



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas (E)

Bogotá D.C., dos (2) de diciembre de dos mil quince (2015)

Radicación interna: 2277

Número Único: 11001-03-06-000-2015-00204-00

Referencia: Requisito de experiencia relacionada para el cargo de director general de Corporación Autónoma Regional.

La señora directora del Departamento Administrativo de la Función Pública, formula a la Sala una consulta sobre el cumplimiento del requisito de experiencia profesional en *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”* exigido para el cargo de director general de una Corporación Autónoma Regional –CAR-, de acuerdo con los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Las funciones de los directores generales de las CAR se encuentran establecidas en la Ley 99 de 1993 y los requisitos que deben cumplir las personas interesadas en ser elegidas como tales están dispuestos, a la fecha, en el artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015; en este orden, se destaca para el presente concepto, el siguiente: *“(…) c) Experiencia profesional de 4 años adicionales a los requisitos establecidos en el literal anterior de los cuales por lo menos uno debe ser en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables o haber desempeñado el cargo de director general de corporación…”*.

Se sostiene en la consulta que la citada experiencia permite diferenciar si el aspirante *“cuenta con los conocimientos específicos”* necesarios para desempeñar de manera adecuada el empleo de director de la CAR, en tanto que los demás requisitos son de naturaleza general y pueden ser acreditados por cualquier profesional. *“Es decir, se trata de un requisito de suficiencia y experticia en los temas de medio ambiente y recursos naturales renovables”*.

Agrega que mediante Acuerdo No. 006 de 2015, el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de la Frontera Nororiental –CORPONOR- señaló el alcance de la mencionada experiencia, en el entendido que comprende el *“especial conocimiento”* de los distintos aspectos comprometidos con la dirección, planeación, control y seguimiento de los recursos naturales, en armonía con las funciones

asignadas al cargo de director general de conformidad con la Ley 99 de 1993 así como con las señaladas en el artículo 4 del Decreto Ley 770 de 2005.

Se afirma entonces que las funciones y competencias del director de una CAR demandan el conocimiento pleno e integral del direccionamiento y manejo de los temas ambientales connaturales a este tipo de entidades en los términos definidos en el artículo 30 de la Ley 99 de 1993, por lo que los requisitos exigidos en el Decreto 1076 de 2015 son la prueba de que para el desempeño de dicho cargo se requiere de una idoneidad técnica y profesional en el manejo de los temas ambientales.

Por otra parte, refiere que en relación con la experiencia de los contralores territoriales, los artículos 267 de la Constitución Política (C.P.) y 8 de la Ley 42 de 1993 *“se limitan a indicar que la gestión fiscal del Estado incluye la valoración de los costos ambientales sin que el cumplimiento de tal atribución pueda equipararse o tenerse por equivalente a la experiencia específica exigida por el Decreto 1076 de 2015”*. En este sentido la consulta expone lo que la sentencia C – 103 de 2015 de la Corte Constitucional señaló en relación con las actividades que comprenden el ejercicio del control fiscal, fundamentalmente lo que se conoce como labor de vigilancia por un lado, y los procesos de responsabilidad fiscal, por el otro.

Recalca la consulta que las contralorías *“no deben anticiparse ni inmiscuirse en la ejecución de procesos o en la adopción de decisiones de naturaleza administrativa, toda vez que su actividad es de carácter posterior a fin de evitar la coadministración”*; cita para el efecto la sentencia C-189 de 1998 de la Corte Constitucional. Igualmente, alude a lo dispuesto en el artículo 267 C.P., según el cual las contralorías no tendrán *“funciones administrativas distintas a las inherentes a su propia organización”*.

En consecuencia estima el organismo consultante que mal puede entenderse o aceptarse que las contralorías territoriales asesoran a las entidades territoriales en el manejo de los asuntos ambientales, o participan en la administración, planificación, coordinación y control de los mismos, estando, por el contrario, claramente establecido por la normatividad vigente y la jurisprudencia que tales organismos no realizan funciones administrativas distintas de las que son inherentes a su propia organización y funcionamiento y, además, que el control fiscal a ellas atribuido en la materia está circunscrito a la realización de auditorías en orden a establecer, de una manera posterior y selectiva, si la gestión fiscal desplegada por el respectivo servidor público o particular fue fiscalmente adecuada o merece ser objeto de reproche, caso en el cual dispone la iniciación del respectivo proceso de responsabilidad fiscal y las demás actuaciones e investigaciones que legalmente correspondan. Reitera la prohibición de coadministración de las contralorías citando para el efecto la sentencia C - 113 de 1999 de la Corte Constitucional y jurisprudencia del Consejo de Estado que, incluso antes de la Constitución de 1991,

proscribía que la Contraloría ejerciera actividades de carácter administrativo diferentes a las de su propia organización.

Expresa que sobre el caso consultado se han planteado diferentes posturas institucionales, a saber: *i)* Procuraduría General de la Nación del pasado 30 de octubre de 2015; *ii)* Contraloría General de la República, mediante concepto del 10 de noviembre de 2015; *iii)* Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible -de esa misma fecha- y, *iv)* Departamento Administrativo de la Función Pública del 5 de noviembre del presente año.

Finalmente, manifiesta que el Consejo de Estado, Sección Quinta, en sentencia de 30 de noviembre de 2001, al resolver una acción de nulidad electoral contra la elección del Director de una CAR se pronunció en un caso similar al que se refiere la consulta, aunque hace la salvedad de que para esa época no habían sido dictados los Decretos 770 de 2005 y 1076 de 2015, ni el Acuerdo No. 006 de 2015 emanado de CORPONOR.

De acuerdo con lo anterior y ante la diversidad de criterios institucionales en torno al cumplimiento de requisitos de experiencia específica por parte de los contralores territoriales para acceder al cargo de director de una CAR, formula a la Sala las siguientes

PREGUNTAS:

1. *“¿Las funciones de control fiscal atribuidas a los Contralores Territoriales, pueden ser equiparadas a las de dirección, planeación, administración, control y seguimiento de los recursos naturales asignadas al cargo de Director de CORPONOR?”*
2. *“¿Las funciones que cumplen los contralores territoriales en ejercicio de sus cargos, pueden ser tenidas en cuenta para efectos de la acreditación de la experiencia específica de un año en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables exigida en el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015?”*

II. CONSIDERACIONES

A. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que debe resolver la Sala consiste en establecer los requisitos vigentes para el empleo público de director de Corporación Autónoma Regional y si la experiencia profesional como contralor territorial puede tenerse en cuenta para acreditar el cumplimiento del requisito de experiencia profesional *“en actividades*

relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables” exigida para ese empleo.

B. ANÁLISIS DE LA SALA

1. El empleo de director general de Corporación Autónoma Regional-CAR

El artículo 23 de la Ley 99 de 1993¹ define a las Corporaciones Autónomas Regionales como:

“(…) Entes corporativos de carácter público, creados por la ley, integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente”².

Como lo dijo la Sala en el Concepto 2188 de 2014, a través de las Corporaciones Autónomas Regionales se desarrollan los artículos 79³ y 80⁴ de la Carta Política, normas mediante las cuales se reconoce el derecho de las personas a gozar de un ambiente sano y se impone al Estado la obligación de proteger el medio ambiente⁵.

