



Sentencia 00068 de 2013 Consejo de Estado

CONTROL INTERNO - Concepto / CONTROL INTERNO - Integra tanto la parte de los principios y métodos, como la parte orgánica de la entidad

El control interno se concibe en el ordenamiento jurídico a partir del artículo 209 Constitucional que señala que “La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley. El control interno se trata de una nueva actividad estatal de tipo transversal porque hace presencia en todos los niveles de la Administración, que busca “la modernización de la administración pública y el mejoramiento de la capacidad de gestión de sus instituciones, tendiente a la consecución de mayores niveles de eficiencia en todos los órganos y entidades del Estado.”. Además, el control interno, como su propio nombre lo revela, es la función constitucionalmente establecida con miras a que sea la propia Administración quien examine su desarrollo institucional y su desempeño frente al deber superior de procurar la satisfacción del interés general y de los fines esenciales del Estado. En el artículo 1º de la Ley 87 de 29 de noviembre de 1993, se define el control interno en los siguientes términos: “Artículo 1º.- Definición del control interno. Se entiende por control interno el sistema integrado por el esquema de organización y el conjunto de los planes, métodos, principios, normas, procedimientos y mecanismos de verificación y evaluación adoptados por una entidad, con el fin de procurar que todas las actividades, operaciones y actuaciones, así como la administración de la información y los recursos, se realicen de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes dentro de las políticas trazadas por la dirección y en atención a las metas u objetivos previstos. El ejercicio de control interno debe consultar los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y valoración de costos ambientales. En consecuencia, deberá concebirse y organizarse de tal manera que su ejercicio sea intrínseco al desarrollo de las funciones de todos los cargos existentes en la entidad, y en particular de las asignadas a aquellos que tengan responsabilidad del mando. Parágrafo. - El control interno se expresará a través de las políticas aprobadas por los niveles de dirección y administración de las respectivas entidades y se cumplirá en toda la escala de estructura administrativa, mediante la elaboración y aplicación de técnicas de dirección, verificación y evaluación de regulaciones administrativas, de manuales de funciones y procedimientos, de sistemas de información y de programas de selección, inducción y capacitación de personal.” De la norma anterior se tiene que el control interno está concebido en forma sistémica, en atención a que integra tanto la parte de los principios y métodos, como la parte orgánica. Y, en cuanto a lo último, se trata de una función que no está reservada exclusivamente a una dependencia en particular, sino que por el contrario es una atribución que deben desarrollar “todos los órganos existentes en la entidad” o en “toda la escala de estructura administrativa”. Lo anterior es consecuente con la función misma, que como se dijo líneas arriba, es de tipo transversal porque permea todos los niveles de la Administración, como en efecto debe ser porque el control de la gestión debe surtirse desde cada dependencia para el mejoramiento continuo de las funciones asignadas. El control interno es, entonces, una diáspora funcional, que irradia y compromete a los distintos niveles de la Administración, como así lo corroboran los artículos 5º y 6º de la Ley 87 de 1993, al determinar que la misma aplica para “todos los organismos y entidades de las Ramas del Poder Público en sus diferentes órdenes y niveles”, y que “la aplicación de los métodos y procedimientos al igual que la calidad, eficiencia y eficacia del control interno, también será de responsabilidad de los jefes de cada una de las distintas dependencias de las entidades y organismos.”. Y, aunque el artículo 9º ibídem, habla de la oficina de coordinación del control interno, en ningún momento señala que deba concentrarse en ella todas las funciones inherentes a asuntos de control interno; por el contrario, la califica como “uno de los componentes del Sistema de Control Interno”, con lo que se confirma lo que se viene diciendo en el sentido que el control interno es un sistema, que vincula a los diferentes niveles de la Administración.

FUENTE FORMAL: LEY 83 DE 1993 - ARTÍCULO 1

ASESOR DE CONTROL INTERNO - Experiencia mínima que se debe acreditar para ocupar el cargo

El demandante pide la nulidad de la designación del señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez como Asesor de Control Interno 105-01, adscrito al Despacho del Alcalde de Piedecuesta, contenida en la Resolución 0386-P de 26 de diciembre de 2011, con fundamento en la violación de lo dispuesto en los artículos 121 a 131 de la C.P., la Ley 87 de 1993 artículo 7º, la Ley 1474 de 2011 artículo 8º parágrafo 1º, el Decreto Municipal 0046 de 29 de mayo de 2007 y la Circular Externa 100-02 del DAFP. Alega que para poder designar y posesionar a una persona en dicho cargo, es necesario que se acredite, entre otras cosas, “...experiencia mínima de tres (3) años en asuntos de control interno.”, tal como lo establece el

parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011, mediante la cual se modificó el artículo 11 de la Ley 87 de 1993. (...) conforme a lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011, para poder ocupar el cargo de Asesor de Oficina de Control Interno se debe acreditar “experiencia mínima de tres (3) años en asuntos del control interno.” De igual modo, que esa experiencia se adquiere no solo en las oficinas de control interno, sino que también puede acumularse en otras dependencias que tengan relación con la materia, así como siendo contratista del Estado; e igualmente en las Contralorías, siempre y cuando se trate de la función establecida en los artículos 4º y 8º literal a) del Decreto 2145 de 4 de noviembre de 1999, expedido por el Presidente de la República, esto es, como evaluadores de la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado, dentro de su jurisdicción. Al tomar en cuenta la experiencia acreditada por el demandado, se tiene que el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez al momento de asumir el cargo de Asesor de Control Interno de la Alcaldía de Piedecuesta sí contaba con la experiencia exigida en el parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011, ya que en todas esas posiciones ejerció funciones relativas a asuntos de control interno, y lo hizo por un tiempo superior al previsto en esa disposición. Por tanto, la Sala confirmará el fallo impugnado, pero con fundamento en argumentos que no concuerdan con los esgrimidos por el Tribunal a-quo, quien impropialemente sostuvo que el señor Jaimes Sánchez “...en la práctica tuvo conocimiento de ellos de primera mano y desde luego realizó actividades propias [de] ‘asuntos de control interno’”, y que “...la formalidad de la vinculación entre el actor y la Alcaldía Municipal no puede ir en contra de la realidad de las funciones llevadas a cabo.”, pues contrario a ello, las funciones que desempeñó el demandado no fueron de facto o por fuera de su ámbito competencial, o al abrigo de la informalidad, las desarrolló en el marco de una relación contractual autorizada por la Constitución y la Ley, y dentro de las atribuciones propias de las Contralorías, en su rol evaluador del desempeño organizacional y de gestión de las entidades objeto de control.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., quince (15) de julio de dos mil trece (2013)

Radicación número: 68001-23-31-000-2012-00068-01

Actor: JAIME DE JESUS MARTINEZ SANDOVAL

Demandado: ASESOR DE CONTROL INTERNO DE LA ALCALDIA DE PIEDECUESTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el fallo desestimatorio proferido el 5 de julio de 2012, por el Tribunal Administrativo de Santander, dentro del proceso de la referencia.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se solicita:

“Que es nulo el Acto Administrativo complejo contenido en la Resolución 0386-P y el Acta de Posesión de Diciembre 26 de 2011 emanada de la

Alcaldía Municipal de Piedecuesta, por medio del cual se nombra y posesiona en propiedad al Abogado Carlos Humberto Jaimes Sánchez, ... en el cargo de Asesor de Control Interno, adscrito al Despacho del Señor Alcalde.”

2.- Fundamentos de Hecho

Con los hechos de la demanda se afirma que:

1.- Alude a la Ley 1474 de 12 de julio de 2011.

2.- El párrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 estableció que para desempeñarse como responsable del control interno en los cargos de asesor, coordinador o auditor interno, se debe acreditar formación profesional y experiencia mínima de tres años en asuntos de control interno.

3.- El mismo artículo dispuso que el responsable del control interno en las entidades territoriales, a partir del 31 de diciembre de 2011, sería de período de cuatro años, que se nombraría a mitad del período del alcalde o gobernador; para empalmar los períodos la norma consagró que quien venía desempeñando el cargo permanecería en el mismo por los dos años siguientes.

4.- A raíz de la citada ley el Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP), expidió la Circular Externa 100-02 de 5 de agosto de 2011, para indicarle a los nominadores los asuntos que se debían entender de control interno para efectos de la experiencia mínima de tres años para ocupar el cargo de asesor, coordinador o auditor interno, lo cual fue desconocido por el alcalde de Piedecuesta.

5.- El alcalde de esa entidad territorial, con Resolución 0386-P de 26 de diciembre de 2011, designó a Carlos Humberto Jaimes Sánchez como Asesor de Control Interno, para que se encargara de la Oficina de Control Interno. Sin embargo, esa persona no cumplía el requisito de la experiencia.

6.- El demandado, para acreditar la experiencia requerida, allegó certificación expedida por la Cooperativa de Trabajo Asociado PIEDECOP CTA LTDA, en la que se dice que el señor Jaimes Sánchez estuvo vinculado por convenio cooperativo entre el 18 de junio de 2008 y el 30 de noviembre de 2011, y desarrolló el trabajo de Asesor Jurídico de la Oficina de Control Interno de la Secretaría de Gobierno de Piedecuesta, lo cual califica el actor como falaz.

7.- El señor Jaimes Sánchez si bien firmó el convenio de trabajo asociado, no se trató de una relación laboral, ni cumplió horario y menos aún estaba sujeto a subordinación.

8.- En la cláusula 5ª de los contratos de prestación de servicios firmados entre el municipio de Piedecuesta y PIEDECOP CTA LTDA, se expresa que ello no genera relación laboral, motivo por el cual no se le podía certificar al demandado la experiencia de que habla el párrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 2011.

