Bogotá D.C,

623

Señores
COMUNIDAD DE BARRIOS UNIDOS
ABOGADOSUNIDOS1978@HOTMAIL.COM
Bogotá, D.C.

Asunto: Respuesta Radicado Orfeo No.20224213714032.

Respetados Profesionales:

Este Despacho ha tomado atenta nota sobre los presuntos hechos de corrupción denunciados por ustedes en contra de los servidores públicos Johanna Patricia Guevara Macías e Hipólito Acosta Forero, quienes se encuentran vinculados a la Alcaldía Local de Barrios Unidos, mediante la figura de Contrato de Prestación de Servicios y desarrollan su objeto apoyando las funciones en las Inspecciones de Policía.

En los hechos de su escrito Ustedes narran detalles de la forma de actuar de los presuntos implicados, pero no adjuntan prueba alguna, de igual forma en la parte final aseguran que desde el 2020, 2021 y 2022 viene sucediendo esta situación, al respecto les comento que, revisados nuestros aplicativos de correspondencia NO aparece queja alguna, también se averiguo con el doctor Leonardo Alfonso Moya si en alguna oportunidad había tenido cocimiento de sus escritos a lo cual respondió que NO, respecto al comentario que los contratistas son los que contestan la correspondencia, le manifiesto que no importa el tipo de vinculación que tenga el servidor público de planta o por contrato todos son servidores públicos y tiene la obligación de adelantar las tareas que se les asigne en el marco de la ley.

Para mayor claridad sobre este tipo de quejas traeremos a colación el pronunciamiento de la Función Pública así:

(…)

Concepto 215031 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

(…)

Ahora bien, en atención a su consulta respecto de establecer si los contratistas son destinatarios de las normas del Código único Disciplinario, es preciso señalar que la ley 80 de 1993 "*Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*", establece:

"ARTICULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. *(…)*

(...)

3o. Contrato de prestación de servicios

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

(...)" (subrayas fuera de texto).

Las personas vinculadas mediante contrato de prestación de servicios **no se encuentran dentro de una relación laboral**, en ese sentido **no son considerados servidores públicos**, sino particulares contratistas, y su relación contractual está regulada por las disposiciones contenidas en la Ley 80 de 1993 y las demás normas que regulan la materia.

De otro lado, la Ley 734 de 2002[2], señala como sujetos de la ley disciplinaria, así:

"ARTÍCULO 25. DESTINATARIOS DE LA LEY DISCIPLINARIA. *Son destinatarios de la ley disciplinaria* ***los servidores públicos,*** *aunque se encuentren retirados del servicio y* ***los particulares*** *contemplados en el* ***artículo 53*** *del Libro Tercero de este código.*

(…)"

"ARTÍCULO 53. SUJETOS DISCIPLINABLES. *<Artículo modificado por el artículo 44 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El presente régimen se aplica* ***a los particulares que cumplan labores de interventoría o supervisión en los contratos estatales****; también a quienes* ***ejerzan funciones públicas****, de manera permanente o transitoria, en lo que tienen que ver con estas, y a quienes* ***administren recursos públicos u oficiales.***

Se entiende que ejerce ***función pública*** *aquel particular que, por disposición legal, acto administrativo, convenio o contrato,* ***realice funciones administrativas o actividades propias de los órganos del Estado****, que permiten el cumplimiento de los cometidos estatales, así como el* ***que ejerce la facultad sancionadora del Estado****; lo que se acreditará, entre otras manifestaciones, cada vez que ordene o señale conductas, expida actos unilaterales o ejerza poderes coercitivos.*

Administran recursos públicos *aquellos particulares que recaudan, custodian, liquidan o disponen el uso de rentas parafiscales, de rentas que hacen parte del presupuesto de las entidades públicas o que estas últimas han destinado para su utilización con fines específicos.*

No serán disciplinables aquellos particulares que presten servicios públicos, salvo que en ejercicio de dichas actividades desempeñen funciones públicas, evento en el cual resultarán destinatarios de las normas disciplinarias.