¹ “por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones”.

² En términos similares se pronuncia el artículo 1º del Decreto 1768 de 1994 compilado por el Decreto 1076 de 2015 (“Decreto único reglamentario del sector Ambiente y Desarrollo Sostenible”), artículo 2.2.8.4.1.1: “Las Corporaciones Autónomas Regionales y las de Desarrollo Sostenible son entes corporativos de carácter público, creados por la ley, integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente.

Parágrafo. Para los efectos del presente Decreto las Corporaciones Autónomas Regionales y a las de Desarrollo Sostenible, se denominarán Corporaciones”.

³ “Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines”.

⁴ “El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

Además deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados”.

⁵ “Cabe resaltar que las corporaciones autónomas regionales constituyen importante desarrollo del conjunto de preceptos constitucionales orientados a la protección del medio ambiente (entre otros, los

En este contexto, las mencionadas Corporaciones buscan preservar las relaciones de las comunidades con el entorno, proteger los ecosistemas regionales, tecnificar la planeación ambiental, facilitar la administración de los recursos y alcanzar una ejecución eficiente de políticas de protección⁶.

Por su parte, el artículo 24 de la Ley 99 de 1993, dispone los órganos de dirección y administración de las CAR, para lo cual señala que estas "(...) tendrán tres órganos principales de dirección y administración a saber: a. La Asamblea Corporativa; b. El Consejo Directivo; y c. El Director General". En cuanto al director general, el artículo 28 ibídem, modificado por el artículo 1 de la Ley 1263 de 2008, establece:

"Artículo 28. Del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales o de Desarrollo Sostenible.

El Director General será el representante legal de la Corporación y su primera autoridad ejecutiva. Será designado por el Consejo Directivo para un período de cuatro (4) años, contados a partir del 1° de enero de 2012, y podrá ser reelegido por una sola vez".

El artículo 20 del Decreto 1768 de 1994, compilado actualmente en el artículo 2.2.8.4.1.20. del Decreto 1076 de 2015⁷, dispone lo siguiente en relación con el director general de las CAR:

"ARTÍCULO 2.2.8.4.1.20. Del director general. El director general es el representante legal de la corporación y su primera autoridad ejecutiva. El director general no es agente de los miembros del consejo directivo y actuará en el nivel regional con autonomía técnica consultando la política nacional. Atenderá las orientaciones y directrices de los entes territoriales, de los representantes de la comunidad y el sector privado que sean dados a través de los órganos de dirección. (Decreto 1768 de 1994, art.20)"

artículos 8, 58, 79, 80, 81, 95-8, 268, 310, 330, 331, 333 y 334 ibídem) -"Constitución Ecológica". Corte Constitucional. Sentencia del 29 de junio de 2000, C-794/00.

⁶ "Al incorporar un criterio de protección medioambiental especializada regionalmente, a partir de la homogeneidad de los ecosistemas en el orden regional, el Estado puede garantizar que la relación de los asentamientos humanos con su entorno específico sea equilibrada y perdurable. Este criterio a la vez le permite al Estado preservar la diversidad de relaciones de las comunidades con su entorno físico, como elemento definitorio de su identidad cultural. Consciente de ello, el constituyente de 1991 preservó las corporaciones autónomas, como estructura fundamental de protección de los ecosistemas regionales dentro del territorio nacional. Al hacerlo, tuvo en cuenta que la especialización funcional de estas entidades permite tecnificar la planeación ambiental de cada región, de acuerdo con sus propias particularidades. Así mismo, al tratarse de regiones con un entorno más o menos homogéneo y limitado espacialmente, la organización regional de la protección mediante corporaciones, facilita la adecuada administración de los recursos de la región, y la ejecución eficiente de las políticas de protección". Corte Constitucional. Sentencia del 7 de octubre de 2003, C-894/03.

⁷ "por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible".

En cuanto al régimen aplicable a los empleados de las CAR el artículo 2.2.8.4.1.12. del Decreto 1076 de 2015, cuya norma original correspondía al artículo 12 del Decreto 1768 de 1994, dispone lo siguiente:

"[...] Régimen de personal. Adóptase para los empleados de las corporaciones, el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos establecido en el Decreto 1042 de 1978 y sus normas modificatorias, hasta tanto se adopte el sistema especial para las corporaciones.

Las personas que prestan sus servicios a las corporaciones tendrán la condición de empleados públicos por regla general. Excepcionalmente serán trabajadores oficiales aquellas personas que desarrollen las actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas.

(Decreto 1768 de 1994, 12)"

De esta manera se puede deducir que, ante la inexistencia de un régimen especial adoptado por el legislador, los requisitos para el ejercicio del cargo de director general de las CAR están sometidos a las normas generales que rigen el empleo público, entre ellas, la Ley 909 de 2004⁸ y el Decreto - Ley 770 de 2005⁹, así como a las que las reglamenten, adicionen o modifiquen. En efecto, el artículo 1 de este último decreto dispone expresamente que allí se establecen los requisitos generales que regirán para los *"empleos públicos pertenecientes a las Corporaciones Autónomas Regionales"*.

Así las cosas, la Sala estudiará a continuación los requisitos generales que exige la normatividad vigente para el empleo de director general de las CAR.

2. La noción de competencias laborales y los requisitos para el desempeño de un empleo público

2.1. Normas generales

Como lo señala el Departamento Administrativo consultante en la publicación denominada *"Cartillas de Administración Pública"*, la noción de competencias laborales permite *"dar respuesta a la necesidad de contar con un sistema que permita la incorporación al sector público de un talento humano competitivo"*¹⁰ para

⁸ "por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones".

⁹ "por el cual se establece el sistema de funciones y de requisitos generales para los empleos públicos correspondientes a los niveles jerárquicos pertenecientes a los organismos y entidades del Orden Nacional, a que se refiere la Ley 909 de 2004".

¹⁰ Departamento Administrativo de la Función Pública – Escuela Superior de Administración Pública. Cartillas de Administración Pública No. 17. *"Guía para establecer o ajustar el manual específico de funciones y de competencias laborales"*, 2010. Página 9.

garantizar el ingreso de servidores “no sólo con base en conocimientos, sino con la demostración de habilidades, destrezas, aptitudes y actitudes...”¹¹.

El Decreto Ley 770 de 2005 incluye las “*competencias laborales*” dentro de la noción de empleo público, así:

“Artículo 2. Noción de empleo. Se entiende por empleo el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las **competencias** requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.

Las **competencias laborales**, funciones y **requisitos específicos** para su ejercicio serán fijados por los respectivos organismos o entidades, con sujeción a los que establezca el **Gobierno Nacional** de acuerdo con los parámetros señalados en el artículo quinto del presente decreto, salvo para aquellos empleos cuyas funciones y requisitos estén señalados en la Constitución Política o en la ley”. (Negritas fuera de texto).

Por su parte, el Decreto 2539 de 2005 que reglamentó el Decreto - Ley 770, definió competencias laborales, así:

“Artículo 2°. *Definición de competencias*. Las competencias laborales se definen como la capacidad de una persona para desempeñar, en diferentes contextos y con base en los requerimientos de calidad y resultados esperados en el sector público, las funciones inherentes a un empleo; capacidad que está determinada por los conocimientos, destrezas, habilidades, valores, actitudes y aptitudes que debe poseer y demostrar el empleado público”.

En tal sentido, el artículo 5 del citado Decreto - Ley 770 dispone:

“**Artículo 5. Competencias laborales y requisitos para el ejercicio de los empleos.** El **Gobierno Nacional** determinará las competencias y los requisitos de los empleos de los distintos niveles jerárquicos, así

5.1 Las competencias se determinarán con sujeción a los siguientes criterios, entre otros:

5.1.1 Estudios y experiencia.

5.1.2 Responsabilidad por personal a cargo.

5.1.3 Habilidades y aptitudes laborales.

5.1.4 Responsabilidad frente al proceso de toma de decisiones.

5.1.5 Iniciativa de innovación en la gestión.

5.1.6 Valor estratégico e incidencia de la responsabilidad”. (Resalta la Sala)

Y en relación con estudios y experiencia en el nivel directivo, esa misma norma dispuso:

¹¹ Ibídem.

"(...) 5.2 Los requisitos de estudios y de experiencia se fijarán con sujeción a los siguientes mínimos y máximos:

5.2.1 Nivel Directivo.

Mínimo: Título Profesional y experiencia.

Máximo: título profesional, título de postgrado y experiencia.

Se exceptúan los empleos cuyos requisitos estén fijados por la Constitución Política o la Ley".

De lo expuesto se tiene que de conformidad con los artículos 2 y 5 del Decreto Ley 770 de 2005, es competencia del Gobierno Nacional establecer los requisitos específicos de los empleos de los distintos niveles jerárquicos, salvo que los mismos estén fijados en la Constitución o la ley. Uno de tales requisitos es el de experiencia el cual corresponde precisamente al problema jurídico que debe resolver la Sala.

2.2. El requisito de experiencia

El Decreto 2772 de 2005¹² que reglamentó el artículo 5° del Decreto Ley 770 de 2005, definió inicialmente los conceptos de experiencia (género), y experiencia profesional, experiencia laboral, experiencia docente y experiencia relacionada (especies), de la siguiente manera:

"Artículo 14. 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 pénsum 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". (Se resalta).

El artículo 14 del citado Decreto 2772 fue modificado por el Decreto 4476 de 2007, en los siguientes términos:

"Artículo 1. Modifíquese el artículo 14 del Decreto 2772 de 2005, en relación con la definición de experiencia profesional y experiencia relacionada, la cual quedará así:

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

¹² "Por el cual se establecen las funciones y requisitos generales para los diferentes empleos públicos de los organismos y entidades del orden nacional y se dictan otras disposiciones"

Experiencia relacionada. Es la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer. (Se subraya).

Es preciso señalar que si bien el Decreto Reglamentario 1785 de 2014¹³, derogó expresamente los Decretos 2772 de 2005 y 4476 de 2007, lo cierto es que la definición de "*experiencia relacionada*" fue consagrada en los mismos términos transcritos en precedencia en el artículo 14 del Decreto 1785. Y que tal definición es igual a la actualmente vigente según se observa en el artículo 2.2.2.3.7 del Decreto 1083 de 2015¹⁴.

Como puede apreciarse, la modificación realiza una descripción más genérica de "*experiencia relacionada*" toda vez que, como lo señaló la Sala en el Concepto 1907 de 2008, en dicha experiencia el vínculo de "*relación*" se da entre las funciones asignadas al cargo y la que ha tenido el interesado en razón de sus empleos o actividades anteriores. Se trata entonces, de una cualificación de la experiencia que mira principalmente el conocimiento y pericia que se ha adquirido en "*empleos*" o "*actividades*" con funciones similares a las del cargo concreto que requiere proveer la entidad.

Aquí, por tanto, adquiere relevancia el que la experiencia (conocimiento o habilidad adquiridos por la persona) no sea la general o la simplemente profesional, sino el hecho de que aquella guarde relación con las funciones misionales concretas que se van a desempeñar. Se busca así que la Administración vincule a personas que por su experiencia previa en las tareas o materias que les serán confiadas, tengan mejores competencias y periodos más cortos de aprendizaje y adaptación al cargo y puedan alcanzar mayores niveles de eficiencia.

Por último, es preciso indicar que el Consejo de Estado – Sección Segunda, en sentencia del 30 de junio de 2011, Exp. 11 11001-03-25-000-2009-00031-00(0658-09), al decidir una demanda de nulidad contra la definición de "*experiencia relacionada*" contenida en su momento en el Decreto 4476 de 2007, que modificó el artículo 14 del Decreto 2272 de 2005, denegó las pretensiones incoadas, al estimar ajustado al orden jurídico dicha definición.

En la citada sentencia, se recordó lo dicho por la Sentencia C-049 de 2006 de la Corte Constitucional al declarar inexecutable la expresión "relacionada directamente con las funciones del cargo y la evaluación de desempeño si fuere el caso" que traía el Decreto Ley 775 de 2005 al definir "experiencia" en el artículo 22.2 de ese decreto. En efecto, la Corte sostuvo en esa oportunidad que la disposición aludida

¹³ "Por el cual se establecen las funciones y los requisitos generales para los empleos públicos de los distintos niveles jerárquicos de los organismos y entidades del orden nacional y se dictan otras disposiciones".

¹⁴ "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública".

establecía, además de la experiencia general, *"la experiencia relacionada directamente con las funciones del cargo y la evaluación del desempeño, lo cual resultaba contrario al orden constitucional, en cuanto vulneraba el principio de igualdad en el acceso a los cargos públicos de carrera, por ser requisitos que sólo podían cumplir empleados de carrera, especialmente de cada Superintendencia en concreto"*.

Con base en la declaratoria de inexequibilidad señalada, el Consejo de Estado en la sentencia del 30 de junio de 2011, sostuvo:

En efecto, una cosa es el "factor" de experiencia relacionada propiamente dicho y otra muy diferente es que la experiencia que se les exigía a los aspirantes a ocupar un cargo de carrera en las Superintendencias fuera directamente relacionada con las funciones del cargo, pues como bien razonó la Corte en su momento, dicha exigencia hacía alusión a una experiencia específica propia de la carrera de cada Superintendencia en particular, la cual sólo la podían acreditar los funcionarios que ya habían tenido vinculación con la entidad convocante.

Aunado a ello, la evaluación del desempeño, según el marco del decreto ley 775 de 2005, también constituía un requisito que sólo podían cumplir quienes venían desempeñando cargos de carrera de cada una de las entidades convocantes.

En ese orden, resulta muy diferente fijar como FACTOR para el cumplimiento de requisitos para acceder a un empleo público una experiencia relacionada en empleos que tengan funciones **similares** a las del cargo a proveer, la cual sí puede ser acreditada por un amplio espectro de población interesada que desempeña sus funciones o actividades, tanto en el sector público como en el privado, a exigir una experiencia que sólo pueda acreditar un grupo determinado, como lo es la **directamente** relacionada con las funciones del cargo.

Ahora, es del caso anotar que el factor "experiencia relacionada" ha sido desarrollado legalmente por los Decretos 2772 de 2005 y 785 del mismo año, por lo que mal puede interpretarse que dicho factor esté en desuso o deba estarlo en virtud de la sentencia que malinterpreta el actor.

Por lo anterior, cuando el artículo del Ejecutivo define la experiencia relacionada en el artículo 1° del Decreto 4476 de 2005, como la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer, no está desconociendo la prohibición que trae el artículo 243 respecto de los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional.

En ese orden, le asiste razón a la Vista Fiscal cuando en su concepto manifiesta que la lectura que hace el accionante en su acusación no se ajusta al contenido de la decisión tomada por la Corte en la sentencia C-049/06, y en ese sentido no es inconstitucional la disposición consagrada en el artículo 1° in fine, en lo atinente a la "experiencia relacionada" como factor a tener en cuenta para determinar los requisitos

generales en los diferentes empleos públicos de los organismos y entidades del orden nacional.

Sin necesidad de más consideraciones, la Sala denegará las pretensiones de la demanda". (Subraya la Sala. Mayúsculas y negrilla textuales).

En consecuencia, es claro que para el Consejo de Estado – Sección Segunda, la *"experiencia relacionada"* descrita en las normas vigentes no puede ser considerada como la *"directamente relacionada con las funciones del cargo"*, ya que esta última corresponde a una *"experiencia específica"*, que en su momento fue declarada contraria al orden constitucional por la Sentencia C – 046 de 2006 de la Corte Constitucional.

Bajo el anterior marco constitucional, legal y jurisprudencial, se analizarán a continuación los requisitos para director general de la CAR y, en particular, el de experiencia.

3. Los requisitos para el empleo público de director general de Corporación Autónoma Regional-CAR. Funciones del director general

Los requisitos exigidos para el cargo de director general de una CAR no están fijados en la Constitución o la ley, motivo por el cual el Gobierno Nacional está autorizado para señalarlos en los términos del Decreto Ley 770 de 2005, y sus decretos reglamentarios, según se explicó en el punto precedente.

Fue así como mediante el Decreto 1768 del 3 de agosto de 1994¹⁵ se establecieron tales requisitos de la siguiente manera:

"Artículo 21. Calidades del director general. Para ser nombrado director general de una corporación, se deberán cumplir los siguientes requisitos:

- a.) Título profesional universitario;
- b.) Título de formación avanzada o de posgrado, o, tres (3) años de experiencia profesional;
- c.) Experiencia profesional de 4 años adicionales a los requisitos establecidos en el literal anterior de los cuales por lo menos uno debe ser en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables o haber desempeñado el cargo de director general de corporación, y
- d.) Tarjeta profesional en los casos reglamentados por la ley." (Subraya la Sala).

Dado que el mencionado Decreto 1768 de 1994 fue compilado en el Decreto 1076

¹⁵ "Por el cual se desarrolla parcialmente el literal h) del Artículo 116 en lo relacionado con el establecimiento, organización o reforma de las corporaciones autónomas regionales y de las corporaciones de régimen especial, creadas o transformadas por la Ley 99 de 1993".

de 2015¹⁶, la Sala entiende que los requisitos previstos en el transcrito artículo 21 corresponden, actualmente, a los dispuestos en el artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076.

Además, es importante tener en cuenta que de conformidad con los artículos 12 del Decreto Ley 770 de 2005 y 29 del Decreto 1785 de 2014¹⁷ (que en su momento correspondía al artículo 28 del Decreto Reglamentario 2772 de 2005), las entidades deben expedir manuales específicos de funciones que establezcan las competencias y funciones de los empleos que conforman su planta de personal, lo que servirá de base para determinar, en cada caso concreto, cuál es la experiencia relacionada que requiere el respectivo cargo.

De conformidad con lo anterior, y considerando los elementos aportados por la consulta, la Sala advierte que el Director General de CORPONOR, mediante Resolución 960 de 2009 *“por la cual se ajusta el Manual Específico de Funciones, Competencias Laborales y Requisitos para los empleos de la Planta de Personal de Corporación Autónoma Regional de la Fontera Nororiental – CORPONOR”*, estableció los requisitos para el cargo de director general de esa Corporación que, en lo atinente a la *“experiencia relacionada”*, coincide plenamente con lo dispuesto en el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015, razón por la cual no duda la Sala en sostener que dicha experiencia es la que actualmente se exige para el citado cargo.

Ahora, respecto del mencionado empleo el Manual establece las *“funciones esenciales”* que le corresponden y sobre ellas deberá acreditarse la experiencia de *“por lo menos”* un año en *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”*, toda vez que el vínculo de *“relación”* se da entre las funciones asignadas al cargo de director general de la CAR y las que ha tenido el interesado en razón de sus empleos o actividades anteriores, lo que permitirá observar el criterio de *“experiencia relacionada”* previsto en el artículo 14 del Decreto 1785 de 2014, actualmente incorporado en el artículo 2.2.2.3.7 del Decreto 1083 de 2015, en los términos explicados en el punto precedente.

En el mismo sentido, es preciso reiterar que *“experiencia relacionada”* no puede ser considerada como la *“directamente relacionada con las funciones del cargo”*, ya que esta última corresponde a una *“experiencia específica”*, como también se explicó, la cual en modo alguno es exigida por el literal c) del artículo 2.2.2.3.7 del Decreto 1083 de 2015.

A título ilustrativo, las funciones legales asignadas a los directores generales de las CAR, en encuentran previstas en el artículo 29 de la Ley 99 de 1993, a saber:

¹⁶ “por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible”.

¹⁷ Actualmente incorporado al Decreto 1083 de 2015, artículo 2.2.2.6.1

“Artículo 29.-Funciones del Director General. Son funciones de los Directores Generales las señaladas en las leyes, en los reglamentos y en los estatutos respectivos. En particular les corresponde:

1. Dirigir, coordinar y controlar las actividades de la entidad y ejercer su representación legal;
2. Cumplir y hacer cumplir las decisiones y acuerdos del Consejo Directivo;
3. Presentar para estudio y aprobación del Consejo Directivo los planes y programas que se requieran para el desarrollo del objeto de la Corporación, el proyecto de presupuesto, así como los proyectos de organización administrativa y de planta de personal de la misma;
4. Presentar al Consejo Directivo los proyectos de reglamento interno;
5. Ordenar los gastos, dictar los actos, realizar las operaciones y celebrar los contratos y convenios que se requieran para el normal funcionamiento de la entidad;
6. Constituir mandatarios o apoderados que representen a la Corporación en asuntos judiciales y demás de carácter litigioso;
7. Delegar en funcionarios de la entidad el ejercicio de algunas funciones, previa autorización del Consejo Directivo;
8. Nombrar y remover el personal de la Corporación;
9. Administrar y velar por la adecuada utilización de los bienes y fondos que constituyen el patrimonio de la Corporación;
10. Rendir informes al Ministro del Medio Ambiente, en la forma que éste lo determine, sobre el estado de ejecución de las funciones que corresponden a la Corporación y los informes generales y periódicos o particulares que solicite, sobre las actividades desarrolladas y la situación general de la entidad;
11. Presentar al Consejo Directivo los informes que le sean solicitados sobre la ejecución de los planes y programas de la Corporación, así como sobre su situación financiera, de acuerdo con los estatutos;
12. Las demás que los estatutos de la Corporación le señalen y que no sean contrarias a la Ley”.

En consecuencia, dado que la consulta plantea la inquietud de si un contralor territorial puede acreditar la experiencia profesional en *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”*, que se exige para aspirar al empleo de director general de las CAR, corresponde a la Sala evaluar si las funciones de dichos contralores se ajustan a la noción de *“experiencia relacionada”* prevista en las normas vigentes.

4. Funciones de los contralores territoriales. El Control fiscal ambiental y la valoración de costos ambientales

Los artículos 117 y 119 CP disponen que la Contraloría General de la República, es un *“órgano de control”* que tiene a su *“carga la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultado de la administración”*. Y el artículo 267 CP establece que *“(…) La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales”*. (Las negrillas son de la Sala).

Por su parte la Ley 42 de 1993 *“Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen”*, dispone en el artículo 8 lo siguiente:

“Artículo 8. La vigilancia de la gestión fiscal del Estado se fundamenta en la eficiencia, la economía, la eficacia, la equidad y la valoración de los costos ambientales, de tal manera que permita determinar en la administración, en un período determinado, que la asignación de recursos sea la más conveniente para maximizar sus resultados; que en igualdad de condiciones de calidad los bienes y servicios se obtengan al menor costo; que sus resultados se logren de manera oportuna y guarden relación con sus objetivos y metas.

Así mismo, que permita identificar los receptores de la acción económica y analizar la distribución de costos y beneficios entre sectores económicos y sociales y entre entidades territoriales y cuantificar el impacto por el uso o deterioro de los recursos naturales y el medio ambiente y evaluar la gestión de protección, conservación, uso y explotación de los mismos...” (Subraya la Sala)

El artículo 46 de la misma ley, en desarrollo del numeral 7 del artículo 268 de la Constitución, establece que el Contralor General de la República debe presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el estado de los recursos naturales y del medio ambiente por lo que deberá reglamentar la obligatoriedad, para las entidades vigiladas, de incluir en todo proyecto de inversión pública, convenio, contrato o autorización de explotación de los recursos naturales, “la valoración en términos cuantitativos del costo – beneficio sobre la conservación, restauración, sustitución, manejo en general de los recursos naturales y degradación del medio ambiente, así como su contabilización”.

De lo expuesto se tiene que el control fiscal incluye la evaluación e impacto del uso, conservación y explotación de los recursos naturales, dentro del marco de lo que la doctrina ha denominado **control fiscal ambiental**, así como lo relacionado con la **valoración de los costos ambientales**. Dicho control fiscal corresponde no solo a la Contraloría General de la República, sino a las contralorías territoriales por expreso mandato del artículo 272 CP, en concordancia con el artículo 4 de la Ley 42 de 1993:

“ARTÍCULO 4. El control fiscal es una función pública, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes del Estado en todos sus órdenes y niveles.

Este será ejercido en forma posterior y selectiva por la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales y municipales, conforme a los procedimientos, sistemas, y principios que se establecen en la presente Ley”.

Las anteriores disposiciones están en consonancia con el artículo 154 de la Ley 136 de 1994 que dispone: *“Régimen de control fiscal. El régimen del control fiscal de los municipios se regirá por lo que dispone la Constitución, la Ley 42 de 1993, lo previsto en este Capítulo y demás disposiciones vigentes”*.

4.1. Control fiscal ambiental

La Constitución de 1991 consagra la especial protección del medio ambiente; en efecto, como lo recordó la Sala en el Concepto 2233 de 2014, la jurisprudencia ha identificado al menos 49 normas constitucionales que se refieren de manera directa o indirecta al medio ambiente¹⁸, lo que ha permitido hablar de una “*Constitución Ecológica*”¹⁹, esto es, un conjunto de disposiciones que regulan la relación de la sociedad con la naturaleza y el medio ambiente²⁰, y que tienen como presupuesto básico un principio-deber de recuperación, conservación y protección²¹.

En el modelo constitucional el medio ambiente se proyecta en una triple dimensión²²: (a) **Como principio jurídico y bien jurídico de interés general**: la protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico y obliga al Estado a proteger las riquezas naturales de la Nación y, si es necesario, hacer ceder los intereses particulares que puedan comprometerlas; (b) **Como derecho**: la Constitución garantiza el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano y de acceder a diversas vías judiciales para lograr su protección; y (c) **Como deber público y privado**: a partir de un conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares en la defensa y protección del medio ambiente²³.

¹⁸ Sentencia C-293 de 2002.

¹⁹ Sentencias C-283 de 2014, C-632 de 2011, C-915 de 2010 y C-189 de 2006, entre otras.

²⁰ Sentencia C-915 de 2010.

²¹ Sentencia C-632 de 2011: “En dichas disposiciones (...) se consagran, según lo ha señalado ya la Corte, una serie de principios, derechos y deberes, inmersos dentro de la noción del Estado social de derecho, que al tiempo de perseguir el objetivo de proteger el medio ambiente y garantizar un modelo de desarrollo sostenible, buscan que el ser humano, fundamento del ordenamiento constitucional, pueda vivir dentro de un entorno apto y adecuado que le permita desarrollar su existencia en condiciones dignas y con mayor calidad de vida”.

Igualmente Sentencia C-750 de 2008: “Así, la defensa del medio ambiente constituye un objetivo de principio dentro de la actual estructura de nuestro Estado Social de Derecho, en cuanto hace parte del entorno vital del hombre, indispensable para su supervivencia y la de las generaciones futuras, el medio ambiente se encuentra al amparo de lo que la jurisprudencia ha denominado Constitución ecológica, conformada por el conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección”.

²² Sentencia C-750 de 2008, reiterada en sentencia C-915 de 2010. Ver también sentencia C-632 de 2011: “4.9. De este modo, lo ha señalado la Corte, la actual Carta Política, en armonía con los instrumentos internacionales, atiende entonces a la necesidad universal que propugna por la defensa del medio ambiente y de los ecosistemas, en beneficio de las generaciones presentes y futuras, consagrando una serie de principios y medidas dirigidos a la protección y preservación de tales bienes jurídicos, objetivos que deben lograrse no sólo mediante acciones aisladas del Estado, sino con la participación de los individuos, la sociedad y los demás sectores sociales y económicos del país. En ese sentido, reconoce la Carta, por una parte, la protección del medio ambiente como un derecho constitucional, ligado íntimamente con la vida, la salud y la integridad física, y por la otra, como un deber, por cuanto exige de las autoridades y de los particulares acciones dirigidas a su protección.”

²³ “En ese orden de ideas, resulta lógico que dicho derecho cuente con varias dimensiones, toda vez que ostenta la calidad de i) **derecho fundamental** (por encontrarse estrechamente ligado con los

En el anterior contexto el control fiscal ambiental (CFA) es una herramienta de evaluación de la gestión de las entidades públicas, con el fin de proteger las inversiones en materia ambiental y evaluar las acciones encaminadas al mejoramiento del ambiente y, a su vez, velar porque se de un uso racional a los recursos naturales y al medio ambiente pertenecientes a toda la comunidad²⁴. Obviamente, quienes adelantan el CFA, esto es, los contralores territoriales, se involucran en un marco conceptual de conocimiento del medio ambiente y los recursos naturales, tanto de sus elementos jurídicos como fácticos que les permitirá ejercer con diligencia y responsabilidad las funciones del cargo, so pena de responder disciplinaria e incluso penalmente, por negligencia, impericia o imprudencia.

En consecuencia, es indiscutible que a las contralorías territoriales se les ha asignado la función de control fiscal ambiental por expresa disposición de los artículos 267 y 272 CP, 4 y 8 de la Ley 42 de 1993 y 154 de la Ley 136 de 1994 lo que exige, entre otros aspectos, *“cuantificar el impacto por el uso o deterioro de los recursos naturales y el medio ambiente y evaluar la gestión de protección, conservación, uso y explotación de los mismos”*, por lo que el ejercicio del cargo de contralor territorial puede tenerse en cuenta para acreditar el cumplimiento del requisito de experiencia profesional en *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”*, exigida por el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015.

4.2. Valoración de costos ambientales

El numeral 43 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993, señala que le corresponde al Ministerio del Medio Ambiente (hoy de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial) establecer técnicamente las metodologías de valoración de los costos económicos del deterioro y de la conservación del medio ambiente y de los recursos naturales renovables. En aplicación a este mandato, el Ministerio adoptó el documento técnico *“Guía metodológica para la valoración de bienes, servicios ambientales y recursos naturales”*, mediante la Resolución 1478 del 18 de Diciembre de 2003.

derechos fundamentales a la vida y a la salud); ii) de **derecho-deber** (todos son titulares del derecho a gozar de un ambiente sano pero, además, tienen la obligación correlativa de protegerlo); iii) de **objetivo social** (conservación de las condiciones del medio ambiente para garantizar la supervivencia de las generaciones presentes y futuras) y, iv) de **deber del Estado** (conservación del medio ambiente, eficiente manejo de los recursos, educación ambiental, fomento del desarrollo sostenible, e imposición las sanciones a que haya lugar). (Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 28 de marzo de 2014, expediente 2001-90479).

²⁴ Contraloría Distrital de Bogotá. “Control fiscal ambiental”. Disponible en Internet en: http://74.125.47.132/search?q=cache:n3vGm_YhQ28J:pqr.contraloriabogota.gov.co. Consultado el 24 de noviembre de 2015.

En el citado documento se sostiene que la valoración económica ambiental es “todo intento de asignar valores cuantitativos a los bienes y servicios proporcionados por recursos naturales independientemente de si existen o no precios de mercado que nos ayuden a hacerlo”, y agrega que el objetivo primordial de hacer tal valoración “es encontrar una medida monetaria del valor económico generado por el flujo de bienes y servicios no mercadeables, derivado de recursos naturales. Esta medida constituye una aproximación de los beneficios que genera para la sociedad una asignación del recurso a un óptimo social o privado”.

Como lo señaló la Contraloría General de la República en el concepto anexo a la consulta, la valoración de los costos ambientales tiene enfoque jurídico, económico y técnico. La descripción de tales enfoques puede entenderse de la siguiente manera:

- i)* **Jurídico:** se busca el desarrollo de los mandatos ambientales de la Constitución para promover, en todos los niveles del Gobierno, la adopción de políticas y programas de carácter público dedicados al mejoramiento de la calidad ambiental y del control de los factores de deterioro de esta. Esas políticas se convierten en normas cuya efectividad debe medirse también mediante el control fiscal;
- ii)* **Económico:** la valoración busca reflejar, por medio de las técnicas de la economía, alguna medida del “valor” del impacto del desarrollo del país en la degradación y pérdida de los bienes y servicios ambientales o también se busca, en otra línea, evidenciar la eficiencia de la política pública ambiental en el logro de avances en materia de desarrollo sostenible y del mejoramiento del bienestar de la población, y
- iii)* **Técnico:** la valoración de los costos ambientales es un principio del control fiscal y que como tal hace parte de la evaluación integral que debe hacerse de la gestión fiscal pública. El control fiscal en cabeza de la Contraloría General de la República y de las contralorías territoriales, por lo tanto, está llamado a establecer los criterios para abordar desde sus competencias la incorporación de dicho principio en la gestión del sector público y en los demás procesos misionales que le competen, como es el caso de los procesos de responsabilidad fiscal por detrimento o daño al patrimonio natural.

En consecuencia, dado que las contralorías territoriales tienen a su cargo la valoración de costos ambientales dentro del marco del control fiscal por expresa disposición de los artículos 267 y 272 CP, 4 y 8 de la Ley 42 de 1993 y 154 de la Ley 136 de 1994, en concordancia con el numeral 43 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993 y del documento técnico adoptado mediante la Resolución 1478 de Diciembre de 2003, no cabe duda de que el ejercicio del cargo de contralor territorial puede tenerse en cuenta para acreditar el cumplimiento del requisito de experiencia

profesional en *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”*, exigida por el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015

5. El proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza administrativa

En la solicitud de consulta se recuerda que uno de los aspectos más importantes del cambio constitucional en materia del control fiscal es que este es posterior y selectivo, toda vez que las contralorías no deben anticiparse ni inmiscuirse en la ejecución de procesos o en la adopción de decisiones de naturaleza administrativa a fin de evitar la coadministración y, en ese sentido debe entenderse el mandato constitucional según el cual las contralorías no tendrán *“funciones administrativas distintas a las inherentes a su propia organización”* (Artículo 267 C.P.).

Ahora, según se expuso en precedencia, el control fiscal involucra la valoración de los costos ambientales lo que, incluso, puede sustentar procesos de responsabilidad fiscal por detrimento o daño al patrimonio natural, los cuales tienen naturaleza administrativa en los términos del artículo 1° de la Ley 610 de 2000, *“por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”*:

“Artículo 1. El proceso de responsabilidad fiscal es 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 culposa un daño al patrimonio del Estado.”

En efecto, de conformidad con los mandatos de la Constitución Política y la Ley 610 de 2000, la Sala, al resolver un conflicto de competencias administrativas (Exp. 2012 – 00015), identificó las siguientes características sobre tales procesos: (i) Origen único y exclusivo en el ejercicio de un control fiscal sobre los servidores públicos y los particulares jurídicamente habilitados para administrar y manejar recursos o bienes públicos; (ii) Naturaleza administrativa mas no jurisdiccional; (iii) Proceso de carácter patrimonial y no sancionatorio, cuya finalidad es esencialmente reparatoria; (iv) Responsabilidad independiente y autónoma de otros tipos de responsabilidad, como la disciplinaria o la penal; (v) Responsabilidad de carácter subjetivo, dado que es necesario determinar si el imputado obró con dolo o culpa; y finalmente (vi) Obligación de observar las garantías sustanciales y procesales propias del debido proceso administrativo, de conformidad con los artículos 29 y 209 Superiores.²⁵

De esta manera, el contenido material del proceso de responsabilidad fiscal tiene una

²⁵ Sobre esta caracterización del proceso de responsabilidad fiscal, ver las Sentencias C-046 de 1994, C-540 de 1997, C-189 de 1998C-840/01, C-557 de 2001, C-840 de 2001, C-131 de 2002, C-832 de 2002, C-340 de 2007 y C-832 de 2008, entre otras.

naturaleza administrativa fijada por la Constitución y la Ley, la cual ha sido avalada por la jurisprudencia constitucional, tal como puede observarse en la sentencia C – 840 de 2001, oportunidad en la que examinó la constitucionalidad (parcial) del artículo 1 de la Ley 610 de 2000:

“El proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza administrativa; de ahí que la resolución por la cual se decide finalmente sobre la responsabilidad del procesado constituya un acto administrativo que, como tal, puede ser impugnado ante la jurisdicción contencioso administrativa.

En este orden de ideas la responsabilidad que se declara a través del proceso fiscal es eminentemente administrativa, dado que recae sobre la gestión y manejo de los bienes públicos; es de carácter subjetivo, porque busca determinar si el imputado obró con dolo o con culpa; es patrimonial y no sancionatoria, por cuanto su declaratoria acarrea el resarcimiento del daño causado por la gestión irregular; es autónoma e independiente, porque opera sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad; y, finalmente, en su trámite deben acatarse las garantías del debido proceso según voces del artículo 29 Superior”²⁶.

En consecuencia, el correcto entendimiento de la naturaleza administrativa del proceso de responsabilidad fiscal, excluye la posibilidad de que las contralorías cuando adelanten tal función estén coadministrando o inmiscuyéndose en la ejecución de procesos o en la adopción de decisiones que corresponden a las entidades o personas sujetas al control fiscal, por lo que la prohibición de coadministración no puede ser traída como argumento para invalidar la naturaleza administrativa del proceso de responsabilidad fiscal.

6. Jurisprudencia vigente del Consejo de Estado - Sección Quinta

En la consulta se cita como antecedente la sentencia del 30 de noviembre de 2001, emanada de la Sección Quinta del Consejo de Estado, exp. 2001-00028 (2527), en la cual se demanda la elección del director de una CAR.

Verificada dicha sentencia, así como las radicadas bajo los números 1999-4700 (2362) del 25 de enero de 2001 y 2001-2003 (2669) del 16 de agosto de 2002, se evidencia que la línea jurisprudencial de esa sección sostenía que la experiencia en medio ambiente y recursos naturales no renovables *“debía ser de dedicación exclusiva y/o constituir ocupación principal”*, para que cumpliera con el requisito de experiencia relacionada exigido para ser designado director de una CAR, sin que en las providencias mencionadas se especificara qué debía entenderse por tales exigencias.

²⁶ En la sentencias C – 648 de 2002 y 735 de 2003, entre otras, la Corte Constitucional reiteró la naturaleza administrativa del proceso de responsabilidad fiscal.

No obstante, mediante sentencia del 29 de enero de 2014, radicación No. 11001-03-28-000-2012-00058-00, la Sección Quinta del Consejo de Estado, al resolver las pretensiones de la demanda electoral contra el acto de elección del Director General de la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga –CDMB-, **rectificó** la mencionada línea jurisprudencial bajo los siguientes argumentos:

“(…) Si se confrontan las anteriores decisiones (se refiere a las de los años 2001 y 2002, citadas en precedencia) con la norma que determina los requisitos para el cargo de Director General de una Corporación Autónoma Regional, o la circular del Ministerio de Medio Ambiente, emitida con posterioridad a las providencias que se citaron, encontramos que no se impusieron como condiciones la exclusividad y/o el carácter principal respecto de dichas actividades para acreditar la experiencia en medio ambiente y recursos naturales no renovables.

Por tanto, considera la Sala que en cada caso, cuando se debata el cumplimiento de los requisitos para ser Director de una Corporación Autónoma Regional, en especial el de la experiencia específica, corresponderá al juez determinar si aquella se ajusta a la regulación sobre el particular, sin exigir la exclusividad o actividad principal como se enunció en las providencias emitidas con anterioridad a la circular del Ministerio de Medio Ambiente.

En ese orden de ideas, corresponde analizar si el señor (...) cumplía o no los requisitos para ejercer el cargo de Director General, en especial el referido a la experiencia, para responder los cargos de falsa motivación y trasgresión de los principios de transparencia, buena fe y moralidad administrativa elevados por el demandante. Veamos:

El Decreto 1768 de 1994, antes enunciado, señala que para el cargo de Director General de una Corporación Autónoma Regional se deben demostrar los siguientes requisitos (...). (Paréntesis y subrayado fuera de texto).

Como puede apreciarse, para el Consejo de Estado, los requisitos exigibles para el cargo de director general de la CAR, son los previstos, al momento de la expedición del fallo, en el Decreto 1768 de 1994, los cuales se encuentran consignados para el momento de la expedición de este concepto en el artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015.

Y en cuanto a la experiencia relativa al ejercicio de *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”*, como parte de la experiencia profesional exigida por el el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto, la citada sentencia realizó las siguientes consideraciones, las cuales se transcriben *in extenso*, para mayor claridad:

- **“Experiencia profesional de cuatro (4) años adicionales a los requisitos establecidos en el literal anterior de los cuales por lo menos uno (1) debe ser en**

actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables o haber desempeñado el cargo de Director General de Corporación

Para verificar la experiencia profesional en el caso que se analiza, es necesario tener en cuenta las certificaciones allegadas al proceso, las cuales, como se explicó en precedencia, deben cumplir con los requisitos exigidos en el Decreto 4476 de 2007.

Lo primero que se debe advertir es que la Universidad Santo Tomás, como consta a folio 359 del cuaderno anexo, certificó que el señor (...) *"cursó y aprobó las asignaturas técnicas y prácticas correspondientes al plan de estudios del programa de DERECHO..... Terminó el quince de diciembre del año dos mil tres, incluyendo las asignaturas de consultorio jurídico I y consultorio jurídico II"*.

Por tanto, de conformidad con esa certificación, **la experiencia profesional** del demandado se debe contar a partir de la fecha en que terminó y aprobó las materias de su pensum académico, es decir, aquella acreditada a partir del 15 de diciembre de 2003.

En ese orden, reposan en el expediente las siguientes certificaciones expedidas por:

- El Concejo Municipal de Concepción-Santander, en donde se señala que el demandado laboró como Personero Municipal de 01 de marzo de 2004 al 09 de junio de 2007, para un total de 3 años, 3 meses y 9 días (folios 315 y 316).

La certificación allegada reúne los requisitos del Decreto 4476 de 2007 para ser considerada, pues está por escrito; fue expedida por la autoridad competente; se indicó el cargo ejercido y el tiempo de servicio. En cuanto a las funciones es preciso señalar que las mismas se encuentran consagradas en la ley²⁷ y por tanto, era innecesaria su transcripción.

Según el demandante, la experiencia en este cargo no puede ser considerada como específica en medio ambiente, por no ser exclusiva ni la actividad principal de un personero.

Por su parte, el demandado como la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga sostienen que sí debe tenerse como tal porque dentro de las funciones constitucionales y legales del Personero Municipal se encuentra la de *"defender los intereses colectivos en especial el ambiente, interponiendo e interviniendo en las acciones judiciales, populares, de cumplimiento y gubernativas que sean procedentes ante las autoridades"*, además, porque las Personerías Municipales hacen parte del Ministerio Público y conforme el manual de procedimientos de la entidad son las responsables de *"defender el orden jurídico, las garantías y los derechos fundamentales, sociales, económicos y culturales, colectivos y del medio ambiente, buscando la plena realización de la justicia material ambiental, con miras a lograr la protección eficaz de las personas, especialmente en lo relacionado con la protección al derecho a un medio ambiente sano"* (folio 331).