9.- El tiempo certificado por PIEDECOP CTA LTDA al demandado no es cierto, puesto que la actividad no se cumplió en forma continua sino interrumpida, por algunos períodos.

10.- La actividad certificada por PIEDECOP CTA LTDA no corresponde a la actividad desarrollada por el señor Jaimes Sánchez conforme a los contratos suscritos entre la cooperativa y el demandado, porque en el año 2008 laboró como Abogado Auxiliar de la Secretaría de Gobierno de Piedecuesta; y, durante los años 2009, 2010 y 2011 trabajó como Abogado Auxiliar Unidad de Apoyo a la Gestión Jurídica Control Interno de la Secretaría de Gobierno. Reitera el actor que el demandado no cumplía horario y se presentaba una o dos veces a la semana, en tiempos que no superaban las dos o tres horas en la mañana.

11.- Que PIEDECOP CTA LTDA, según certificado de existencia y representación legal, no estaba en capacidad de certificar funciones públicas de control interno, como así lo disponen los artículos 125 y ss de la Constitución, así como el artículo 7º de la Ley 87 de 1993. Reitera que el demandado desarrolló el convenio en forma esporádica e interrumpida.

12.- En cuanto al ejercicio de la función pública de Control Interno invocó la Ley 87 de 1993 para señalar que lo puede hacer un particular, siempre y cuando se trate de una empresa Colombiana, con capacidad y experiencia en el respectivo servicio, que debe ser escogida por concurso de méritos (Art. 7º).

13.- Reitera que la cooperativa en mención certificó al demandado el ejercicio de funciones públicas, sin tener capacidad para ello.

14.- En los diferentes Convenios de Trabajo Asociado firmados por el demandado y PIEDECOP CTA LTDA, se acordó prestar labores de asesoría jurídica a la Secretaría de Gobierno, a la cual estaba adscrita la Oficina de Control Interno Disciplinario, despacho con el que esporádicamente colaboraba el demandado.

15.- Según el organigrama de la alcaldía de Piedecuesta, el Asesor de Control Interno pertenece al Despacho del Alcalde. Además, a la Secretaría de Gobierno está adscrito el ejercicio del control interno disciplinario, funciones que difieren de las regladas en la Ley 87 de 1993 y en la Ley 1474 de 2011 “...para lo cual fue contratado el Abogado Jaimes Sanchez (sic) como consta en los convenios de trabajo asociado.”.

16.- La comparación de los contratos de prestación de servicios profesionales firmados entre la Alcaldía de Piedecuesta y PIEDECOP CTA LTDA, y los Convenios de Trabajo Asociado suscritos entre el demandado y la citada cooperativa, se verifica que el demandado no tenía la experiencia mínima de tres años para poder ocupar el cargo de Asesor de Control Interno.

17.- En el Decreto Municipal 0046 de 29 de mayo de 2007, que fija el manual de funciones de los empleos de Piedecuesta, se asignó como función al Secretario General y de Gobierno, la de ejercer el control interno y disciplinario del personal adscrito a la Secretaría, “...refiriéndose al control interno disciplinario como quiera que es el único que se ejerce directamente sobre el personal y para lo cual en efecto suscribió el Abogado Jaime Sánchez convenio de trabajo asociado con la C.T.A. PIEDECOP...”.

Agregó que las funciones de Control Interno de la Ley 87 de 1993 y la Ley 1474 de 2011, no se refieren a funciones de Control Interno Disciplinario, puesto que conciernen al desempeño institucional, en cambio dichas funciones se rigen por lo dispuesto en la Ley 734 de 2002.

18.- El demandado ni cuando se desempeñó como empleado de la Contraloría de Bucaramanga, ni en ejercicio de las labores para el municipio de Piedecuesta, cumplió funciones de Control Interno de las señaladas en la Ley 1474 de 2001 y en la Circular Externa 100-02, y si lo hizo fue en forma esporádica.

19.- Las certificaciones presentadas por el demandado no contienen funciones desempeñadas ni horario de trabajo, motivo por el cual no pueden tomarse en cuenta para acreditar experiencia, máxime porque la aportada proviene de una cooperativa carente de capacidad e idoneidad para certificar esos hechos.

20.- Ante las inquietudes aquí expuestas, el Jefe de la Oficina de Personal de la Alcaldía de Piedecuesta solicitó concepto jurídico al Coordinador Jurídico del Despacho del Alcalde, lo cual no fue respondido.

1.3.- Normas violadas y concepto de violación

Como normas violadas se invocan los artículos 123 a 131 de la Constitución, la Ley 87 de 1993 artículo 7º, la Ley 1474 de 2011 artículo 8º parágrafo 1º, el Decreto Municipal 0046 de 29 de mayo de 2007 y la Circular Externa 100-02 del DAFP.

Los argumentos esgrimidos en este capítulo coinciden con los expuestos en los hechos de la demanda, dirigidos a demostrar que el demandado no contaba con la experiencia requerida en el parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 2011, puesto *"...que en calidad de asociado ejecuto (sic) tareas de Control Interno Disciplinario... que no corresponden a lo requerido..."* en la mencionada ley y en la Circular Externa 100-02 del DAFP. Y que si en algún momento lo hizo, fue de forma esporádica y por unas pocas horas.

Considera que lo exigido por la Ley 1474 de 2011, en torno a la experiencia, busca darle continuidad a los procesos que se desarrollan en la Administración y combatir los actos de corrupción. Reitera que el Jefe de Personal tenía sus dudas sobre la experiencia acreditada por el demandado y por ello solicitó concepto al asesor jurídico del municipio, quien nunca lo rindió.

Observa que la Presidencia de la República, a través de la página Web del DAFP, y a diferencia de la Alcaldía de Piedecuesta, convocó para la recepción de hojas de vida para jefe de control interno, entre otros cargos, y para ello invocó lo dispuesto en el artículo 8º de la Ley 1474 de 2011 y la Circular Externa 100-002 de 5 de agosto de 2011 del DAFP. En lo demás, el demandante no hace sino reiterar lo dicho extensamente durante los hechos.

II.- CONTESTACION

1.- Alcaldía de Piedecuesta: El apoderado judicial de la alcaldía contestó la demanda en el sentido de aceptar unos hechos y frente a otros decir que no le constan. Únicamente adujo que el demandado sí ejerció funciones de control interno en esa alcaldía entre el 18 de junio de 2008 y el 30 de noviembre de 2011.

2.- Carlos Humberto Jaimes Sánchez: El demandado contestó personalmente la demanda y como aspectos relevantes señaló que la Alcaldía de Piedecuesta firmó contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión de PIEDECOP CTA, durante los años 2008 a 2011, bajo estas consideraciones: i) Que fue contratación directa (Ley 1150/07 Art. 2º núm. 4º), ii) Que el municipio no tiene personal de planta suficiente, iii) Que se hizo el estudio de conveniencia y oportunidad (Dto. 2474/08 Art. 82), iv) Que el contratista se comprometió a prestar el servicio de procesos y subprocesos de asesoría jurídica en la unidad de apoyo a la gestión jurídica, con un abogado auxiliar UAGJ Control Interno.

Que entre el 18 de junio de 2008 y el 30 de noviembre de 2011 firmó con PIEDECOP CTA LTDA convenios de trabajo asociado, para cumplir funciones en la Oficina Asesora de Control Interno de Piedecuesta, como así lo certificó dicha cooperativa el 1º de diciembre de 2011. Las actividades desarrolladas en esa oficina fueron:

"...proyectar oficios a las diferentes dependencias de la Administración Municipal en asuntos relacionados con el fomento de la cultura del control, -suscribí poderes para representar a la Administración Municipal ante los entes de control con el fin de notificarme de los Informes Preliminares de las Auditorías externas realizadas, -suscribí Actas de visitas especiales con los órganos (sic) de control, -Realice (sic) seguimiento a los Planes de Mejoramiento de las Auditoria (sic) Externas como Internas, -capacitacion (sic) implementacion (sic) MECI-CALIDAD, -seguimiento contrato suscrito con la Fundacion (sic) Claridad de Colombia para la Implementacion (sic) del sistema MECI-CALIDAD, -socializacion (sic) implementacion (sic) MECI-CALIDAD Municipio de Piedecuesta, -Actividades de Auditoria (sic) organos (sic) de Control Departamental y General de la Nacion (sic), - Asesoría (sic) y Acompañamiento diferentes (sic) dependencias de la Administracionb (sic) Municipal en la realizacion (sic) de Auditorias (sic) internas, -formulacion (sic), evaluacion (sic), e implementacion (sic) de políticas (sic) de control interno ante las diferentes dependencias de la Administración Municipal. - Acompañamiento a las diferentes Auditorias Externas practicada (sic) por la Contraloria (sic) de Santander y la Contraloria (sic) General de la Nacion (sic)."

Que esas actividades las cumplió bajo el conocimiento y supervisión de los jefes de control interno durante los años 2008 a 2011, lapso durante el cual actuaron como asesores de control interno los señores Mario José Carvajal Jaimes, Gilberto Mendoza Ardila, Edwin Quintero Guerrero y Alvaro Pedraza Ortiz. Para probarlo aporta copia de 156 documentos relacionados con esas funciones.

Señaló que a la hoja de vida que allegó a la Dirección Administrativa de Piedecuesta agregó certificado expedido por el Contralor Municipal de Bucaramanga, sobre servicios prestados entre el 9 de mayo de 1997 y el 13 de enero de 2002. Y, la Contraloría General de Santander certificó que allí laboró como profesional especializado y asesor entre el 1º de agosto de 2003 y el 11 de marzo de 2008. Que con fundamento en lo dispuesto en los artículos 9 a 18 de la Ley 42 de 1993, se confirma que el demandado adquirió conocimiento en asuntos de control interno por haber sido funcionario que ejerció control fiscal.

Agregó que la Contraloría de Santander expidió copia de las resoluciones mediante las cuales fue comisionado para practicar auditorías con enfoque integral durante los años 2004 a 2008, que comprenden el entorno interno y externo de la entidad, su base legal, organización, estructura, políticas, planes, programas y sistemas de control.

Negó que respecto de la Administración Municipal de Piedecuesta haya realizado actuación alguna sobre procesos disciplinarios, dado que su trabajo estuvo relacionado con la Oficina de Control Interno. Además, el personal multidisciplinario que estuvo asignado a esa oficina se vinculó a través de diferentes cooperativas contratadas por dicho municipio, porque los 49 empleos eran insuficientes y "El único funcionario de planta que labora en esa dependencia es el asesor de control interno." Cerró su intervención afirmando que sí cuenta con los requisitos para ocupar el cargo.

III.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de Santander, con fallo de 5 de julio de 2012, denegó las pretensiones de la demanda. Para arribar a esa conclusión señaló que la certificación expedida por PIEDECOP CTA LTDA para acreditar la experiencia del demandado en asuntos de control interno, es un documento privado que se reputa auténtico porque no fue tachado de falso; que igualmente es idóneo porque lo acreditado con el documento no es el ejercicio de una función pública sino el desarrollo de una actividad para el Estado, que sería injusto desconocer por el solo hecho de que es bajo la modalidad de un contrato; y, que en todo caso valorará el contenido de la certificación para determinar, con la confrontación con las demás pruebas, si el señor Jaimes Sánchez sí ejerció funciones relativas al control interno por más de tres años.

Posteriormente, señaló el Tribunal que entre el Municipio de Piedecuesta y PIEDECOP CTA LTDA se celebraron múltiples contratos de prestación de servicios profesionales, tales como el contrato MP-SGGG-026 de 26 de octubre de 2009, encaminado al apoyo de actividades jurídicas y judiciales, pero "...no se hace una mención especial a funciones de control interno."; el contrato MP-SGGG-013 de 20 de agosto de 2010, con igual objeto al anterior; el contrato adicional al que precede, modificando el valor y aumentando la duración por 15 días más; y el contrato MP-SGG-001 de 7 de enero de 2011, en el que se especifica que el contratista suministrará "UN (01) ABOGADO AUXILIAR UAGJ-CONTROL INTERNO", pero sin especificar las funciones que cumpliría.

Que en desarrollo de esos contratos PIEDECOP CTA LTDA firmó con el demandado varios convenios de trabajo asociado bajo el régimen de compensaciones, a saber: El 17 de julio de 2008 con vigencia de 2 meses, el 23 de enero de 2009 por 9 meses, el 12 de enero de 2010 por 7 meses, el 2 de agosto de 2010 por 5 meses, el 11 de enero de 2011 con vigencia hasta el 31 de agosto de 2011 y el 1º de septiembre de 2011 con duración hasta el 30 de noviembre del mismo año. Que salvo el primero, en los demás convenios se dijo que el demandado prestaría servicios profesionales como "ABOGADO AUXILIAR UNIDAD DE APOYO A LA GESTION JURIDICO (sic) CONTROL INTERNO DE LA SECRETARIA DE GOBIERNO", y tendría como funciones las de contestar acciones de tutela y derechos de petición, proyectar actos administrativos para la firma del alcalde o los secretarios de Despacho, asesorar a las Secretarías de Planeación, Gobierno, Hacienda y Desarrollo Social y acompañar los procesos administrativos que adelante el municipio, "...es decir ninguna relacionada con asuntos propios de control interno."

Además, señaló el Tribunal que si bien se alegó que no hay oficina de control interno adscrita a la Secretaría de Gobierno, no se probó la conformación de la planta de personal de dicha entidad, "... por lo que este argumento de la p. actora no será tenido en cuenta.". Que a pesar de las funciones señaladas en los convenios analizados, el demandado aportó copias de actas de reuniones sobre seguimiento y acciones correctivas a los planes de mejoramiento de auditorías internas y externas, visitas fiscales en representación de la alcaldía, planes e informes de auditoría interna, conceptos sobre la conveniencia de los asuntos desarrollados por diferentes dependencias de la entidad, capacitaciones sobre control interno en las que se identifica como abogado asesor de la oficina de control interno o auditor interno, En fin, acciones que corresponden a los asuntos definidos en la Circular Externa 100-02 del DAFP como de control interno "...pues los informes y actas de reuniones así como los conceptos emitidos se enmarcan dentro de la 'Asesoría en la continuidad del proceso administrativo, la revaluación de planes e introducción de correctivos necesarios para el cumplimiento de las metas y objetivos previstos', desde luego también son 'actividades de auditoría' que implica (sic) la 'valoración de riesgos'".

Es decir, dijo el Tribunal, que si bien los convenios firmados por el demandado con la cooperativa no aludían a asuntos de control interno, el señor Jaimes Sánchez "...en la práctica tuvo conocimiento de ellos de primera mano y desde luego realizó actividades propias [de] asuntos de control interno". Y, que por encima de lo reprochable que ello pueda ser, el demandado efectivamente adquirió experiencia en asuntos de control interno, ya que "...la formalidad de la vinculación entre el actor y la Alcaldía Municipal no puede ir en contra de la realidad de las funciones llevadas a cabo.", y porque en todo caso actuó bajo la dirección del jefe de la oficina.

Que en lo relativo al tiempo certificado se corroboró que entre octubre y diciembre de 2009 no existió ningún convenio entre el demandado y la cooperativa en mención, lo cual desvirtúa la certificación expedida por PIEDECOP CTA LTDA, ya que la sumatoria de los convenios arroja un total de 33.5 meses. Y, en cuanto al reproche por falta de dedicación exclusiva y no cumplir horario, el Tribunal sostuvo que no se requiere ni lo uno ni lo otro, porque de ser así "...no podrían contarse los fines de semana ni los festivos como experiencia."

De otro lado, en cuanto a la experiencia en la Contraloría General de Santander afirmó el Tribunal que el control fiscal implica el ejercicio de funciones propias del control interno, lo cual sustenta en lo dispuesto en los artículos 3º, 4.2, 9º y 18 de la Ley 42 de 1993, que prevén, entre otras atribuciones, la evaluación del control interno. Por ende, que en los cargos desempeñados por el demandado en la Contraría de Santander y en la Contraloría de Bucaramanga, adquirió experiencia en asuntos de control interno, entidades en las que se desempeñó como profesional especializado grado 01, profesional especializado código 335 grado y asesor código 105 grado 02.

Después de los anteriores análisis concluyó el Tribunal:

"...que como Asesor claramente debía participar en la formulación de las políticas para evaluar a las entidades sujetas a control en lo relacionado al control interno por ellas implementado, y con las funciones de los otros dos cargos, debía desarrollar en la práctica esta vigilancia. Equivalentes funciones, tuvo a cargo en la Contraloría de Bucaramanga. Es por ello, que el tiempo que estuvo en estas instituciones, esto es desde el 01 de agosto de 2003 hasta el 09 de abril de 2007 y desde el 09 de Mayo de 1997 y el 13 (sic) de enero de 2003, puede tener (sic) como experiencia en asuntos internos, en los términos del artículo 8º de la Ley 1474 de 2011, esto es por más de 3 años."

La Magistrada Francy del Pilar Pinilla Pedraza firmó la sentencia con salvamento de voto, pero no expresó las razones de su disenso.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial del demandante apeló en tiempo el fallo de primera instancia y para ello esgrimió razones que la Sala sintetiza en los siguientes términos:

Sobre las funciones asociadas al control interno que cumplió el demandado a pesar de que no las tenía asignadas, señaló el recurrente que el artículo 8º de la Ley 1474 de 2011 habla de experiencia específica y no relacionada, como una medida para combatir la corrupción. No es cierto lo dicho por el Tribunal en torno a que no se probó la estructura interna de la alcaldía de Piedecuesta, pues para ello se aportó el organigrama del despacho del alcalde y el Decreto 046 de 29 de mayo de 2007 (Manual de Funciones), documentos que permiten establecer que el demandado laboró en la Secretaría de Gobierno y no en la Oficina de Control Interno que está adscrita al despacho del alcalde.

Que si bien es cierto que el demandado asistió a reuniones relativas al control interno, lo hizo como representante del alcalde de Piedecuesta, pero no como funcionario de la Oficina de Control Interno, pues de lo contrario se llegaría a la contradicción de que el demandado tuviera que evaluar su propia gestión.

No comparte la conclusión del a-quo en el sentido de que las funciones de control fiscal en la Contraloría General de Santander pueden equipararse a funciones de control interno, porque el artículo 8º de la Ley 1474 de 2011 se refirió en concreto a "asuntos de control interno" y nada de ello se certifica al demandado. Si ello es así, continúa el recurrente, por qué razón PIEDECOP CTA LTDA le certificó experiencia en funciones de control interno. Además, no es cierto que en el caso de los particulares el ejercicio del control interno se pueda desarrollar sin

sujeción a un horario, tal como lo preceptúa el artículo 7º de la Ley 87 de 1993.

Posteriormente, se ocupa del análisis de algunos medios de prueba. Frente a la certificación expedida por PIEDECOP CTA LTDA señaló que esa persona jurídica de derecho privado no tiene la capacidad legal para certificar el ejercicio de funciones públicas, que ello le compete al municipio de Piedecuesta, lo cual refuerza en que esa cooperativa no fue seleccionada mediante concurso de méritos, como lo ordena el artículo 7º de la Ley 87 de 1993, que excepcionalmente permite certificar funciones públicas.

