).

Luego, esta unidad u oficina de control disciplinario interno tendrá competencia respecto de los servidores públicos de la respectiva entidad u organismo, es decir, que a través de aquella se adelantaran las investigaciones y se fallaran en primera instancia los procesos disciplinarios de los funcionarios que estén vinculados a aquella, según su estructura interna.

¹³ Artículo 2 de la Ley 734 de 2002.

Al respecto, debe recordarse que fue el Secretario de Gobierno del municipio de Restrepo, quien planteó el conflicto negativo de competencia ante esta corporación, al asegurar que el INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO como entidad descentralizada del orden municipal, no es objeto de control interno disciplinario de la alcaldía de Restrepo.

No obstante, el despacho sustanciador mediante auto fechado 5 de febrero de 2019¹⁴, requirió a la SECRETARÍA DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO DE RESTREPO para que informara si de acuerdo con la estructura interna de la entidad, esa dependencia cumplía con las funciones de Oficina de Control Interno Disciplinario, o en caso contrario señalara por qué no fue el Jefe de ese despacho quien planteó desde un principio el conflicto negativo de competencia administrativa.

La citada secretaría, allegó el Acuerdo No. 034 de noviembre 30 de 2017¹⁵ "*MEDIANTE EL CUAL SE ESTABLECE LA ESTRUCTURA DE LA ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE RESTREPO META Y SE SEÑALAN LAS FUNCIONES DE SUS DEPENDENCIAS*". Según su artículo primero la estructura administrativa de la alcaldía del municipio de Restrepo es la siguiente:

1. *Despacho del Alcalde*
- 1.1. *Control Interno*
2. *Secretaría de Gobierno*
3. *Secretaría de Medio Ambiente*
4. *Secretaría de Desarrollo Social Comunitario*
5. *Secretaría de Planeación*
6. *Secretaría de Hacienda*
7. *Secretaría de Deportes*
8. *Secretaría de Turismo*"

Dentro de las funciones de la Secretaría de Gobierno, se encuentra la de "*servir de primera instancia, en los procesos disciplinarios adelantados en contra de los servidores públicos del nivel central en el municipio*"¹⁶. Así pues, en virtud de la autonomía que gozan los municipios para adoptar su propia estructura administrativa, el municipio de Restrepo a través del Concejo Municipal, determinó que la Secretaría de Gobierno cumpliría la función de servir de primera instancia en los procesos disciplinarios adelantados contra los servidores públicos del nivel central del municipio, por lo que no queda duda, que esa dependencia hace las veces de Oficina de Control Interno Disciplinario, y por lo tanto, el secretario se encuentra legitimado para proponer el presente conflicto negativo de competencia.

¹⁴ Folio 48.

¹⁵ Fólíos 67 a 87.

¹⁶ Numeral 18 del artículo 3 del Acuerdo No.034 de 2017.

Luego, debe aclararse a partir de la normatividad atrás referida, solicitada por este tribunal en el trámite del asunto, que el conflicto negativo de competencias administrativas, se centra entre la SECRETARÍA DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO DE RESTREPO, que hace las veces de OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO y la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO.

De otro lado, en la misma providencia del 5 de febrero de 2019, se solicitó a la Secretaría de Gobierno que allegara el acto administrativo de creación del INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO, con miras a establecer su naturaleza jurídica, y así proceder a determinar si el sujeto eventualmente disciplinable, tal como lo aseguró el Ministerio Público, pertenece a un entidad del orden municipal descentralizada por servicios.

En efecto, se allegó el Acuerdo No. 044 del 29 de noviembre de 2016¹⁷, "*POR MEDIO DEL CUAL SE CREA EL INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA COMO ESTABLECIMIENTO PÚBLICO DEL ORDEN MUNICIPAL, ADSCRITO A LA SECRETARÍA DE GOBIERNO*"; que su artículo primero dispuso lo siguiente:

"Crease el INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA COMO ESTABLECIMIENTO PÚBLICO DEL ORDEN MUNICIPAL, ADSCRITO A LA SECRETARÍA DE GOBIERNO, con personería, patrimonio y autonomía administrativa propia". (se resalta).

Así mismo, se arrimó el Decreto municipal No. 114 del 26 de diciembre de 2016¹⁸ "*POR MEDIO DEL CUAL SE CREA EL INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO META Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES*". Respecto de su naturaleza jurídica y estructura, el artículo quinto señaló lo siguiente:

"NATURALEZA JURÍDICA Y ESTRUCTURA.- EL INSTITUTO DE MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO META, es establecimiento público del orden municipal, adscrito a la Secretaría de Gobierno, con personería, patrimonio y autonomía administrativa propia. EL INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO META, contará con un Consejo Directivo y un Director. A partir de esta estructura básica, la institución definirá la estructura organizacional de acuerdo con las necesidades y requerimientos de los servicios que ofrezca cada de una de ellas, con arreglo a las disposiciones vigentes". (Negrilla intencional).