(…)

De acuerdo a lo anterior, las personas vinculadas a la administración pública mediante contrato de prestación de servicios no son sujetos disciplinables, a menos que con ocasión del mencionado contrato realicen labores de interventoría o supervisión de contratos estatales, ejerzan funciones públicas o administrativas o actividades propias de los órganos del Estado que permitan el cumplimiento de cometidos estatales o ejerzan la facultad sancionadora del Estado.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia C-037 del 2003, en la cual declaró exequibles las expresiones "que cumplan labores de interventoría en los contratos estatales" y "presten servicios públicos a cargo del Estado de los contemplados en el artículo 366 de la Constitución Política", contenidas en el artículo 53 de la Ley 734 de 2002, consideró lo siguiente:

"De la evolución jurisprudencial que se ha destacado se desprende entonces que el criterio esencial para determinar si un particular puede ser sujeto o no del control disciplinario, lo constituye el hecho de que este cumpla o no funciones públicas.

(…) si bien en un sentido amplio podría considerarse como función pública todo lo que atañe al Estado, cabe precisar que la Constitución distingue claramente los conceptos de función pública y de servicio público y les asigna contenidos y ámbitos normativos diferentes que impiden asimilar dichas nociones, lo que implica específicamente que no se pueda confundir el ejercicio de función pública, con la prestación de servicios públicos (…)

El servicio público se manifiesta esencialmente en prestaciones a particulares. ***La función pública*** *se manifiesta a través de otros mecanismos que requieren de las potestades públicas y que significan, en general, ejercicio de autoridad inherente del Estado.*

(…) en el caso de las funciones públicas, que corresponde ejercer a los servidores públicos y solo de manera excepcional puede ser encargado su ejercicio a particulares (art. 123-2) (…)

(…) Solamente en el caso de que dicha prestación haga necesario el ejercicio de determinadas potestades inherentes al Estado, que hayan sido determinadas en forma expresa por el legislador, al particular encargado de la misma, habrá lugar a la aplicación en su caso de dicho régimen y ello exclusivamente en relación con el ejercicio de dichas potestades.

En este orden de ideas, para efectos de control disciplinario será solamente en el caso en que la prestación del servicio público haga necesario el ejercicio de funciones públicas, entendidas como exteriorización de las potestades inherentes al Estado -que se traducen

generalmente en señalamiento de conductas, expedición de actos unilaterales y ejercicio de coerción ***-,*** *que* ***el particular estará sometido, en relación con dicho ejercicio, al régimen disciplinario.***

No sobra reiterar que en este supuesto necesariamente la posibilidad de que el particular pueda hacer uso de dichas potestades inherentes al Estado debe estar respaldada en una habilitación expresa de la ley[3] (Destacado fuera del texto)

En igual sentido, mediante concepto No. PAD C-198-06 de fecha 4 de Julio de 2006, emitido por la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios, se concluyó lo siguiente:

"De otra parte, el estatuto igualmente consagra la posibilidad de que los particulares que ejerzan funciones públicas sean sujetos disciplinables. Presupuesto legal que comprende específicamente a las personas que se reseñan en el artículo 53, que alude a quienes cumplan labores de interventoría, ejerzan funciones públicas (en lo que tiene que ver con éstas), presten servicios públicos a cargo del Estado (los contemplados en el artículo 366 de la Constitución Política) o administren recursos del mismo, salvo las empresas de economía mixta que se rijan por el derecho privado.

En relación con este punto, la norma en referencia establece un régimen de inhabilidades, impedimentos e incompatibilidades; asimismo, determina que sólo responden por las faltas gravísimas allí enunciadas y asigna a la Procuraduría la competencia exclusiva para disciplinarlos (artículos 52 y ss y 75 inciso segundo).

Visto los anteriores lineamientos generales, procede determinar en que condiciones se encuentran las personas que son vinculadas a la entidad por intermedio de empresas de servicios temporales; al respecto, cabe señalar que según lo que se tiene entendido, en tales eventos la entidad interesada celebra un contrato de prestación de servicios con estas instituciones para que le suministren el personal necesario para desarrollar algunas funciones, sujetos a las obligaciones derivadas de ese tipo de acuerdos y en virtud de los cuales, el vínculo laboral de quienes así prestan los servicios se genera directamente con las mencionadas empresas, lo que impide que en esos términos puedan considerarse como servidores públicos y estén supeditados al estatuto disciplinario.

Sin embargo, al tenor de lo dispuesto en el nuevo código es claro que los particulares que cumplen funciones públicas sí son sujetos de investigación disciplinaria y como quiera que las normas que regulan lo atinente al régimen que se les aplica en este aspecto, no hacen distinción sobre la modalidad que genere la relación de servicio, pues solamente aluden al ejercicio mismo de una actividad que por su naturaleza es de aquellas que corresponde cumplir a la entidad para desarrollar los fines estatales y que por razones administrativas o estructurales se desplaza hacía los particulares, se estima que respecto de quienes son contratados a través de las empresas de servicios temporales, en cada caso ***habría que verificar si la labor que ejecutan es de naturaleza administrativa o no y de ser así,*** *serían disciplinables en relación con la función que cumplan, en los términos y condiciones previstas en el Código Disciplinario Único vigente a partir del 5 de mayo del presente año.*

-

(…)

Es claro que ***la función pública*** *en sentido amplio es aquella que corresponde desarrollar al Estado para el cumplimiento de los fines que le son propios y que lo hace a través de los distintos organismos que lo conforman; igualmente, esta expresión está referida a la relación de sujeción que existe entre el servidor público y el Estado, que se crea precisamente por el conjunto de labores que se predican del cargo que se ocupa y que se compromete a cumplir al ingresar a la administración, la función es pues el vínculo entre ésta y el funcionario. Sin embargo, es cierto también que existen un conjunto de actividades o labores que deben ser cumplidas*

por el Estado para desarrollar sus fines y que se trasladan a manos de particulares, que genéricamente ***se han denominado funciones públicas****, pero que* ***es más apropiado denominarlas funciones administrativas****, precisamente para diferenciarlas de las que cumple el servidor propiamente dicho.*

Sin embargo, se denominen de una u otra manera, lo que no puede resultar extraño de ninguna manera es que en la actualidad los particulares desarrollen este tipo de labores y que el Estado controle su ejecución, pues precisamente se está actuando en su nombre y, por eso se ha estimado que en tales condiciones también deben responder por acción u omisión respecto de la función concreta que cumplen.

En ese orden de ideas es que se ha señalado que el particular que desarrolla funciones de esa naturaleza es sujeto disciplinable, considerados así tanto por la Ley 200/95 como por la 734/02, con la diferencia de que el estatuto vigente contempla la reglamentación con la cual es posible estructurarles responsabilidad disciplinaria, al consagrar los deberes, prohibiciones, faltas, sanciones y régimen de inhabilidades e incompatibilidades que les son aplicables; así como del procedimiento y la competencia para su juzgamiento, la que se radicó de manera ***exclusiva en la Procuraduría****.*

Lo anterior, permite colegir que el ejercicio de las funciones públicas o administrativas no está supeditado necesariamente a la condición de empleado o trabajador del Estado, sino que los particulares pueden participar de ellas y por el ejercicio de las mismas deben responder disciplinariamente; situación que los coloca como sujetos disciplinables al tenor de lo señalado en la Ley 734 de 2002. Obviamente, la anterior interpretación resulta válida mientras no se fije un alcance distinto por parte de la Corte Constitucional frente a las normas del nuevo estatuto'. (C-287/2002)

Ahora bien, como los parámetros para la determinación de lo que constituye función pública están dados por la misma Corporación, se estima que la definición de la calidad de sujeto disciplinable - al derivarse ésta del ejercicio de una función pública que conforme a lo expuesto sólo se presenta excepcionalmente según se evidencien o no cualquiera de las condiciones a que alude la Corte -, no es posible generalizarla a través de un señalamiento previo y único de las actividades que pueden encuadrarse como función pública, pues ello depende de las circunstancias que estructuren cada situación en particular; por lo tanto, corresponderá al respectivo operador disciplinario o funcionario competente para adoptar la decisión pertinente, de acuerdo con las premisas expuestas, fijar la posición en cada caso." (Subrayado y negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, los contratistas de prestación de servicios vinculados con el Estado no son sujetos disciplinables, a menos que con ocasión de la celebración del contrato realicen funciones administrativas o actividades propias de los órganos del Estado que permitan el cumplimiento de cometidos estatales, ejerzan la facultad sancionadora del Estado, realicen labores de interventoría o supervisión de contratos estatales o administren recursos públicos.