Que no es cierto que el demandado haya estado vinculado por convenio cooperativo entre el 18 de junio de 2008 y el 30 de noviembre de 2011, porque según los testimonios de Alvaro Pedraza Ortiz, Nancy Stella Fabiola Ortiz Sáenz, Manuel Alexander Niño Acevedo, Yuli Andrea Rodríguez Candela, Mario José Carvajal Jaimes y Edwin Quintero Guerrero, durante los meses de noviembre, diciembre y enero de cada año certificado no se contrataba ese servicio. De igual modo, informaron que no cumplió horario.

Que tampoco es cierto lo certificado en cuanto a que el demandado se desempeñó como asesor jurídico de la Oficina de Control Interno de la Secretaría de Gobierno, pues según los convenios de trabajo asociado firmados entre PIEDECOP CTA LTDA y el demandado en 2008, y los contratos de prestación de servicios suscritos entre la Alcaldía de Piedecuesta y esa cooperativa, los profesionales vinculados se dedicaron a la representación legal, apoyo a la gestión jurídica, contratación y cobro coactivo.

Agregó que a pesar de la falta de veracidad de la certificación, el alcalde de Piedecuesta hizo caso omiso a esa circunstancia. Que no obstante no existir oficina de control interno adscrita a la Secretaría de Gobierno, el testigo Manuel Alexander Niño Acevedo, ex asesor jurídico del municipio y contratado igualmente por PIEDECOP CTA LTDA, afirmó que el demandado trabajó en dicha oficina.

Precisó que en la Cartilla de la Administración Pública No. 6 denominada "*Rol de las oficinas de control interno, auditoría interna o quien haga sus veces*", editada por el DAFP y la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), define conforme a la Ley 87 de 1993 y el Decreto 1537 de 2001, las funciones de tal dependencia, las cuales insiste el apelante no cumplió el demandado. Además, la testigo Yuli Andrea Rodríguez Candela, representante legal de PIEDECOP CTA LTDA, admitió que los convenios suscritos con el demandado tuvieron interrupciones, que la certificación se expidió a nivel general y que no estaba segura de las funciones desempeñadas por el señor Jaimes Sánchez.

Pasó luego a ocuparse de las certificaciones expedidas por la Contraloría Municipal de Bucaramanga y la Contraloría General de Santander, entidades a las cuales solicitó la parte actora certificación de si el demandado ejerció funciones de control interno, ante lo cual contestó la primera que no se encontró prueba de que hubiera laborado en dicha oficina, mientras que la segunda relacionó los cargos desempeñados, hecho que pretendió modificar el señor Jaimes Sánchez con la declaración de un ex compañero de trabajo.

No comparte el apelante la tesis de la defensa, acogida por el a-quo, que admite el desempeño de funciones de control fiscal sí puede equipararse a funciones de control interno, ya que la Ley 1474 de 2011 específicamente alude a asuntos de control interno. Considera que una es la auditoría del control interno y otra muy distinta la auditoría del control fiscal, y agrega que:

"Mientras la auditoria (sic) del control interno se hace desde la base del PHVA (Planear, Hacer, Verificar, Actuar) el control fiscal aplica técnicas de verificación conocidas como AUDITE, metodología única para la ejecución del proceso auditor a partir del plan general de auditorías, aplicable a todas las entidades públicas y financieras sujetas de control inclusive sin hacer presencia física en ellas."

Esa distinción se explica en que el control fiscal se rige por lo dispuesto en la Ley 42 de 1993, en tanto que el control interno por la Ley 87 de 1993.

V.- ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

Se guardó silencio.

VI.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO EN SEGUNDA INSTANCIA

El Procurador 7º Delegado ante el Consejo de Estado sugirió confirmar el fallo apelado. Para ello transcribió lo dispuesto en el artículo 8º de la Ley 1474 de 2011, y lo establecido en la Circular Externa 100-02 de 5 de agosto de 2011 expedida por el DAFP, sobre lo que debe entenderse por asuntos de control interno, ante lo cual afirmó que esas no son las únicas actividades que pueden considerarse como de control interno.

Encontró que el demandado, para probar la respectiva experiencia, aportó certificado de la Contraloría de Santander, en la que se indica que ocupó los cargos de profesional especializado grado 01, grado 02 y asesor código 105 grado 02 entre el 1º de agosto de 2003 y el 11 de marzo de 2011. Y, el certificado de la Contraloría de Bucaramanga, que informa que el demandado ejerció los cargos de fiscal grado 14, profesional universitario grado 02, profesional universitario código 340 grado 03 y asesor código 105 grado 02 entre el 9 de mayo de 1997 y el 1º de abril de 2001, y del 7 de mayo de 2001 al 13 de enero de 2002. De igual modo, anexó certificación expedida por PIEDECOP CTA, en la que consta que el demandado, como asociado de la misma, trabajó como asesor jurídico de la Oficina de Control Interno del municipio de Piedecuesta. A lo anterior agregó el colaborado fiscal:

“Del análisis en conjunto de los certificados allegados, se desprende que efectivamente el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez tiene una experiencia mayor a tres años en asuntos de control interno, pues el fin perseguido por el artículo 8 de la Ley 1474 de 2011, no es que esta experiencia necesariamente haya sido adquirida en la Oficina de Control Interno, o necesariamente en el ejercicio de un cargo público, pues lo que se requiere es el cumplimiento de funciones que sean consideradas como control interno.

Así pues, como de las funciones ejercidas por el señalado ciudadano, tanto en la Contraloría Municipal de Bucaramanga, como en la Contraloría de Santander y de algunas ejercidas como Asesor de la Alcaldía de Piedecuesta como Cooperado de Piedecoop (sic), funciones, entre otras, relacionadas con la medición y evaluación permanente de la eficiencia, eficacia y economía de los controles al interior de los sistemas de control interno, asesoría en la continuidad del proceso administrativo, la revaluación de los planes e introducción de correctivos necesarios para el cumplimiento de las metas, auditorias (sic), nos lleva a concluir que efectivamente el demandado tiene experiencia mayor a tres años en asuntos de control interno.”

VII.- TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Con auto de 25 de septiembre de 2012 se admitió el recurso de apelación y se ordenó mantener el expediente en secretaría por 3 días a disposición de la parte contraria; igualmente ordenó fijar el proceso en lista por 3 días, al cabo de los cuales quedaría a disposición de las partes por 3 días más para alegar de conclusión. Por último, dispuso entregar el expediente al agente del Ministerio Público por 5 días para que emitiera concepto de fondo. Cumplido lo anterior, ingresó el expediente al Despacho para dictar sentencia de segundo grado.

Debido a que la ponencia elaborada para resolver este asunto no obtuvo la mayoría requerida, se profirió el auto de 10 de mayo de 2013 mediante el cual se ordenó el sorteo de dos conjuceces, diligencia que se cumplió el 23 de los mismos, con la escogencia al azar de los Conjuceces doctores William Alvis Pinzón y Mario Alario Méndez. Efectuado lo anterior ingresó el expediente al Despacho para fallo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Competencia

La competencia del Consejo de Estado para conocer este recurso está señalada en el artículo 129 del C.C.A., subrogado por el artículo 37 de la Ley 446 de 1998, y en el artículo 13 del Acuerdo 58 de 15 de septiembre de 1999 -Reglamento Consejo de Estado-, modificado por el artículo 1º del Acuerdo 55 de 2003.

2.- De la Prueba del Acto Acusado

La designación de Carlos Humberto Jaimes Sánchez como Asesor de Control Interno 105-01, del Nivel Asesor, adscrito al despacho del Alcalde de Piedecuesta, se probó con copia de la Resolución 0386-P de 26 de diciembre de 2011, expedida por dicho funcionario (fl. 85).

3.- Pruebas relevantes

1.- Copia del Contrato de Proceso de Prestación de Servicios Profesionales MP-SGG-026 de 26 de octubre de 2009, suscrito entre el Municipio de Piedecuesta y PIEDECOP CTA LTDA, cuyo objeto se definió en términos generales como el “...Asesoramiento al Alcalde Municipal y Secretarios de Despacho en los asuntos jurídicos relacionados con el municipio...”, con vigencia de 9 meses. (Folios 36 a 38)

2.- Copia del Contrato Adicional en Tiempo y Valor MP-SGG-002 al Contrato MP-SGG-013 de 2010, de 10 de diciembre de 2010, firmado entre el Municipio de Piedecuesta y PIEDECOP CTA LTDA, con vigencia de 15 días. (Folios 39 y 40)

3.- Copia del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales y de Apoyo a la Gestión MP-SGG-013 de 2 de agosto de 2010, celebrado entre el Municipio de Piedecuesta y PIEDECOP CTA LTDA, con el mismo objeto de los anteriores y con vigencia de 5 meses. (Folios 41 a 44)

4.- Copia del Contrato Adicional MP-SGG-001 de 30 de agosto de 2011 en Valor, en Tiempo y en Obligaciones al Contrato Principal de Prestación de Servicios Profesionales y de Apoyo a la Gestión MP-SGG-001 de 2011, firmado entre el Municipio de Piedecuesta y PIEDECOP CTA LTDA, con vigencia de 11 meses y 23 días. (Folios 45 y 46)

5.- Copia del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales y de Apoyo a la Gestión MP-SGG-001 de 7 de enero de 2011, suscrito entre el Municipio de Piedecuesta y PIEDECOP CTA LTDA, con el objeto de brindar igualmente asesoría jurídica, con vigencia de 8 meses. (Folios 47 a 53)

6.- Copia del Convenio de Trabajo Asociado de 17 de junio de 2008, firmado entre PIEDECOP CTA LTDA y el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, con vigencia de 2 meses, mediante el cual el último se comprometió a prestar sus servicios como Abogado Auxiliar de la Secretaría de Gobierno del Municipio de Piedecuesta, para brindar asesoría jurídica en asuntos como procesos judiciales, procesos de contratación, conceptos, respuesta a derechos de petición, procesos disciplinarios, proyectar actos administrativos, etc. (Folios 19 y 20)