Visto lo anterior, no quedará duda que el INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO, es un establecimiento público municipal, que cuenta con personería, patrimonio y autonomía administrativa propia, que está adscrito a la Secretaría de Gobierno, y por ende, no pertenece al nivel central del municipio de Restrepo, pues se trata de una entidad descentralizada por servicios del orden municipal.

Así pues, tal como lo conceptuó el Ministerio Público, el sujeto eventualmente disciplinable, no es un servidor público que pertenezca al nivel central del MUNICIPIO

¹⁷ Folios 51 a 54.

¹⁸ Folios 55 a 66.

DE RESTREPO, sino que, por el contrario, está vinculado a una entidad descentralizada como es el INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO, razón suficiente para afirmar que la SECRETARÍA DE GOBIERNO con funciones de OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO en primera instancia, no tiene competencia para adelantar la actuación disciplinaria con ocasión de los hallazgos disciplinarios reportados por la autoridad fiscal, toda vez que aquel no se encuentra vinculado a alguna dependencia que haga parte de la estructura administrativa de la alcaldía de Restrepo, y por lo tanto, la dependencia que cumple funciones de oficina de control interno no ostenta una jerarquía superior en relación con el Director del mentado Instituto.

De otro lado, entre los titulares de la acción disciplinaria con poder preferente se encuentran la Procuraduría General de la Nación y las Personerías Distritales y Municipales. En efecto, dentro de las competencias asignadas a los Personeros, está la de ejercer la función disciplinaria respecto de los servidores públicos municipales y adelantar las investigaciones correspondientes¹⁹, sin discriminar si están vinculados al nivel central o descentralizado.

Así las cosas, como quiera que el representante legal del INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO, es un servidor público vinculado a una entidad descentralizada, con personería, patrimonio y autonomía administrativa propia del orden municipal, la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO ostenta la competencia para adelantar la eventual investigación disciplinaria contra aquel, con ocasión de los hallazgos disciplinarios encontrados por la autoridad fiscal en la auditoría realizada al mencionado instituto.

Cabe precisar que si bien es cierto como lo afirmó el personero municipal en su escrito, la PROCURADURÍA PROVINCIAL DE VILLAVICENCIO ordenó la remisión de las diligencias a la OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DE LA ALCALDÍA DE RESTREPO, la competencia es un aspecto inherente al debido proceso y por ende no es posible modificarla, razón por la cual la sola decisión de aquella Procuraduría, aunque sea la titular de un poder preferente, su renuncia a éste no autoriza para modificar la competencia. En consecuencia no le asiste razón al funcionario pues es parte de este conflicto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta,

¹⁹ Artículo 178 de la Ley 138 de 1994. Funciones. "El Personero ejercerá en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, además de las que determine la Constitución, la Ley, los Acuerdos y las siguientes:

(...)

4. <Aparte tachado DEROGADO> Ejercer vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas municipales; **ejercer preferentemente la función disciplinaria respecto de los servidores públicos municipales; adelantar las investigaciones correspondientes** acogiéndose a los procedimientos establecidos para tal fin por la Procuraduría General de la Nación, bajo la supervigilancia de los procuradores provinciales a los cuales deberán informar de las Investigaciones.

Las apelaciones contra las decisiones del personero en ejercicio de la función disciplinaria, serán competencia de los procuradores departamentales". (Resaltado intencional).

RESUELVE:

- PRIMERO:** **DECLARAR** competente a la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO, para adelantar el proceso disciplinario en contra la persona que para el momento de los hallazgos disciplinarios realizados por la autoridad fiscal, fungía como representante legal del INSTITUTO MUNICIPAL DE CULTURA DE RESTREPO, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.
- SEGUNDO:** **REMITIR** las diligencias a la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO, para lo de su competencia.
- TERCERO:** **COMUNICAR** esta decisión a la SECRETARÍA DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO DE RESTREPO, a la PERSONERÍA MUNICIPAL DE RESTREPO y al señor OSCAR JOHANN VELÁSQUEZ BERMUDEZ.
- CUARTO:** **ADVERTIR** que los términos legales a que esté sujeta la actuación administrativa en referencia, se reanudarán o empezarán a correr, según el caso, a partir del día siguiente a aquel en que se comunique la presente decisión.
- QUINTO:** Contra la presente decisión no procede recurso alguno, tal como lo dispone expresamente el inciso tercero del artículo 39 del CPACA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Esta providencia fue discutida y aprobada en sala de decisión oral No. 1 celebrada el _____, según Acta No. ____.

CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO
Con incapacidad médica



TERESA HERRERA ANDRADE



CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ

