



Función Pública

Concepto 180651 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000180651

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000180651

Fecha: 24/05/2021 03:14:02 p.m.

Bogotá D.C.

REF.: SOCIEDADES DE ECONOMIA MIXTA - Naturaleza Jurídica. Aplicación de la acción disciplinaria a sus empleados. Aclaración RAD.: 20219000199922 del 21 de abril de 2021.

Acuso recibo comunicación, mediante la cual solicita aclaración a la respuesta toda vez que el fundamento jurídico de la misma hace alusión a la Sentencia C3-38-2011, en la que se estudió la exequibilidad de la excepción a la responsabilidad disciplinaria de los trabajadores de las sociedades de economía mixta, bajo la aplicación de la Ley 734 de 2002, en el sentido que su petición va orientada a la aplicación del nuevo código disciplinario, esto es, Ley 1952 de 2019 pues allí no se hace distinción alguna.

Al respecto me permito manifestar lo siguiente:

Respecto a su consulta, la misma fue contestada con el radicado de salida N° 20216000131311 del 15 de abril de 2021, para lo que esta Dirección Jurídica reitera la respuesta realizada en su oportunidad en cuanto a los temas solicitados en la que se concluyó:

“ De conformidad con el parágrafo del Artículo 97 de la Ley 489 de 1998, sólo en el evento en que el Estado tenga una participación en el capital social de la empresa superior al 90%, su régimen será el de una Empresa Industrial y Comercial del Estado, en la cual según el Decreto 3135 de 1968 sus trabajadores tienen la calidad de Trabajadores Oficiales. Para las demás sociedades de economía mixta, esto es, aquellas que tienen una participación del Estado del 89.99% en el capital o un porcentaje inferior a este se rigen en su actividad comercial y en sus vinculaciones laborales por las disposiciones del derecho privado, lo que significa que sus trabajadores se rigen por las disposiciones del Código Sustantivo de Trabajo.

(...)

En cuanto a lo señalado por la corte constitucional respecto al estudio realizado a la expresión demandada, en cuanto a que si a los trabajadores de las sociedad de economía mixta se les aplica el régimen disciplinario, se observa que una de las excepciones es a las sociedades de economía mixta que se rigen por el derecho privado, esto tiene que ver de la sociedad que su capital del estado es inferior al 90% pero superior al 50% del estado, por lo que expresamente no se les aplica pero ese control debe estar sustentado en los preceptos que excepcionalmente autorizan encargar a los particulares del desarrollo de funciones públicas.

Igualmente expone, que el hecho mismo de ser miembro de una sociedad de economía mixta no implica la ausencia del control disciplinario respecto del eventual cumplimiento de funciones públicas, lo que quiere decir que los miembros de la sociedad de economía mixta deberán responder por las funciones públicas que desempeñan, así se rijan por el derecho privado, como particulares ejerciendo funciones públicas.

Igualmente, no significa ausencia total de controles en relación con las actividades regidas por el derecho privado, ya que las sociedades de economía mixta son organismos vinculados, pertenecientes a la estructura de la administración pública por lo que no se pueden desligar del control que ejerce el estado sobre ellas."

Respecto a la ley 1952 de 2019, en su articulado dispone:

"ARTÍCULO 45. Extensión de las inhabilidades, incompatibilidades e impedimentos. Las inhabilidades, incompatibilidades e impedimentos señalados en la ley para los gerentes, directores, rectores, miembros de juntas directivas y funcionarios o servidores públicos de las empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta, se hacen extensivos a las mismas autoridades de los niveles departamental, distrital y municipal.

ARTÍCULO 69. Normas aplicables. El régimen disciplinario para los particulares comprende la determinación de los sujetos disciplinables, las inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflicto de intereses, y el catálogo especial de faltas imputables a los mismos.

ARTÍCULO 70. Sujetos disciplinables. El presente régimen se aplica a los particulares que ejerzan funciones públicas de manera permanente o transitoria; que administren recursos públicos; que cumplan labores de interventoría o supervisión en los contratos estatales y a los auxiliares de la justicia.

Los auxiliares de la justicia serán disciplinables conforme a este Código, sin perjuicio del poder correctivo del juez ante cuyo despacho intervengan.

Se entiende que ejerce función pública aquel particular que, por disposición legal, acto administrativo, convenio o contrato, desarrolle o realice prerrogativas exclusivas de los órganos del Estado. 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."

Es de aclarar que el régimen disciplinario es uno, aunque la ley 734 de 2002, se derogó con la ley 1952 de 2019, sigue vigente hasta el primero de julio de 2021, además los Artículos anteriormente transcritos, tratan de la responsabilidad disciplinaria de los particulares que ejercen funciones públicas, y administren recursos públicos; por otro lado, la sentencia mencionada en el concepto que se reitera señala las características que debe tener un trabajador de una sociedad de economía mixta para ser sujeto de responsabilidad disciplinaria y esto no ha cambiado.

Por lo tanto, es Dirección Jurídica, reitera la postura sostenida en concepto 20219000199922 del 21 de abril de 2021.

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

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Adriana Sánchez

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-07-17 11:19:06