7.- Copia parcial del Convenio de Trabajo Asociado de 23 de enero de 2009, celebrado entre PIEDECOP CTA LTDA y el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, con vigencia de 9 meses, que no contiene la parte del objeto del mismo. (Folio 21)

8.- Copia del Convenio de Trabajo Asociado de 2 de agosto de 2010, suscrito entre PIEDECOP CTA LTDA y el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, con vigencia de 5 meses, por medio del cual el último se obligó a “...desarrollar las funciones profesionales como ABOGADO AUXILIAR UNIDAD DE APOYO A LA GESTIOON (sic) JURIDICA CONTROL INTERNO DE LA SECRETARIA DE GOBIERNO ejecutando las siguientes funciones:... (Similares a las señaladas en precedencia)”. (Folios 22 y 23)

9.- Copia del Convenio de Trabajo Asociado de 12 de enero de 2010, firmado entre PIEDECOP CTA LTDA y el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, con vigencia de 7 meses, a través del cual el demandado se comprometió a “...prestar sus servicios de ABOGADO AUXILIAR UNIDAD DE APOYO A LA GESTION (sic) JURIDICA (sic) - CONTROL INTERNO DE LA SECRETARIA (sic) DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO DE PIEDECUESTA en el lugar asignado desarrollando las funciones de:... (Similares a las ya indicadas)”. (Folios 24 y 25)

10.- Copia del Convenio de Trabajo Asociado de 11 de enero de 2011, celebrado entre PIEDECOP CTA LTDA y el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, con vigencia de 7 meses y 20 días, mediante el cual el demandado se obligó a “...desarrollar las funciones profesionales como ABOGADO AUXILIAR UNIDAD DE APOYO A LA GESTIOON (sic) JURIDICA CONTROL INTERNO DE LA SECRETARIA DE GOBIERNO ejecutando las

siguientes funciones:... (Similares a las ya mencionadas)". (Folios 26 y 27)

11.- Copia del Convenio de Trabajo Asociado de 1º de septiembre de 2011, firmado entre PIEDECOP CTA LTDA y el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, con vigencia de 3 meses, con el cual el último se comprometió a "...desarrollar las funciones profesionales como ABOGADO AUXILIAR UNIDAD DE APOYO A LA GESTIOON (sic) JURIDICA CONTROL INTERNO DE LA SECRETARIA DE GOBIERNO ejecutando las siguientes funciones:..." (Similares a las ya indicadas)". (Folios 28 y 29)

12.- Copia de la certificación 08-000093 de 13 de marzo de 2008, expedida por el Contralor General de Santander, mediante la cual se hace saber que el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez laboró para esa entidad como Profesional Especializado entre Agosto 1/03 y Marzo 31/04, como Profesional Especializado código 335 grado 02 entre Abril 1/04 y Abril 08/07, y como Asesor código 105 grado 02 entre Abril 9/07 y Marzo 11/08. (Folio 436)

13.- Copia de la certificación expedida el 28 de septiembre de 2007 por el Secretario General y Financiero de la Contraloría General de Santander, sobre las funciones desempeñadas por Carlos Humberto Jaimes Sánchez como Profesional Especializado grado 01, como Profesional Especializado código 335 grado 02 y como Asesor código 105 grado 02. (Folios 359 a 364)

14.- Copia de la certificación 0165-07 de 24 de octubre de 2007, expedida por el Director Administrativo y Financiero de la Contraloría Municipal de Bucaramanga, mediante la cual se informa que el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez laboró para esa entidad en los cargos de: Investigador Fiscal grado 14 (May. 9/97 - Dic. 31/98), Profesional Universitario grado 02 (Ene. 1/99 - Abr. 23/00), Profesional Universitario código 340 grado 03 (Abr. 24/00 - Abr. 1/01) y Asesor código 105 grado 02 (May. 7/01 - Ene. 13/02). (Folios 434 y 435)

15.- Copia de la certificación expedida por la Directora Administrativa y Financiera de la Contraloría Municipal de Bucaramanga, de 25 de octubre de 2007, sobre las funciones cumplidas por el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez como Investigador Fiscal grado 14, Profesional Universitario grado 02, y Asesor código 105 grado 02, cargos que desempeñó entre el 9 de mayo de 1997 y el 13 de enero de 2002. (Folios 367 a 370)

16.- Copia de la certificación expedida el 1º de diciembre de 2011 por la Gerente de PIEDECOP CTA LTDA, mediante la cual se informa que el señor Carlos Humberto Jaimes estuvo vinculado a esa entidad por Convenio Cooperativo, entre el 18 de junio de 2008 y el 30 de noviembre de 2011, "...haciendo su contribución de trabajo personal en LA ALCALDIA (sic) MUNICIOAL (sic) DE PIEDECUESTA , (sic) desarrollando sus procesos profesionales como ASESOR JURIDICO (sic) DE LA OFICINA DE CONTROL INTERNO DE LA SECRETARIA DE GOBIERNO DEL MUNICIPIO DE PIEDECUESTA.". (Folio 437)

17.- Copia del Decreto 0046 de 29 de mayo de 2007 -Manual de Funciones de Piedecuesta-, expedido por el Alcalde de esa entidad territorial, en el que se observa que el *Secretario General y de Gobierno tiene asignada, entre otras funciones, la de "Ejercer el control interno y disciplinario del personal adscrito a la secretaria (sic); así como la supervisión en el cumplimiento de sus funciones, y realizar la evaluación de desempeño y calificación de servicios pertinente a los empleados de carrera administrativa, de conformidad a lo establecido en la Ley"* (6).

18.- Copia del título de abogado otorgado por la Universidad Santo Tomás al demandado, quien se graduó en Febrero 26/99 (Fl. 431).

4.- Asunto de fondo

El demandante pide la nulidad de la designación del señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez como Asesor de Control Interno 105-01, adscrito al Despacho del Alcalde de Piedecuesta, contenida en la Resolución 0386-P de 26 de diciembre de 2011, con fundamento en la violación de lo dispuesto en los artículos 121 a 131 de la C.P., la Ley 87 de 1993 artículo 7º, la Ley 1474 de 2011 artículo 8º parágrafo 1º, el Decreto Municipal 0046 de 29 de mayo de 2007 y la Circular Externa 100-02 del DAFFP.

Alega que para poder designar y posesionar a una persona en dicho cargo, es necesario que se acredite, entre otras cosas, "...*experiencia mínima de tres (3) años en asuntos del (sic) control interno.*", tal como lo establece el parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011, mediante la cual se modificó el artículo 11 de la Ley 87 de 1993.

Señala que para cumplir con el requisito de la experiencia el demandado adjuntó certificaciones expedidas por PIEDECOP CTA LTDA, por la Contraloría Departamental de Santander y por la Contraloría Municipal de Bucaramanga. Sin embargo, desde la perspectiva del accionante no cumplen ese cometido porque, en lo que tiene que ver con la expedida por la Cooperativa de Trabajo Asociado, esta última carece de capacidad legal para certificar sobre el ejercicio de funciones públicas, ya que no se trató de una relación laboral y quien debía hacerlo era el funcionario autorizado de la respectiva entidad pública; además, tampoco cumplió horario, porque el demandado desarrolló su actividad en forma esporádica; de igual forma, porque el señor Jaimes Sánchez nunca ejerció funciones de control interno y porque la citada cooperativa no fue seleccionada mediante concurso de méritos.

Y, las certificaciones expedidas por la Contraloría Departamental de Santander y la Contraloría Municipal de Bucaramanga, tampoco prueban que el demandado contara con experiencia en asuntos de control interno, porque dicha materia es bien distinta del control fiscal que se ejerce a través de esos Órganos de Control.

El demandado, en cambio, afirma que en su momento sí acreditó la experiencia requerida, como así lo evidencian las certificaciones emanadas de PIEDECOP CTA LTDA y de las Contralorías Departamental de Santander y Municipal de Bucaramanga; además, que en ningún momento trabajó en control interno disciplinario, que lo hizo precisamente en control interno.

La Sala, con miras a resolver el caso concreto, encuentra necesario abordar temas fundamentales como: i) El concepto de control interno; ii) El tipo de experiencia que menciona el parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011, para poder ocupar el cargo de Asesor de Control Interno; iii) Si la experiencia en asuntos de control interno solamente puede adquirirse laborando en las oficinas de control interno o si por el contrario puede adquirirse en otras dependencias públicas; iv) Si PIEDECOP CTA LTDA podía certificar la experiencia de que trata la norma anterior; v) Si puede examinarse la legalidad de los contratos celebrados entre PIEDECOP CTA LTDA y el Municipio de Piedecuesta para la prestación de servicios alusivos al control interno; y, vi) Si el demandado contaba con la experiencia requerida para asumir el cargo de Asesor de Control Interno.

i.-) Concepto de control interno

El control interno se concibe en el ordenamiento jurídico a partir del artículo 209 Constitucional que señala que "*La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.*" (Negrillas de la Sala); y, del artículo 269 íbidem, que determina al respecto:

"En las entidades públicas, las autoridades correspondientes están obligadas a diseñar y aplicar, según la naturaleza de sus funciones, métodos y procedimientos de control interno, de conformidad con lo que disponga la ley, la cual podrá establecer excepciones y autorizar la contratación de dichos servicios con empresas privadas colombianas." (Negrillas no son del original)

Es decir, que el control interno se trata de una nueva actividad estatal de tipo transversal porque hace presencia en todos los niveles de la Administración, que busca "*la modernización de la administración pública y el mejoramiento de la capacidad de gestión de sus instituciones, tendiente a la consecución de mayores niveles de eficiencia en todos los órganos y entidades del Estado.*"¹. Además, el control interno, como su propio nombre lo revela, es la función constitucionalmente establecida con miras a que sea la propia Administración quien examine su desarrollo institucional y su desempeño frente al deber superior de procurar la satisfacción del interés general y de los fines esenciales del Estado.