En consecuencia, solo en la medida en que los contratistas de prestación de servicio **ejerzan funciones públicas**, son sujetos de acción disciplinaria, evento en el cual la competencia para disciplinarlos radicaría exclusivamente en la Procuraduría General de la Nación, conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 75[4] la Ley 734 de 2002.

Para más información, respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link /eva/es/gestor-normativo podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

Esperamos que este concepto haya dado claridad sobre nuestro actuar en el marco de nuestras competencias. Por tal razón, este Despacho ha dado traslado mediante comunicación No. 20226230529461 de fecha 23 de noviembre de 2022 por competencia a la Procuraduría General de la Nación, a fin de que dé trámite e inicie la investigación de considerarlo pertinente.

Cordialmente,

ANTONIO CARRILLO ROSAS
Alcalde Local
cdi.bunidos@gobiernobogota.gov.co

NORMA LETICIA GUZMAN RIMOLLI
Profesional Especializado 222-24
Área de Gestión Policiva

Proyectó, revisó y aprobó: Norma Leticia Guzmán Rimolli– PE 222-24 ÁGP
Elaboró: María Castellanos - Auxiliar Administrativo ÁGP

Radicado No.20224213714032 Descargar Guardar en OneDrive

Ocultar correo electrónico

Radicado No.20224213714032

RU Respuestas Barrios Unidos
Para: ABOGADOSUNIDOS1978@HOTMAIL.COM
Jue 24/11/2022 2:56 PM

20226230529491.pdf
238 KB

Buenas tardes respetados ciudadanos.
Adjunto enviamos radicado N° 20226230529491, dando respuesta a su petición.

Cualquier comunicación favor dirigirla al correo: cdi.bunidos@gobiernobogota.gov.co

Cordial saludo.

ALCALDIA LOCAL DE BARRIOS UNIDOS.

Logo Respuestas Barrios Unidos

Secretaría Distrital de Gobierno
Edificio Liévano, Calle 11 No. 8-17
Tel: (571) 3820660 - 3387000
www.gobiernobogota.gov.co

facebook twitter Flickr

eco No me imprimas si no es necesario. Protejamos el medio ambiente

Responder Reenviar

Radicado No.20224213714032

2 archivos adjuntos

Para volver a enviar este mensaje, haga clic aquí.

MO Microsoft Outlook
Para: Microsoft Outlook
Jue 24/11/2022 2:56 PM

Radicado No.20224213714032
Elemento de Outlook

No se pudo entregar a estos destinatarios o grupos:

ABOGADOSUNIDOS1978@HOTMAIL.COM (ABOGADOSUNIDOS1978@HOTMAIL.COM)
Se ha producido un error de comunicación durante la entrega de este mensaje. Intente reenviar el mensaje más tarde. Si el problema persiste, póngase en contacto con el administrador de correo electrónico.

Información de diagnóstico para los administradores:

Generando servidor: MN2PR10MB4222.namprd10.prod.outlook.com

ABOGADOSUNIDOS1978@HOTMAIL.COM
Remote Server returned '550 5.5.0 Requested action not taken: mailbox unavailable (S2017062302).'

Encabezados de mensajes originales:

ARC-Seal: i=1; a=rsa-sha256; s=arcselector9901; d=microsoft.com; cv=none;

b=CPsSAE9zbsdi+SUCjr+IVOJjl46I0wazdFGT51ny6Y1aF/jfBg4LfDRENk7Gciqe5TGMpe9BOC
Cj0oTudm/NzmdL1xu015JegpesJerVI1ZRhv2jhucCOQjTIr6te/KrBMJEyyCoC3IwEYw8gsJeII
HMrQ7GLqi4ZyzA0QZF2NfqdXbMQl7S+ZKg2Mdp/CJv1eF/WbyRiE+Vp6LyaCJsGxuwbxDukByImW
A+MhFUJl0SF/+qkpOppCxu2qqoS3wn0uIMOVefbQxaFwf7UBuMoF2UIJbDVJmUXxmrF9u4Jf3dpP