



Función Pública

Concepto 121181 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000121181

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000121181

Fecha: 23/03/2022 05:56:52 p.m.

Bogotá, D.C.,

REFERENCIA: ELECCIÓN de Contralores Departamentales - Convocatoria Pública - RADICACIÓN: 20229000085352 del 15 de febrero de 2022.

Respetado Doctor Rozo:

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual pone de presente algunas inquietudes referentes al Proceso de elección del Contralor Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para el periodo 2022-2025, y en la que señala los siguientes hechos:

"(...)

Mediante Resolución 041 de 2021, se reglamentó la convocatoria pública para la elección del cargo de Contralor Departamental Archipiélago San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Mediante Resolución 043 del 2001, la Asamblea Departamental conformó la comisión accidental para la valoración del proceso de elección del Contralor Departamental, la cual tenía como función verificar el cumplimiento de los requisitos de los aspirantes para ocupar el cargo en mención.

Mediante Resolución 0452 de 2021, se estableció la lista de admitidos e inadmitidos, de la cual se observa que fueron admitidos 14 aspirantes y rechazados dos, los señores Christian Roger Davis y Rafael Argemiro Gómez

(...)

6. Según certificación expedida por la Universidad de Magdalena de fecha 9 de noviembre de 2021, se emitieron los resultados definitivos frente a la valoración de los criterios de selección en el marco del mencionado proceso de selección, encontrando que los señores Norman Antonio Ballestas y Estarlin Moreno Grenald obtuvieron 69 puntos de 100; y la señora Ereona William de Reid un total de 67,50 sobre 100, claro está que, el certificado dio muestra que los 3 tenían observaciones de documentación faltante o mal diligenciada, y terminó expresando que el único habilitado para continuar en el proceso era el señor William Austin Archbold con un puntaje de 55,50 sobre 100.

7. Según acta del 9 de noviembre 2021, relacionada con la reunión la comisión accidental de la Asamblea Departamental luego de revisar 9 sobres cerrados de 9 aspirantes como concluyó en la habilitación de 3 aspirantes, en su orden Robert Sánchez Flores, Starling Molano Grenard y William Austin Archbold.

Luego de una serie de tutelas el proceso de elección del contralor se suspendió.

Al cambiar la mesa directiva para la vigencia 2022, el suscrito en calidad de nuevo Presidente de la Duma Departamental en vista de lo complejo de la situación, conformó una nueva Comisión Accidental para que revisara el expediente que reposa en los archivos de la duma dejando algunas dudas e inquietudes como las siguientes:

La Diputada Carolina Púas Hizo Parte De La Anterior Comisión Accidental, comisión encargada de revisar todo el proceso, pre seleccionar y escoger una terna para la elección del Contralor Departamental, tal y como lo hizo como se rumoraba que su cónyuge o compañero permanente podría tener un proceso fiscal en la Contraloría y para no caer en especulaciones se elevó una consulta a la Contraloría departamental para conocer la situación de los 11 diputados.

La Contraloría del Departamento certificó que el cónyuge de la diputada Carolina Púas tiene que ver con un proceso fiscal que se adelanta en la entidad.

¿Debió declararse impedida para conocer del tema?

¿Qué tanto queda viciado el proceso de evaluación, toma de decisiones y conformar terna para escoger el Contralor?

El señor William Austin Archbold al momento de inscribirse, concluir todo el proceso para la elección del Contralor Departamental, no tenía contrato alguno con la Gobernación departamental y luego de ser seleccionado e incluido en la terna suscribió contrato con el ente territorial.

El señor WILLIAM AUSTIN ARCHBOLD luego de ser incluido en la terna para la selección del Contralor Departamental, al firmar el contrato con la Gobernación departamental, se inhabilitó?

En artículo Décimo Segundo Etapas del proceso de selección; Numerales 12,13 y su párrafo, la Resolución 041 de 2021 estableció:

“12. Audiencia pública realizada por la comisión accidental para escuchar a los candidatos preseleccionados”.

“13. Publicación en página web de la asamblea DEL LISTADO DE LA TERNA QUE RESULTE DE LA AUDIENCIA PÚBLICA; de forma simultánea a la publicación se realizará por parte del departamento administrativo de la función pública examen de integridad a los integrantes de la terna” (negrillas y mayúscula por fuera del texto)

PARÁGRAFO: Se entenderá que la conformación de esta comisión Accidental tiene como fin realizar la acreditación documental, CELEBRAR AUDIENCIA PÚBLICA y seleccionar la persona que se someterá a plenaria a la Asamblea Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina según lo establecido en la ley 1904 2018 y en el artículo 005 de 2009. (negrilla sin mayúscula por fuera del texto)

De otro lado el artículo Vigésimo de la resolución 041 del 20 de septiembre de 2021, señala:

“ARTÍCULO VIGÉSIMO: COMISIÓN ACCIDENTAL.” La comisión accidental SERÁ ADEMÁS LA ENCARGADA DE REALIZAR LA AUDIENCIA PÚBLICA DE que trata el artículo 8 de la ley 1904 2018, evaluar la lista de elegibles y seleccionar la terna, con quienes ocupen los 3 primeros lugares conforme al puntaje final consolidado” (Negrillas y mayúscula por fuera del texto)

¿Se debió realizar la audiencia pública?

si se debió realizar, ¿qué tanto queda viciado el proceso al no haber realizado la comisión accidental la audiencia pública?

Revisado el cronograma de la convocatoria no quedó incluida la fecha para realizar la Audiencia Pública

¿Se debió incluir la audiencia pública en el cronograma?

si se debió incluir, ¿qué tanto queda viciado el proceso al no haberse incluido la audiencia pública en el cronograma?

EL CAPÍTULO V PRUEBA DE CONOCIMIENTO Y CRITERIOS DE PONDERACIÓN en su artículo DECIMO SEXTO dispuso:

ARTÍCULO DECIMO SEXTO: PRUEBA DE CONOCIMIENTO: El puntaje obtenido en cada una de las pruebas, que tendrán el siguiente carácter, peso porcentual y calificación de acuerdo a lo expuesto en le Art 7 de la resolución 0728 de 2019.

CRITERIO	CARÁCTER	PONDERACIÓN	
----------	----------	-------------	--

Prueba de Conocimiento	Eliminatoria	60 %	60 / 100
Formación Profesional	Clasificatoria	15 %	N/A
Experiencia	Clasificatoria	15 %	N/A
Actividad Docente	Clasificatoria	5 %	N/A
Producción de obras en el ámbito fiscal	Clasificatoria	5 %	N/A

¿Los participantes para poder quedar habilitados y ser elegidos contralor, deben obtener un mínimo de 60/100?

¿Con el puntaje obtenido por el señor WILLIAM AUSTIN ARCHBOLD, 55,50/100, le era suficiente para continuar dentro del proceso ternado?

Con todos los hechos antes narrados y aunado a dos a ellos coma el requerimiento del doctor ALEJANDRO GUTIÉRREZ CASAS, Procurador Delegado Para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública fechado el 7 de diciembre de 2021, en donde solicitó a la Mesa Directiva que en el ámbito de su autonomía administrativa y jurídica, analizara la pertinencia de aplazar el proceso de selección del Contralor Departamental, hasta tanto se revisará exhaustivamente las observaciones e interrogantes elevados en el presente requerimiento; el cumplimiento de los requisitos de los aspirantes coma y la observancia legal contenida en el acto legislativo 04 de 2019, la Ley 1904 2018, la resolución 728 del 18 de noviembre de 2019 y 041 de 2021, solicitamos emitir un concepto para así actuar dentro del marco legal."

Al respecto, me permito iniciar indicando que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016¹, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar el reconocimiento de derechos; tampoco funge como entre de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado o de los servidores públicos; así mismo, no le corresponde decidir si una persona incurrió o no en causal de inhabilidad, competencias atribuidas a los jueces de la república.

Así las cosas, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de su consulta.

Como primera medida, se hace importante indicar el marco normativo para la elección de contralores. El Congreso de la República expidió la Ley 1904 del 27 de junio de 2018 "Por la Cual se establecen las Reglas de la Convocatoria Pública para la elección de Contralor General de la República por el Congreso de la República", la cual reguló la Convocatoria Pública para la elección de Contralor General de la República por el Congreso de la República, y conforme a lo dispuesto en su artículo 11, le serán aplicables en lo que correspondan a la elección de los contralores departamentales, distritales, y municipales, en tanto el Congreso de la República expida las disposiciones especiales sobre la materia.

Por su parte, el 18 de septiembre de 2019, fue promulgado el Acto Legislativo No. 4 de 2019 "por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal" que, a través del artículo 4° modifica el artículo 272 de la Constitución Política y, respecto a la elección de los contralores territoriales, señaló:

"ARTÍCULO 272. (...)

Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes en convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para un periodo de cuatro años que no podrá coincidir con el periodo del correspondiente gobernador y alcalde.

(...)" (Subrayado fuera de texto).

Adicionalmente, el artículo 6° del Acto Legislativo 04 de 2019, indica:

"ARTÍCULO 6°. La Contraloría General de la República desarrollará los términos generales para el proceso de convocatoria pública de selección de los contralores departamentales, municipales y distritales. (Subraya nuestra)

De acuerdo con lo expuesto, los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes en convocatoria pública conforme a la ley.

Por su parte, en virtud del artículo 6° del Acto Legislativo 04 del 2019, le corresponde a la Contraloría General de la República, desarrollar los términos generales que deben cumplir las convocatorias públicas que adelanten las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales para la elección de contralores.

El Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero ponente: Álvaro Namén Vargas, Bogotá, que en concepto con Radicación interna No. 2436, emitido el 12 de noviembre de 2019 por solicitud del Departamento Administrativo de la Función Pública, señaló:

“..., la competencia otorgada a la Contraloría General de la República por el artículo 6 del Acto Legislativo 4 de 2019 constituye una facultad reglamentaria de carácter permanente, pero limitada a la materia y a la finalidad señaladas en dicha norma: desarrollar los términos generales (establecidos previamente por el Legislador) de los procesos de convocatoria pública para la elección de los contralores departamentales, municipales y distritales.

Esta potestad debe ser ejercida dentro de los límites materiales y teleológicos indicados, y de forma subordinada a la Constitución Política (especialmente, a los artículos [126](#) y [272](#)) y a la ley que regule tales convocatorias (actualmente, la Ley 1904 de 2018), mediante la expedición de actos administrativos de contenido general.

Mediante tales actos, y dentro de los límites señalados, la Contraloría podría reglamentar aspectos tales como la delimitación, secuencia y duración de las etapas del proceso de selección; los puntajes mínimos y máximos que deben tenerse en cuenta para la calificación de las pruebas realizadas y su ponderación, privilegiando siempre el criterio del mérito; la forma de efectuar los aspirantes su inscripción y los documentos que deben entregar para ello; la posibilidad de contratar instituciones de educación superior que ejecuten todo o parte de la convocatoria pública, así como los requisitos de dichas entidades y de tales contratos; los medios para hacer las publicaciones y notificaciones requeridas, por parte de las corporaciones públicas que lleven a cabo el proceso, o de las instituciones de educación superior contratadas; la manera en que deben comunicarse los aspirantes o candidatos con los organizadores de la convocatoria; el momento y la forma de realizar las entrevistas, y el modo de elaborar la terna, a partir de las calificaciones definitivas asignadas a los participantes habilitados y preseleccionados, entre otros asuntos. (Destacado fuera del texto)

Es así como la Contraloría General de la República, en cumplimiento del artículo 6° del Acto Legislativo 04 de 2019, emitió la Resolución 728 del 18 de noviembre de 2019, "*Por la cual se establecen los términos generales de las convocatorias públicas de selección de contralores territoriales*", estableciendo los siguientes parámetros:

“ARTÍCULO 1. OBJETO. La presente resolución tiene por objeto desarrollar los términos generales para el proceso de convocatoria pública de selección de los contralores departamentales, municipales y distritales, teniendo como referente vinculante el marco normativo contenido en el artículo [272](#) de la Constitución Política y la Ley 1904 de 2018 en los aspectos pertinentes.

Artículo 2. REGLAS GENERALES. El interesado a participar en la convocatoria deberá tener en cuenta lo siguiente:

- a) Las condiciones y reglas de la convocatoria serán las establecidas en esta resolución y las fijadas por la corporación convocante, con sus modificaciones y aclaraciones, las cuales son vinculantes para el interesado a partir de la inscripción.
- b) El interesado debe cumplir los requisitos exigidos por la Constitución y la ley para ejercer el cargo convocado y para participar en la convocatoria.
- c) La comunicación con los inscritos relacionada con la convocatoria se realizará a través de correo electrónico, o el medio que sea dispuesto por la entidad que adelante el proceso público de convocatoria.
- d) El interesado en condición de discapacidad debe informarlo en el formulario de inscripción, a fin de disponer los apoyos que requiera, y las entidades convocantes deben dar cumplimiento a lo dispuesto en la Ley [1996](#) de 2019 en la materia.
- e) Luego de realizada la inscripción, los datos allí consignados son inmodificables.

(...)

“ARTÍCULO 3. CONVOCATORIA. La convocatoria es el aviso público a través del cual la respectiva corporación pública territorial invita a todos los ciudadanos a participar en el proceso de elección de contralor, la cual debe realizarse mínimo con tres (3) meses de antelación a la sesión de elección. (Destacado nuestro)

De acuerdo con lo anterior, el objeto de la Resolución [0728](#) del 2019, es desarrollar los términos generales para el proceso de convocatoria pública de selección de los contralores departamentales, municipales y distritales.

Posteriormente, la Contraloría General de la República expide la Resolución 785 de 2021 que modifica el artículo 16 de la Resolución número

0728 de 2019³, sobre el Régimen de transición en las convocatorias y procesos de selección en curso, señalando que, a partir de la expedición de dicha resolución, *“Las convocatorias públicas o procesos de selección para proveer el cargo de contralor que se encuentren en curso al momento de la publicación de la presente resolución, deberán ceñirse a las normas constitucionales contenidas en el Acto Legislativo 04 de 2019, a la Ley 1904 de 2018 y a las reglas aquí previstas por la Contraloría General de la República.*

Bajo ese entendido, la normatividad vigente que reglamenta la convocatoria de la elección de los contralores territoriales será el Acto Legislativo 04 del 2019, la Resolución 0728 del 2019 expedida por la Contraloría General de la Nación y los correspondientes actos administrativos expedidos por cada corporación convocante (Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales).

En este caso, el Acto Administrativo expedido por la Asamblea Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para la elección del Contralor departamental, mediante concurso público según lo anexado en su petición es, la RESOLUCIÓN No. 041 DEL 20 DE SEPTIEMBRE DE 2021 “POR MEDIO DE LA CUAL SE ABRE Y REGLAMENTA LA CONVOCATORIA PÚBLICA PREVIA A LA ELECCIÓN DEL CARGO DE CONTRALOR DEPARTAMENTAL DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA PARA EL PERIODO 2022-2025”

La Corte Constitucional sobre la Convocatoria a concursos públicos mediante Sentencia SU446/11, dispuso:

La convocatoria es “la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”, y como tal impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados-concursantes. Por tanto, como en ella se delinean los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, esperan su estricto cumplimiento. La Corte Constitucional ha considerado, entonces, que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada” (Subrayado nuestro)

De acuerdo a la jurisprudencia anterior, la convocatoria en un proceso de selección impone las reglas que son obligatorias para todos los intervinientes y se delinean los parámetros que guiarán el proceso. La convocatoria es la norma reguladora y obliga a la administración, a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes a su estricto cumplimiento.

Así las cosas, a demás de las normas indicadas sobre la elección de contralores, deberá acatarse la Convocatoria que haya expedido la corporación a través del correspondiente acto administrativo, en este caso la Resolución 041 de 2021.

Aclarado lo anterior, procede esta Dirección Jurídica a analizar las preguntas de su consulta, así:

La Diputada Carolina Púas Hizo Parte De La Anterior Comisión Accidental, comisión encargada de revisar todo el proceso, pre seleccionar y escoger una terna para la elección del Contralor Departamental, tal y como lo hizo como se rumoraba que su cónyuge o compañero permanente podría tener un proceso fiscal en la Contraloría y para no caer en especulaciones se elevó una consulta a la Contraloría departamental para conocer la situación de los 11 diputados.

La Contraloría del Departamento certificó que el cónyuge de la diputada Carolina Púas tiene que ver con un proceso fiscal que se adelanta en la entidad.

¿Debió declararse impedida para conocer del tema?

¿Qué tanto queda viciado el proceso de evaluación, toma de decisiones y conformar terna para escoger el Contralor?

Respuesta: De los supuestos de hechos transcritos, no es claro para esta Dirección Jurídica si lo que se pretende manifestar es que, el cónyuge o compañero permanente de la Diputada Carolina Púas, es un candidato a Contralor de los habilitados por dicha comisión como se evidencia en el numeral 7 de la consulta, o si se trata de determinar un eventual conflicto de interés para la diputada por pertenecer a la Comisión Accidental para verificar los requisitos de los aspirantes a contralor, teniendo su cónyuge un proceso fiscal que se adelanta en la Contraloría.

La Resolución 041 de 2021, sobre la Comisión Accidental estableció:

ARTÍCULO VIGÉSIMO: COMISIÓN ACCIDENTAL. *La Comisión accidental, será a demás la encargada de realizar la audiencia pública de que trata el artículo 8 de la ley 1904 de 2018, evaluar la lista de elegibles y seleccionar la terna, con quienes ocupen los tres primeros lugares conforme al puntaje final consolidado.*

La lista de ternados se publicará por el tiempo que señala el cronograma por orden alfabético, en el sitio web dispuesto para tal efecto, advirtiendo que por tratarse de una convocatoria pública los puntajes finales no implican orden de clasificación de elegibilidad (Art 10 Resolución 0728 de 2019)

Dentro del término de publicación de la terna, la ciudadanía podrá realizar reclamaciones sobre integrantes, que podrán servir de insumo para la valoración que hará los miembros de las corporaciones públicas, para lo cual la respectiva Corporación deberá disponer lo pertinente.

PARÁGRAFO: En caso de presentarse alguna circunstancia que conlleve el retiro o falta absoluta de alguno de los integrantes de la terna, deberá completarse con la persona que haya ocupado el cuarto lugar en el puntaje final, y así sucesivamente en estricto orden de mérito.

Esta terna será presentada a la plenaria de la Asamblea Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, para la entrevista y elección del Contralor Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para el periodo 2022-2025. Lo anterior de acuerdo a los términos y condiciones del cronograma de la presente Resolución.

PARÁGRAFO: Se entenderá que la conformación de esta Comisión Accidental tiene como fin realizar la acreditación documental, celebrar audiencia pública y seleccionar la terna que se someterá a plenaria de la Asamblea Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina según lo establecido en la ley 1904 de 2018 y en el artículo 005 de 2009. (Subrayas nuestras)

De acuerdo a lo estipulado en la Resolución 041 de 2021, La Comisión accidental será la encargada de realizar la audiencia pública de que trata el artículo 8 de la ley 1904 de 2018, evaluar la lista de elegibles y seleccionar la terna, con quienes ocupen los tres primeros lugares conforme al puntaje final consolidado.

Ahora bien, sobre los conflictos de intereses, La Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” sobre conflicto de intereses, impedimentos y recusación, señala:

“Artículo 11. Conflictos de interés y causales de impedimento y recusación. Cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, este deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta su impedimento por:

Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho

Haber conocido del asunto, en oportunidad anterior, el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente.

Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes arriba indicados, curador o tutor de persona interesada en el asunto.

Ser alguno de los interesados en la actuación administrativa: representante, apoderado, dependiente, mandatario o administrador de los negocios del servidor público.

Existir litigio o controversia ante autoridades administrativas o jurisdiccionales entre el servidor, su cónyuge, compañero permanente, o alguno de sus parientes indicados en el numeral 1, y cualquiera de los interesados en la actuación, su representante o apoderado.

Haber formulado alguno de los interesados en la actuación, su representante o apoderado, denuncia penal contra el servidor, su cónyuge, compañero permanente, o pariente hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, antes de iniciarse la actuación administrativa; o después, siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos a la actuación y que el denunciado se halle vinculado a la investigación penal.

Haber formulado el servidor, su cónyuge, compañero permanente o pariente hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, denuncia penal contra una de las personas interesadas en la actuación administrativa o su representante o apoderado, o estar aquellos legitimados para intervenir como parte civil en el respectivo proceso penal.

Existir enemistad grave por hechos ajenos a la actuación administrativa, o amistad entrañable entre el servidor y alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa, su representante o apoderado.

Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil, acreedor o deudor de alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito o sociedad anónima.

Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral anterior, socio de alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa o su representante o apoderado en sociedad de personas.

Haber dado el servidor consejo o concepto por fuera de la actuación administrativa sobre las cuestiones materia de la misma, o haber intervenido en esta como apoderado, Agente del Ministerio Público, perito o testigo. Sin embargo, no tendrán el carácter de concepto las referencias o explicaciones que el servidor público haga sobre el contenido de una decisión tomada por la administración.

Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 1, heredero o legatario de alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa.

Tener el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o primero civil, decisión administrativa pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe resolver.

Haber hecho parte de listas de candidatos a cuerpos colegiados de elección popular inscritas o integradas también por el interesado en el período electoral coincidente con la actuación administrativa o en alguno de los dos períodos anteriores.

Haber sido recomendado por el interesado en la actuación para llegar al cargo que ocupa el servidor público o haber sido señalado por este como referencia con el mismo fin.

Dentro del año anterior, haber tenido interés directo o haber actuado como representante, asesor, presidente, gerente, director, miembro de Junta Directiva o socio de gremio, sindicato, sociedad, asociación o grupo social o económico interesado en el asunto objeto de definición.”(Subrayas fuera del texto)

“Artículo 12. Trámite de los impedimentos y recusaciones. En caso de impedimento el servidor enviará dentro de los tres (3) días siguientes a su conocimiento la actuación con escrito motivado al superior, o si no lo tuviere, a la cabeza del respectivo sector administrativo. A falta de todos los anteriores, al Procurador General de la Nación cuando se trate de autoridades nacionales o del Alcalde Mayor del Distrito Capital, o al procurador regional en el caso de las autoridades territoriales.

La autoridad competente decidirá de plano sobre el impedimento dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta el impedimento, determinará a quién corresponde el conocimiento del asunto, pudiendo, si es preciso, designar un funcionario ad hoc. En el mismo acto ordenará la entrega del expediente.

Cuando cualquier persona presente una recusación, el recusado manifestará si acepta o no la causal invocada, dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su formulación. Vencido este término, se seguirá el trámite señalado en el inciso anterior.

La actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida. Sin embargo, el cómputo de los términos para que proceda el silencio administrativo se reiniciará una vez vencidos los plazos a que hace referencia el inciso 1 de este artículo.”.

Igualmente, la Ley 734 de 2002 por la cual se expide el Código Disciplinario Único, en los artículos 40 y 48 sobre este mismo tema, establece:

“Artículo 40. CONFLICTO DE INTERESES. Todo servidor público deberá declararse impedido para actuar en un asunto cuando tenga interés particular y directo en su regulación, gestión, control o decisión, o lo tuviere su cónyuge, compañero o compañera permanente, o algunos de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho.

Cuando el interés general, propio de la función pública, entre en conflicto con un interés particular y directo del servidor público deberá declararse impedido.” (Subraya fuera del texto)

“Artículo 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes:

(...)

17. Actuar u omitir, a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses, de acuerdo con las previsiones constitucionales y legales.

(...)”

En el mismo sentido, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo De Estado, en sentencia con Radicación núm.: 440012331000200400684 01 del 27 de enero de 2005, Consejero Ponente: Doctor Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, precisó:

“La jurisprudencia de esta Sala tiene dicho que de esa disposición se desprende que el interés que puede generar conflicto con el asunto de que se trate debe ser directo, es decir que el efecto que la decisión pueda tener en las personas que como servidores públicos intervienen en ella sea inmediato, sin consideración a circunstancias o elementos externos a la decisión; que se produzca de forma especial respecto de ellas, de su cónyuge o de un pariente suyo, es decir, particular y concreta, sea en su beneficio o en su perjuicio; y que además no se manifieste el impedimento por esa situación personal o familiar en el trámite del asunto, y así lo ha consignado reiterada y ampliamente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativa de esta Corporación cuando se ha ocupado del asunto con ocasión de procesos de pérdida de la investidura de los congresistas.”

La misma corporación bajo concepto con radicado No. 1572 del 28 de abril de 2004, de la Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Flavio Rodríguez Arce, puntualizó que:

“(...) el conflicto de intereses se configura “cuando existe una concurrencia antagónica entre el interés particular y el interés público que afecta la decisión a tomar y obliga a declararse impedido a quien deba tomarla” (Subrayas nuestras)

De las anteriores disposiciones legales y jurisprudenciales se tiene entonces que, el servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas, deberá declararse impedido cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo de éste, so pena de ser recusado.

Entre las causales de conflicto de interés, el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011 dispuso que, el servidor público que deba sustanciar actuaciones administrativas o emitir decisiones definitivas en determinada deberá declararse impedido, entre otras situaciones, por existir litigio o controversia ante autoridades administrativas o jurisdiccionales entre el servidor, su cónyuge, compañero permanente y cualquiera de los interesados en la actuación, su representante o apoderado.

Indica en su escrito que, “la Contraloría del Departamento certificó que el cónyuge de la diputada Carolina Púas tiene que ver con un proceso fiscal que se adelanta en la entidad.” Al respecto, el artículo 1º de la Ley definió el proceso de responsabilidad fiscal como “(...) el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culpable un daño al patrimonio del Estado.” (Destacado nuestro)

Por su parte, el artículo 8 de la misma ley, sobre la iniciación del proceso de responsabilidad fiscal determinó que “podrá iniciarse de oficio, como consecuencia del ejercicio de los sistemas de control fiscal por parte de las propias contralorías, de la solicitud que en tal sentido formulen las entidades vigiladas o de las denuncias o quejas presentadas por cualquier persona u organización ciudadana, en especial por las veedurías ciudadanas de que trata la Ley 563 de 2000.”

Así las cosas, como quiera que en el presente caso la diputada como miembro de la comisión accidental, sería la encargada de celebrar la audiencia pública de que trata el artículo 8 de la ley 1904 de 2018, evaluar la lista de elegibles y seleccionar la terna para elegir el contralor departamental, actuaciones que están relacionadas con sustanciar y pronunciar decisiones definitivas, al tener su cónyuge con un proceso de responsabilidad fiscal pendiente por resolver por parte de esa misma entidad, considera esta Dirección Jurídica que debía la diputada, declararse impedida para pertenecer a dicha comisión, puesto que se configuraría un posible conflicto de interés entre el interés propio de la función pública y el interés particular y directo del servidor público.

En ese sentido, debía manifestar esta situación y declararse impedida dentro de los tres (3) días siguientes al conocimiento de la actuación con escrito motivado al superior, o si no lo tuviere, a la cabeza del respectivo sector administrativo, y a falta de todos los anteriores, al Procurador General de la Nación cuando se trate de autoridades nacionales o del Alcalde Mayor del Distrito Capital, o al procurador regional en el caso de las autoridades territoriales.

No obstante, sería la instancia encargada de conocer el impedimento, el competente para decidir si se configuraba o no el conflicto de interés. Por consiguiente, tal circunstancia debe ser analizada por las partes interesadas, para determinar si se presenta el conflicto de interés, de tal manera que, en el caso que el servidor considere que existe, deberá manifestarlo para que se adelante el procedimiento respectivo.

El señor William Austin Archbold al momento de inscribirse, concluir todo el proceso para la elección del Contralor Departamental, no tenía contrato alguno con la Gobernación departamental y luego de ser seleccionado e incluido en la terna suscribió contrato con el ente territorial.

El señor WILLIAM AUSTIN ARCHBOLD luego de ser incluido en la terna para la selección del Contralor Departamental, al firmar el contrato con la Gobernación departamental, se inhabilitó?

Respuesta: Respecto de las inhabilidades para ser contralor departamental, la Constitución Política, en su artículo 272, modificado por el artículo 4° del Acto Legislativo 4 del 18 de septiembre de 2019, dispone:

“ARTÍCULO 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

(...)

Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes en convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para un periodo de cuatro años que no podrá coincidir con el periodo del correspondiente gobernador y alcalde.

(...)

No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

(...).” (Subrayado fuera de texto).

Conforme al mandato constitucional, no podrá ser elegido contralor departamental, distrital y municipal quien haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva del orden departamental, distrital o municipal.

Ahora bien, las entidades que integran la rama ejecutiva del nivel departamental, municipal y distrital, son: El sector central está conformado por la gobernación o la alcaldía, las secretarías y los departamentos administrativos. En el sector descentralizado está conformado por aquellas entidades cuya gestión administrativa, aunque subordinada al gobierno central, se realiza con relativa independencia y que cuentan con autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente como es el caso de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, entre otras.

No obstante, como quiera que la inhabilidad se circunscribe a quien haya ocupado cargo público en la rama ejecutiva, la cual incluye las Gobernaciones, se aclara que con la suscripción de un contrato, no se estaría ocupando un cargo público.

Ahora bien, la Ley 330 de 1996 “Por la cual se desarrolla parcialmente el artículo 308 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones relativas a las Contralorías Departamentales.”, señala otras inhabilidades para acceder al cargo de Contralor Municipal, así:

ARTÍCULO 6o. INHABILIDADES. No podrá ser elegido Contralor quien:

- a) Haya sido Contralor de todo o parte del período inmediatamente anterior, como titular o como encargado;
- b) Haya sido miembro de los Tribunales que participaron en su postulación, dentro de los tres años anteriores;
- c) Durante el último año haya ocupado cargo público del orden departamental, distrital o municipal, salvo la docencia;
- d) Sea o haya sido miembro de la Asamblea en el último año;
- e) Estarán igualmente inhabilitados quienes en cualquier época hayan sido condenados penalmente a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.

No se podrá nombrar en ningún cargo de la Contraloría a los Diputados, a los Magistrados que hubieren intervenido en la postulación, elección del Contralor, ni al cónyuge, compañero o compañera permanente de los mismos, ni a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

La infracción de lo dispuesto en este artículo constituye causal de mala conducta.

El Contralor sólo asistirá a las juntas directivas de las entidades descentralizadas del orden departamental o municipal cuando sea expresamente invitado con fines específicos y no tendrá derecho a votar.

En ningún caso podrán intervenir en la postulación o elección del Contralor quienes se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil respecto de los candidatos.

PARÁGRAFO. Quien haya ocupado en propiedad el cargo de Contralor Departamental no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, salvo la docencia, ni ser inscrito como candidato a cargos de elección popular, sino un año después de haber cesado en sus funciones.

De acuerdo al anterior artículo se evidencia que no se estableció una causal de inhabilidad para aspirar a ser contralor departamental por haber suscrito un contrato con una entidad de la rama ejecutiva del orden territorial.

En consecuencia, si el candidato luego de ser incluido en la terna para la selección del Contralor Departamental firmó un contrato con la Gobernación departamental, no se inhabilitó puesto que esta situación no es causal de inhabilidad para ser elegido.

No obstante, si eventualmente resultare ser elegido contralor, deberá tenerse en cuenta que su calidad sería la de servidor público, y en tal virtud, de conformidad con el artículo 127 constitucional y el artículo 8, literal f) de la Ley 80 de 1993, los servidores públicos no pueden celebrar contratos, con ninguna entidad estatal de cualquier nivel o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos.

En artículo Décimo Segundo Etapas del proceso de selección; Numerales 12,13 y su párrafo, la Resolución 041 de 2021 estableció:

“12. Audiencia pública realizada por la comisión accidental para escuchar a los candidatos preseleccionados”.

*“13. Publicación en página web de la asamblea DEL LISTADO DE LA TERNA QUE RESULTE DE LA AUDIENCIA PÚBLICA; de forma simultánea a la publicación se realizará por parte del departamento administrativo de la función pública examen de integridad a los integrantes de la terna”
(negrillas y mayúscula por fuera del texto)*

PARÁGRAFO: Se entenderá que la conformación de esta comisión Accidental tiene como fin realizar la acreditación documental, CELEBRAR AUDIENCIA PÚBLICA y seleccionar la persona que se someterá a plenaria a la Asamblea Departamental de San Andrés, Providencia y Santa Catalina según lo establecido en la ley 1904 2018 y en el artículo 005 de 2009. (negrilla sin mayúscula por fuera del texto)

De otro lado el artículo Vigésimo de la resolución 041 del 20 de septiembre de 2021, señala:

“ARTÍCULO VIGÉSIMO: COMISIÓN ACCIDENTAL.” La comisión accidental SERÁ ADEMÁS LA ENCARGADA DE REALIZAR LA AUDIENCIA PÚBLICA DE que trata el artículo 8 de la ley 1904 2018, evaluar la lista de elegibles y seleccionar la terna, con quienes ocupen los 3 primeros lugares conforme al puntaje final consolidado” (Negrillas y mayúscula por fuera del texto)

¿Se debió realizar la audiencia pública?

si se debió realizar, ¿qué tanto queda viciado el proceso al no haber realizado la comisión accidental la audiencia pública?

IV. Revisado el cronograma de la convocatoria no quedó incluida la fecha para realizar la Audiencia Pública

¿Se debió incluir la audiencia pública en el cronograma?

si se debió incluir, ¿qué tanto queda viciado el proceso al no haberse incluido la audiencia pública en el cronograma?