En el artículo 1º de la Ley 87 de 29 de noviembre de 1993 "*Por la cual se establecen normas para el ejercicio del control interno en las entidades y organismos del estado y se dictan otras disposiciones.*", se define el control interno en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 1º.- Definición del control interno. Se entiende por control interno el sistema integrado por el esquema de organización y el conjunto

de los planes, métodos, principios, normas, procedimientos y mecanismos de verificación y evaluación adoptados por una entidad, con el fin de procurar que todas las actividades, operaciones y actuaciones, así como la administración de la información y los recursos, se realicen de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes dentro de las políticas trazadas por la dirección y en atención a las metas u objetivos previstos.

El ejercicio de control interno debe consultar los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y valoración de costos ambientales. En consecuencia, deberá concebirse y organizarse de tal manera que su ejercicio sea intrínseco al desarrollo de las funciones de todos los cargos existentes en la entidad, y en particular de las asignadas a aquellos que tengan responsabilidad del mando.

PARÁGRAFO. - El control interno se expresará a través de las políticas aprobadas por los niveles de dirección y administración de las respectivas entidades y se cumplirá en toda la escala de estructura administrativa, mediante la elaboración y aplicación de técnicas de dirección, verificación y evaluación de regulaciones administrativas, de manuales de funciones y procedimientos, de sistemas de información y de programas de selección, inducción y capacitación de personal." (Destaca la Sala)

De la norma anterior se tiene que el control interno está concebido en forma sistémica, en atención a que integra tanto la parte de los principios y métodos, como la parte orgánica. Y, en cuanto a lo último, se trata de una función que no está reservada exclusivamente a una dependencia en particular, sino que por el contrario es una atribución que deben desarrollar *"todos los órganos existentes en la entidad"* o en *"toda la escala de estructura administrativa"*. Lo anterior es consecuente con la función misma, que como se dijo líneas arriba, es de tipo transversal porque permea todos los niveles de la Administración, como en efecto debe ser porque el control de la gestión debe surtirse desde cada dependencia para el mejoramiento continuo de las funciones asignadas.

El control interno es, entonces, una diáspora funcional, que irradia y compromete a los distintos niveles de la Administración, como así lo corroboran los artículos 5º y 6º de la Ley 87 de 1993, al determinar que la misma aplica para *"todos los organismos y entidades de las Ramas del Poder Público en sus diferentes órdenes y niveles"*, y que *"la aplicación de los métodos y procedimientos al igual que la calidad, eficiencia y eficacia del control interno, también será de responsabilidad de los jefes de cada una de las distintas dependencias de las entidades y organismos."* Y, aunque el artículo 9º ibídem, habla de la oficina de coordinación del control interno, en ningún momento señala que deba concentrarse en ella todas las funciones inherentes a asuntos de control interno; por el contrario, la califica como *"uno de los componentes del Sistema de Control Interno"*, con lo que se confirma lo que se viene diciendo en el sentido que el control interno es un sistema, que vincula a los diferentes niveles de la Administración.

ii.-) Naturaleza jurídica de la experiencia prevista en el parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011

De conformidad con lo prescrito en el parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011 *"Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública."*, para que una persona pueda ocupar el cargo de asesor de la oficina de control interno está obligada a acreditar, entre otras cosas, *"formación profesional y experiencia mínima de tres (3) años en asuntos del control interno."* El recurrente considera que el precepto anterior alude a experiencia específica y no a experiencia relacionada. Ante lo debatido la Sala debe entrar a determinar el tipo de experiencia que es exigida por el precepto anterior.

Pues bien, para establecer si le asiste o no la razón al apelante, recuerda la Sala que lo atinente a la experiencia y a las formas de experiencia que se conciben en el ordenamiento jurídico interno, en lo que respecta a los empleos de las entidades territoriales, están desarrolladas en el artículo 11 del Decreto Ley 785 de 17 de marzo de 2005 *"Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004."*, expedido por el Presidente de la República, que dispone:

"ARTÍCULO 11. Experiencia. Se entiende por experiencia los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas o desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión, arte u oficio.

Para los efectos del presente decreto, la experiencia se clasifica en profesional, relacionada, laboral y docente.

Experiencia Profesional. Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforman el pensum académico de la respectiva formación profesional, tecnológica o técnica profesional, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina exigida para el desempeño del empleo.

Experiencia Relacionada. Es la adquirida en el ejercicio de empleos que tengan funciones similares a las del cargo a proveer o en una determinada área de trabajo o área de la profesión, ocupación, arte u oficio.

Experiencia Laboral. Es la adquirida con el ejercicio de cualquier empleo, ocupación, arte u oficio.

Experiencia Docente. Es la adquirida en el ejercicio de las actividades de divulgación del conocimiento obtenida en instituciones educativas debidamente reconocidas.

Cuando para desempeñar empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional se exija experiencia, esta debe ser profesional o docente, según el caso y determinar además cuando se requiera, si esta debe ser relacionada.

Cuando se trate de empleos comprendidos en el nivel Profesional y niveles superiores a este, la experiencia docente deberá acreditarse en instituciones de educación superior y con posterioridad a la obtención del correspondiente título profesional."

Según la disposición anterior, la experiencia, que corresponde a los conocimientos, habilidades o destrezas adquiridas en una profesión, arte u oficio, se clasifica únicamente en profesional, relacionada, laboral y docente. Esa clasificación no menciona en parte alguna la experiencia específica, a que alude el actor, motivo por el cual no puede considerarse que jurídicamente exista.

Dicha norma identifica como experiencia profesional la que se adquiere con posterioridad a la terminación de materias de la respectiva profesión, en actividades inherentes al tipo de profesión que se exija para el correspondiente empleo; como experiencia relacionada, la que se adquiere en empleos o actividades con funciones similares a las del cargo a proveer; como experiencia laboral, la adquirida en cualquier empleo, ocupación, arte u oficio; y, como experiencia docente la que se adquiere en ejercicio de la actividad docente en instituciones debidamente reconocidas.

Según el penúltimo párrafo del artículo 11 del Decreto Ley 785 de 17 de marzo de 2005, cuando se trate de cargos del nivel Asesor, la experiencia que frente a ellos se exija debe ser profesional, esto es, que quien se postule a ocupar un cargo de ese nivel, debe acreditar que la adquirió luego de la terminación y aprobación de todas las materias que integran el pensum académico de la respectiva profesión, relativa por supuesto a *"las actividades propias de la profesión o disciplina exigida para el desempeño del empleo."* Además, la misma disposición es enfática en consagrar que el manual de funciones debe precisar, cuando así se requiera, *"si [la experiencia profesional] debe ser relacionada."*

Se tiene, entonces, que para ocupar el cargo mencionado se debe acreditar experiencia profesional, pero igualmente el ordenamiento jurídico autoriza que la misma sea relacionada, esto es, que se pueda adquirir mediante el *"ejercicio de empleos que tengan funciones similares a las del cargo a proveer o en una determinada área de trabajo..."*. Es decir, que para los empleos del nivel Asesor como mínimo la experiencia debe ser profesional, pero ella se puede cualificar desde la perspectiva funcional al asociarla con ciertas atribuciones.

En consonancia con lo anterior, la experiencia a que se refiere el párrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011, para ocupar el cargo de Asesor en la oficina de Control Interno, debe ser de tres (3) años contados a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que integran el pensum académico de la respectiva profesión, esto es, debe ser experiencia profesional, e igualmente debe ser relacionada porque en la misma disposición se exige que debe ser *"en asuntos de control interno."*, tal como lo prescribe el penúltimo párrafo del artículo 11 del Decreto Ley 785 de 17 de marzo de 2005.

El parágrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011 no acude a un criterio orgánico para acreditar la experiencia mínima de tres años, y si así lo hubiera querido no habría vacilado en señalar que para tomar posesión del cargo de Asesor de oficina de control interno, los interesados debían acreditar que por tres años trabajaron específicamente en esa dependencia.

A *contrario sensu*, el legislador optó por un criterio funcional para la acreditación de la experiencia por parte de las personas que ocupen el cargo de asesor de oficina de control interno, pues se refirió en concreto a experiencia adquirida, no en oficinas de control interno, sino a la obtenida en *“asuntos de control interno”*.

En suma, la experiencia de tres años que se exige a las personas interesadas en ocupar el cargo de Asesor de oficina de Control Interno, corresponde a experiencia que además de ser profesional igualmente es relacionada, sin sujeción a un criterio orgánico, esto es que no es menester que se haya adquirido en oficinas de Control Interno, sino con relación a un criterio funcional, pues se refiere a *“asuntos de control interno”*, que como se verá más adelante no está presente únicamente en dichas oficinas.

Lo dicho se demuestra con la copia auténtica del Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de la Alcaldía de Piedecuesta, que para el cargo de Asesor de Control Interno exige Título Profesional en las áreas de ciencias políticas, humanas, económicas, contables y administrativas, *“resaltando los programas de Ingeniería Industrial, Contaduría, Derecho, Administración de Empresas, Administración Pública, Economía [e] Ingeniería Financiera”* (fl. 86). Y, experiencia profesional *“relacionada con el cargo”*, para lo cual se deben tener conocimientos básicos en principios constitucionales, fundamentos de administración pública, desarrollo organizacional y procedimientos institucionales (manual de funciones, manual de procedimientos, sistema de calidad y modelo estándar de control interno), administración de recursos y de personal, fundamentos de contratación estatal, sistema de control interno, uso de medios tecnológicos y manejo de indicadores de gestión.

iii) Experiencia en asuntos de control interno - Al interior de las oficinas de control interno y fuera de ellas

En lo que respecta a órganos de control como las Contralorías, es igualmente claro que allí se pueden ejercer funciones relativas a asuntos de control interno. Así lo infiere la Sala de lo dispuesto en el Decreto 2145 de 4 de noviembre de 1999 *“Por el cual se dictan normas sobre el Sistema Nacional de Control Interno de las Entidades y Organismos de la Administración Pública del Orden Nacional y Territorial y se dictan otras disposiciones.”*, ya que en su artículo 4º, trata sobre las instancias de articulación para el funcionamiento armónico y la retroalimentación del Sistema Nacional de Control Interno, y determina como tales a los responsables, los reguladores, los facilitadores y los evaluadores; y, porque el artículo 8º *ibídem*, al determinar qué entidades se constituyen en evaluadores del Sistema, prescribe:

“ARTÍCULO 8º.- Evaluadores. Son los encargados de medir y evaluar la eficiencia, eficacia y economía del Sistema de Control Interno, con el fin de recomendar las mejoras pertinentes.

a.- La Contraloría General de la República y las Contralorías Departamentales y Municipales, por atribución constitucional y legal les corresponde conceptuar sobre la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos públicos en su respectiva jurisdicción, para lo cual podrá tomar como referente principal el informe de evaluación del Sistema de Control Interno, elaborado por la Oficina respectiva o quien haga sus veces;...”

De lo dispuesto en los artículos 4º y 8º del Decreto 2145 de 4 de noviembre de 1999 surge que las Contralorías Departamentales y Municipales, si bien ejercen la labor de control fiscal ante las entidades y organismos de su jurisdicción, de igual modo son pieza importante en el Sistema Nacional de Control Interno, en la medida que actúan como órganos evaluadores de la eficiencia, eficacia y economía del Sistema de Control Interno, tarea en la que incluso están autorizados para apoyarse en el informe de evaluación del mismo sistema que al efecto elabore la respectiva dependencia.

Lo argüido permite a la Sala afirmar que la experiencia en *“asuntos de control interno”*, que es del tipo profesional y relacionada, se puede adquirir tanto en las oficinas de control interno como en otras dependencias, sujeto por supuesto al criterio funcional, esto es, siempre y cuando se demuestre que se trata de atribuciones inherentes a la materia. Además, en las Contralorías también se puede adquirir dicha experiencia, en atención a que si esas entidades participan como evaluadoras de la eficiencia, eficacia y economía del Sistema de Control Interno, es porque inevitablemente están conociendo de *“asuntos de control interno”*, pues resultaría un tanto ilógico afirmar que pese a que auscultan el

funcionamiento general del Control Interno de las entidades públicas, ello no le sirve a sus funcionarios para acreditar experiencia alusiva a la materia.

iv) Competencia para certificar experiencia en asuntos de control interno

Sostiene la parte demandante que los privados no están autorizados para certificar experiencia en asuntos relacionados con el control interno, pues en tratándose del ejercicio de funciones públicas únicamente lo pueden hacer los jefes de las respectivas dependencias o entidades oficiales.

Lo anterior es parcialmente cierto y corresponde a una visión sesgada, entre otras disposiciones, del artículo 12 del Decreto Ley 785 de 17 de marzo de 2005, que respecto a la certificación que corresponde dar a las autoridades frente a las personas que han prestado sus servicios personales a las entidades públicas, dispone:

“ARTÍCULO 12. *Certificación de la experiencia.* La experiencia se acreditará mediante la presentación de constancias escritas, expedidas por la autoridad competente de las respectivas instituciones oficiales o privadas. Cuando el interesado haya ejercido su profesión o actividad en forma independiente, la experiencia se acreditará mediante declaración del mismo.

Las certificaciones de experiencia deberán contener, como mínimo, los siguientes datos:

12.1. Nombre o razón social de la entidad o empresa.

12.2. Tiempo de servicio.

12.3. Relación de funciones desempeñadas.

Cuando la persona aspire a ocupar un cargo público y en ejercicio de su profesión haya asesorado en el mismo período a una o varias instituciones, el tiempo de experiencia se contabilizará por una sola vez.” (Negrillas de la Sala)

Sin embargo, la misma norma es clara en señalar que la certificación de experiencia no es algo reservado privativa y excluyentemente a los funcionarios públicos. Evidentemente les corresponde hacerlo cuando se trata de la prestación de servicios de personas formalmente vinculadas con la Administración a través de una relación legal y reglamentaria; pero ello no impide que respecto de los particulares la certificación no provenga de un servidor público sino de otro particular, como así lo da a entender el segmento resaltado del artículo 12 del Decreto Ley 785 de 17 de marzo de 2005, al aludir a la declaración que los particulares pueden emitir frente al ejercicio de su profesión en forma independiente.

El actor olvida que según lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 210 de la Constitución “*Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley.*”. En cuanto al control interno el artículo 269 de la misma obra específicamente dice que la ley puede “*autorizar la contratación de dichos servicios con empresas privadas colombianas.*”. De conformidad con las normas anteriores, la función de control interno puede ser asumida por empleados de la planta de personal de las entidades públicas, e igualmente por particulares a través de la celebración de contratos estatales.

La contratación para la prestación del servicio relativo a asuntos de control interno fue desarrollada mediante la Ley 87 de 29 de noviembre de 1993, que en su artículo 7º dispuso sobre el particular:

“ARTÍCULO 7º.- *Contratación del servicio de control interno con empresas privadas.* Las entidades públicas podrán contratar con empresas

privadas colombianas, de reconocida capacidad y experiencia, el servicio de la organización del Sistema de Control Interno y el ejercicio de las auditorías internas. Sus contratos deberán ser a término fijo, no superior a tres años, y deberán ser escogidos por concurso de méritos en los siguientes casos:

a.-) Cuando la disponibilidad de los recursos técnicos, económicos y humanos no le permitan a la entidad establecer el Sistema de Control Interno en forma directa;

b.-) Cuando se requieran conocimientos técnicos especializados;

c.-) Cuando por razones de conveniencia económica resultare más favorable.

Se exceptúan de esta facultad los organismos de seguridad y de defensa nacional.”

El anterior compendio normativo evidencia que los privados están legalmente autorizados para desempeñarse, a través de contratación estatal, en asuntos relativos al control interno. Por lo mismo, resulta conforme a derecho que las organizaciones privadas también puedan certificar la experiencia de las personas que han trabajado para ellas pero al servicio de entidades públicas, como así lo corrobora el artículo 12 del Decreto Ley 785 de 17 de marzo de 2005, expedido por el Presidente de la República, al consagrar que *“La experiencia se acreditará mediante la presentación de constancias escritas, expedidas por la autoridad competente de las respectivas instituciones oficiales o privadas.”* (Se imponen negrillas).

En cuanto a si al demandado se le podía certificar por parte de la cooperativa que prestó sus servicios personales en asuntos relacionados con el control interno de la Alcaldía de Piedecuesta por unas cuantas horas al día o si por la jornada completo, o por un determinado número de días a la semana, la Sala observa que por tratarse de una relación contractual, sí resultaba razonable que se le certificara la experiencia por el mismo tiempo de vigencia de los contratos suscritos entre PIEDECOP CTA LTDA y el Municipio de Piedecuesta, dentro de los cuales el demandado firmó a su vez los convenios de trabajo asociado relacionados en el capítulo “3.- Pruebas relevantes” de la parte motiva de esta providencia.

v) Viabilidad de revisar la legalidad de contratos estatales en el marco del contencioso de nulidad electoral

El demandante cuestiona igualmente la experiencia certificada por PIEDECOP CTA LTDA al señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, con fundamento en que dicha cooperativa no fue seleccionada mediante concurso de méritos, tal como lo ordena el artículo 7º de la Ley 87 de 29 de noviembre de 1993.

Sobre el particular recuerda la Sala que según lo previsto en el artículo 229 del C.C.A., en el proceso electoral debe impugnarse precisamente el acto por medio del cual se declara la elección, lo cual se extiende a los actos de nombramiento como en este caso. De igual forma es posible demandar junto al acto de elección la presunción de legalidad de otros actos, tales como los que deciden sobre causales de reclamación o sobre revisiones efectuadas durante los escrutinios en las elecciones por voto popular.

Sin embargo, no resulta procedente que simultáneamente se cuestione la legalidad de contratos estatales, puesto que es ajeno al objeto del contencioso de nulidad electoral. Esa pretensión debe tramitarse por un procedimiento distinto al especial del proceso electoral, y frente a la misma la Sección Quinta carece de competencia, porque son otras autoridades de la jurisdicción de lo contencioso administrativo quienes tienen atribuida esa función.

Sobre la inviabilidad de revisar la legalidad de contratos estatales en el contexto del contencioso de nulidad electoral ha dicho la jurisprudencia:

“Pero, se advierte, la intervención en la celebración de contratos o su celebración genera la inhabilidad que se examina, aun cuando no se satisfagan los requisitos que le son propios; lo contrario sería suponer que sólo cuando se celebran contratos ajustados a la ley tiene lugar la inhabilidad, pero no cuando el contrato se celebra, de hecho, de manera irregular. Además, en procesos en que se juzga la validez de actos de

elección y nombramiento, como es el caso, no puede juzgarse la de los contratos de que podrían resultar inhabilidades”³

Entonces, ante la improcedencia del planteamiento del actor, la Sala no examinará si los contratos suscritos entre PIEDECOP CTA LTDA y el Municipio de Piedecuesta - Santander, que se presumen legales, violaron algunas disposiciones atinentes a la selección por concurso de méritos.

vi) Si el demandado contaba con la experiencia requerida para asumir el cargo de Asesor de Control Interno.