Respuesta: La Ley 1904 de 2018, en el numeral 2 del artículo 8 estableció entre las funciones de la Comisión, realizar “audiencias públicas con la

ciudadanía y todos los interesados para escuchar y examinar a los habilitados. Luego de lo cual seleccionará los 10 elegibles que serán presentados ante el congreso en pleno.” (Destacado nuestro)

Así mismo, tal y como menciona en este numeral de su consulta, se estableció en la Convocatoria - Resolución 041 del 2021 como deber de la comisión accidental realizar audiencia pública para escuchar a los candidatos preseleccionados.

En consecuencia, como quiera que sí se estipuló como función de la Comisión realizar la respectiva audiencia, y al ser la convocatoria norma reguladora que obliga tanto a la Administración, es decir a la Asamblea departamental y a los aspirantes al cargo, en criterio de esta Dirección Jurídica dicha audiencia debió incluirse en el cronograma y realizarse.

Ahora bien, en virtud de las funciones asignadas en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo carece de competencias para determinar si de acuerdo a esta situación quedó o no viciado el proceso de elección del contralor.

V. EL CAPÍTULO V PRUEBA DE CONOCIMIENTO Y CRITERIOS DE PONDERACIÓN en su artículo DECIMO SEXTO dispuso:

ARTÍCULO DECIMO SEXTO: PRUEBA DE CONOCIMIENTO: El puntaje obtenido en cada una de las pruebas, que tendrán el siguiente carácter, peso porcentual y calificación de acuerdo a lo expuesto en el Art 7 de la resolución 0728 de 2019.

CRITERIO	CARÁCTER	PONDERACIÓN	
Prueba de Conocimiento	Eliminatoria	60 %	60 / 100
Formación Profesional	Clasificatoria	15 %	N/A
Experiencia	Clasificatoria	15 %	N/A
Actividad Docente	Clasificatoria	5 %	N/A
Producción de obras en el ámbito fiscal	Clasificatoria	5 %	N/A

¿Los participantes para poder quedar habilitados y ser elegidos contralor, deben obtener un mínimo de 60/100?

¿Con el puntaje obtenido por el señor WILLIAM AUSTIN ARCHBOLD, 55,50/100, le era suficiente para continuar dentro del proceso ternado?

Con todos los hechos antes narrados y aunado a dos a ellos coma el requerimiento del doctor ALEJANDRO GUTIÉRREZ CASAS, Procurador Delegado Para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública fechado el 7 de diciembre de 2021, en donde solicitó a la Mesa Directiva que en el ámbito de su autonomía administrativa y jurídica, analizara la pertinencia de aplazar el proceso de selección del Contralor Departamental, hasta tanto se revisará exhaustivamente las observaciones e interrogantes elevados en el presente requerimiento; el cumplimiento de los requisitos de los aspirantes coma y la observancia legal contenida en el acto legislativo 04 de 2019, la Ley 1904 2018, la resolución 728 del 18 de noviembre de 2019 y 041 de 2021, solicitamos emitir un concepto para así actuar dentro del marco legal.”

Respuesta: De conformidad con lo estipulado en las normas relacionadas con la elección del Contralor, resulta del caso indicar el alcance de lo que significa la prueba de conocimientos dentro del proceso de elección de los contralores de departamentales o municipales, la cual tiene el carácter de eliminatoria, pues con ella lo que se busca es la valoración objetiva de los conocimientos con enfoque en temáticas de la gerencia pública, control fiscal, organización y funcionamiento de la Contraloría General de la Republica.

El carácter de eliminatoria de una prueba indica que será necesario que el aspirante obtenga una calificación mayor o igual al puntaje previsto en la convocatoria y en caso que obtenga una calificación menor, el candidato quedará eliminado y no podrá continuar en el proceso de selección.

En este sentido se considera que solamente continuarán en el proceso de valoración de los demás criterios a ponderar dentro del proceso de selección, (Formación profesional, Experiencia, Actividad docente, y Producción de obras en el ámbito fiscal) quienes superen la prueba de conocimiento, pues dado su carácter de eliminatoria, el hecho de no obtener el puntaje mínimo requerido (60/100) hace que el candidato sea excluido del proceso de selección.

Por lo tanto, en caso de presentarse el retiro o la falta absoluta de uno de los integrantes una vez conformada la terna, se colige que podrá acudir a los elegibles que continúen en la lista siempre y cuando hubiesen superado la prueba de conocimientos.

En consecuencia, si el puntaje obtenido por el un participante es de 55,50/100, como quiera que debía pasar con 60/100, dicho puntaje no le era suficiente para continuar dentro del proceso ternado.

Para mayor 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.

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

Proyectó: A. Ramos

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS PIE DE PAGINA

1 Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública

2 "Por medio de la cual se modifica la Resolución número 0728 del 18 de noviembre de 2019, y se dictan otras determinaciones"

Fecha y hora de creación: 2025-12-20 04:53:00