Reitera la Sala que conforme a lo dispuesto en el párrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011, para poder ocupar el cargo de Asesor de Oficina de Control Interno se debe acreditar “*experiencia mínima de tres (3) años en asuntos del control interno.*”. De igual modo, que esa experiencia se adquiere no solo en las oficinas de control interno, sino que también puede acumularse en otras dependencias que tengan relación con la materia, así como siendo contratista del Estado; e igualmente en las Contralorías, siempre y cuando se trate de la función establecida en los artículos 4º y 8º literal a) del Decreto 2145 de 4 de noviembre de 1999, expedido por el Presidente de la República, esto es, como evaluadores de la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado, dentro de su jurisdicción.

Ahora bien, en lo que respecta a los servicios prestados por el demandado a la Alcaldía de Piedecuesta, mediante Convenio de Trabajo Asociado (CTA) celebrado con PIEDECOP CTA LTDA, para asuntos de control interno, el propio demandante aportó copia de contratos que arrojan la siguiente experiencia:

| | |
|---------------------------------|---------------------------------|
| Contrato | Período |
| CTA de Junio 17/08 ⁴ | 2 meses |
| CTA de Agosto 2/10 | 5 meses |
| CTA de Enero 12/10 | 7 meses |
| CTA de Enero 11/11 | 7 meses y 20 días |
| CTA de Septiembre 1/11 | 3 meses |
| Total | 24 meses y 20 días ⁵ |

Según la información anterior, el señor Jaimes Sánchez laboró para la Alcaldía de Piedecuesta en asuntos de control interno, por tiempo igual a 24 meses y 20 días, lo cual se corrobora con el sinnúmero de documentos que el propio demandado aportó con la contestación (fls. 144 a 356), alusivos al papel desempeñado como Asesor de Control Interno.

La veracidad del contenido de la certificación expedida el 1º de diciembre de 2011 por la Gerente de PIEDECOP CTA LTDA, sobre la vinculación del señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez con la Alcaldía de Piedecuesta, que se aprecia en armonía con los contratos aquí mencionados, que sí traen una relación detallada de las actividades por él desempeñadas (D.L. 785/05 Art. 12), no fue desvirtuado. La parte actora no probó que su contenido fuera mendaz y tampoco demostró que en la Secretaría de Gobierno no se pudieran desarrollar actividades propias del control interno, que no disciplinario, como así lo expresan los referidos contratos.

La Contraloría Departamental de Santander certificó que el demandado laboró allí en los cargos de Profesional Especializado 335-01 y Profesional Especializado 335-02, entre el 1º de agosto de 2003 y el 31 de marzo de 2004, cumpliendo diferentes funciones, incluso las asignadas directamente por el respectivo Contralor.

Para probar que en la Contraloría Departamental el señor Jaime Sánchez cumplió funciones inherentes a la evaluación de la calidad y eficiencia del control fiscal interno de entidades públicas, que como se vio igualmente son idóneas para acreditar experiencia en asuntos de control interno por el papel evaluador de ese Órgano de Control, el demandado aportó copia de comisiones recibidas del Contralor Departamental de Santander para efectuar diferentes auditorías, lo cual se surtió a través de las Resoluciones 161 de Marzo 1/04, 209 de Marzo 9/04, 280 de Abril 19/04, 298 de Mayo 4/04, 336 de Junio 2/04, 367 de Junio 22/04, 423 de Julio 26/04, 486 de Septiembre 1/04, 246 de Marzo 28/05, 412 de Mayo 24/05, 385 de Mayo 16/05, 582 de Septiembre 1/05, 609 de Septiembre 22/05, 28 de Enero 18/06, 79 de Febrero 3/06, 297 de Abril 27/06, 484 de Agosto 1/06, 529 de Agosto 25/06, 677 de Diciembre 1/06, 73 de Enero 31/07, 413 de Julio 23/07, 497 de Septiembre 10/07 y 605 de Noviembre 7/07 (fls. 373 a 396).

Y, en la Contraloría Municipal de Bucaramanga probó el demandado haberse desempeñado en los cargos de Investigador Fiscal grado 14, Profesional Universitario grado 02, Profesional Universitario código 340 grado 03 y Asesor código 105 grado 02, entre el 9 de mayo de 1997 y el 13 de enero de 2002. Se acreditó que allí también ejerció funciones relacionadas con el control interno ya que, por ejemplo, como profesional universitario tuvo a cargo, entre otras, la función de *“Coordinar y evaluar con su jefe inmediato la labor y los resultados obtenidos en los diversos sistemas de control fiscal o desarrollo organizacional...”*, y como asesor *“Ejerc[ió] control sobre los procedimientos de atención en quejas y reclamos que en los diferentes entes de la administración se implementan.”* (fl. 369). Estas atribuciones se pueden calificar como relativas al control interno, porque despliegan el papel evaluador de la Contraloría en cuanto al desempeño organizacional y de gestión de las entidades objeto de control.

De Perogrullo resulta lógico concluir que si el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, como empleado de la Contraloría Departamental de Santander y de la Contraloría Municipal de Bucaramanga, ejerció funciones de control sobre entidades de control interno, con igual razón debe entenderse que estaba facultado para desempeñarse como Asesor de Control Interno de la Alcaldía de Piedecuesta. Ello, porque la experiencia adquirida en esos órganos de control tuvo por objeto asuntos inherentes al control interno.

En suma, al tomar en cuenta la experiencia acreditada por el demandado, se tiene que el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez al momento de asumir el cargo de Asesor de Control Interno de la Alcaldía de Piedecuesta sí contaba con la experiencia exigida en el párrafo 1º del artículo 8º de la Ley 1474 de 12 de julio de 2011, ya que en todas esas posiciones ejerció funciones relativas a asuntos de control interno, y lo hizo por un tiempo superior al previsto en esa disposición⁶.

Por tanto, la Sala confirmará el fallo impugnado, pero con fundamento en argumentos que no concuerdan con los esgrimidos por el Tribunal a quo, quien impropiamente sostuvo que el señor Jaimes Sánchez *“...en la práctica tuvo conocimiento de ellos de primera mano y desde luego realizó actividades propias [de] ‘asuntos de control interno’, y que “...la formalidad de la vinculación entre el actor y la Alcaldía Municipal no puede ir en contra de la realidad de las funciones llevadas a cabo.”*, pues contrario a ello, las funciones que desempeñó el demandado no fueron de facto o por fuera de su ámbito competencial, o al abrigo de la informalidad, las desarrolló en el marco de una relación contractual autorizada por la Constitución y la Ley, y dentro de las atribuciones propias de las Contralorías, en su rol evaluador del desempeño organizacional y de gestión de las entidades objeto de control.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Confirmar la sentencia de 5 de julio de 2012, dictada por el Tribunal Administrativo de Santander dentro de la Acción Electoral promovida por Jaime de Jesús Martínez Sandoval.

SEGUNDO: Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Este proyecto fue discutido y aprobado en sesión de la fecha.

COPIESE Y NOTIFIQUESE

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Presidenta

L. JEANNETTE BERMEDEZ B
Consejera

ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero

MARIO ALARIO MENDEZ
Conjuez

WILLIAM ALVIS PINZON
Conjuez

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Corte Constitucional. Sentencia C-996 de 19 de septiembre de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.
2. El artículo 14 del Decreto 2772 de 10 de agosto de 2005, modificado por el Decreto 4476 de 21 de noviembre de 2007, expedidos por el Presidente de la República, no es aplicable al sub lite porque operan frente a los empleos públicos de los órganos y entidades del orden nacional. Es decir, que por criterio de especialidad se aplica en este caso lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto Ley 785 de 2005, que se aplica para los empleos de las entidades territoriales.
3. Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Quinta. Sentencia de 9 de noviembre de 2001. Expediente 17001233100020002500-02 (2700). Actor: Jovanny de Jesús Bedoya Marín. Demandado: Alcalde del Municipio de Marmato. C.P. Mario Alario Méndez.
4. Aunque este contrato se diferencia de los demás por el hecho de no decir expresamente que se prestará el servicio en asuntos de control interno, la Sala le otorga mérito probatorio en atención a que el demandado se comprometió a laborar como asesor jurídico del municipio en temas relacionados con procesos de lanzamiento por ocupación de hecho, contratación estatal, emisión de conceptos, contestación de derechos de petición, proyección de actos administrativos, etc., todo lo cual resulta armónico con los conocimientos básicos o esenciales que el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales exige para el cargo de Asesor de Control Interno, que como se dijo líneas arriba comprende principios constitucionales, fundamentos de Administración Pública, contratación estatal, en fin, materias que guardan relación de correspondencia con las tareas asumidas con la entidad territorial.
5. No se toma en cuenta la copia del Convenio de Trabajo Asociado de 23 de enero de 2009, celebrado entre PIEDECOP CTA LTDA y el señor Carlos Humberto Jaimes Sánchez, visible a folio 21, porque el documento está incompleto, sólo aparece la última hoja.
6. Aunque en el proceso no se probó la fecha en que el señor Jaimes Sánchez terminó las materias de la profesión de abogado que estudió en la Universidad Santo Tomás, sí se probó con copia del diploma respectivo que el título le fue otorgado el 26 de febrero de 1999, fecha a partir de la cual acreditó experiencia en asuntos de control interno así: i.) En la Contraloría Municipal de Bucaramanga de mayo 9 de 1997 a enero 13 de 2002; ii.) En la Contraloría Departamental de Santander de agosto 1º de 2003 a marzo 31 de 2004; y iii.) Por medio de los convenios de trabajo asociado durante 24 meses y 20 días. En suma, la experiencia acreditada por el demandado supera los tres años que exige la norma.

Fecha y hora de creación: 2024-07-17 16:18:48