²⁷ Ley 136 de 1994. Artículo 178

Para resolver esta discusión, es importante señalar que la Circular N° 1000-2-115203 de 27 de noviembre de 2006, en la que el Ministerio de Ambiente determinó qué debe entenderse por *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos Naturales Renovables”*, se encuentran aquellas que *“se desarrollan en ejercicio de los cargos públicos y que estén relacionadas con asuntos ambientales”*.

En ese sentido, para la Sección, las personerías municipales, como lo señala el artículo 118 de la Constitución Política²⁸ hacen parte del Ministerio Público, y en los términos del artículo 178 de la Ley 136 de 1994, representan a la comunidad ante los diferentes órganos de la Administración, ejercen vigilancia sobre la gestión de las autoridades municipales, velan por la promoción y protección de los Derechos Humanos, **por la conservación del medio ambiente**, el patrimonio público y que los servicios públicos se presten de forma eficiente.

En efecto, el numeral 18 de la última norma citada contempla que a los personeros **les corresponde defender los intereses colectivos en especial el ambiente**, interponiendo e interviniendo en las acciones judiciales, populares, de cumplimiento y gubernativas que sean procedentes ante las diferentes autoridades.

Por consiguiente, las personerías municipales deben ejercer la vigilancia de las actuaciones institucionales o particulares que tengan que ver con el ambiente, con el propósito que el derecho a un ambiente sano sea real, para el efecto debe tomar las acciones pertinentes para la protección de este derecho colectivo.

En razón de lo anterior, la Sala debe concluir que las funciones de Personero Municipal, bien a través del ejercicio de las acciones judiciales respectivas, y/o haciendo control a los servidores públicos municipales, deben ser consideradas como experiencia específica en medio ambiente y recursos naturales no renovables.

En ese orden, la experiencia de 3 años, 3 meses y 9 días que como Personero Municipal de Concepción acreditó el demandado, debía contabilizarse como experiencia específica para optar por el cargo de Director General de Corporación”. (Negrilla, mayúsculas y subrayado textuales).

Ante la claridad de tal providencia sobra cualquier comentario adicional en lo atinente a la acreditación del requisito de experiencia profesional en *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”* exigible a las personas que aspiren al cargo de director general de la CAR, prevista en su momento en el Decreto 1768 de 1994, motivo por el cual la Sala, en su esencia, la acoge plenamente.

²⁸ **ARTICULO 118.** El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

Sin perjuicio de lo anterior, es preciso señalar que al momento de proferirse dicha sentencia no había sido expedido el Decreto 1076 de 2015, situación jurídica que en nada cambia el fondo del asunto, toda vez que los requisitos exigidos por el Decreto 1768 de 1994 son exactamente los mismos que ahora se encuentran compilados en el artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015, en especial el de experiencia profesional en *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”*.

7. Recapitulación y precisión final

Lo expuesto por la Sala en este concepto puede resumirse así:

- i)* El requisito de experiencia profesional relacionada tiene su fundamento normativo en el artículo 5 del Decreto Ley 770 de 2005, reglamentado inicialmente por el artículo 14 del Decreto 2772 de 2005, modificado por el Decreto 4476 de 2007, incorporado en el artículo 14 del Decreto 1785 de 2014 y compilado actualmente en el artículo 2.2.2.3.7 del Decreto 1083 de 2015, que se define como *“la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer”*;
- ii)* Para aspirar al cargo de director general de la CAR, según el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015, se requiere: *“Experiencia profesional de 4 años adicionales a los requisitos establecidos en el literal anterior de los cuales por lo menos uno debe ser en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables o haber desempeñado el cargo de director general de corporación”*. (Subraya la Sala);
- iii)* La experiencia por la cual se consulta, esto es, *“en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”* prevista en el citado literal c), corresponde a la noción de *“experiencia relacionada”*, no solo por su sentido literal y obvio, su finalidad y el contexto en el que se ubica, sino porque en modo alguno corresponde a la noción de *“experiencia específica”*, toda vez que no se exige que haya sido obtenida *“directamente con las funciones del cargo”* de director general de la CAR;
- iv)* Si de *“experiencia específica”* se trata, esta la prevé la norma inmediatamente después del fonema “o”, cuando predica que también se cumple con el requisito *“haber desempeñado el cargo de director general de corporación”*. Como se observa en la disposición bajo estudio el fonema “o” aparece como una conjunción disyuntiva que *“denota diferencia, separación o alternativa entre dos o más personas, cosas o ideas”*²⁹;

²⁹ Diccionario de la Lengua Española

v) De esta manera cuando la norma establece que la experiencia a acreditar es en “actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”, no puede ser otra que la *“experiencia relacionada”*;

vi) Las contralorías territoriales tienen a su cargo el control fiscal ambiental por expresa disposición de los artículos 267 y 272 CP, 4 y 8 de la Ley 42 de 1993 y 154 de la Ley 136 de 1994 lo que exige, entre otros aspectos, *“cuantificar el impacto por el uso o deterioro de los recursos naturales y el medio ambiente y evaluar la gestión de protección, conservación, uso y explotación de los mismos”*;

vii) A las contralorías territoriales les corresponde la vigilancia de la gestión fiscal que incluye la valoración de costos ambientales por expresa disposición de los artículos 267 y 272 CP, 4 y 8 de la Ley 42 de 1993 y 154 de la Ley 136 de 1994, en concordancia con el numeral 43 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993;

viii) El cumplimiento de las funciones anotadas por parte de los contralores territoriales, involucra necesariamente el conocimiento y comprensión de un marco conceptual del medio ambiente y los recursos naturales, tanto de sus elementos fácticos como jurídicos, económicos y técnicos, que les permitirá ejercer con diligencia y responsabilidad las funciones del cargo, so pena de responder disciplinaria e incluso penalmente, por negligencia, impericia o imprudencia;

ix) En consecuencia, el ejercicio del cargo de contralor territorial puede tenerse en cuenta para acreditar el cumplimiento del requisito de experiencia profesional relacionada previsto en el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015.

Si bien en los términos anteriores puede darse respuesta a la consulta formulada, llama la atención que en la sentencia del 29 de enero de 2014, radicación No. 11001-03-28-000-2012-00058-00 de la Sección Quinta del Consejo de Estado citada, como en el Acuerdo No. 006 de 2015 del Consejo Directivo de CORPONOR, el cual es mencionado en la consulta, se alude a la “Circular N° 1000-2-115203 de 27 de noviembre de 2006”, en la que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial expresó su entendimiento relativo al requisito de *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos Naturales Renovables”*, establecido en el Decreto 1768 de 1994, señalando que respecto de tales actividades se encuentran aquellas que *“se desarrollan en ejercicio de los cargos públicos y que estén relacionadas con asuntos ambientales”*.

Bajo tal entendimiento es evidente que el cargo de contralor territorial es un “cargo público” cuyo ejercicio está “relacionado con asuntos ambientales”, según se ha sostenido a lo largo de este concepto, por lo que indiscutiblemente constituye una

experiencia relacionada que puede ser acreditada por dichos contralores y en tal sentido no agregaría nada nuevo a lo expuesto hasta el momento.

No obstante, la Sala debe precisar que la “Circular N° 1000-2-115203 de 27 de noviembre de 2006” del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial ha perdido fuerza ejecutoria en los términos del artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que su fundamento de derecho, el Decreto 3685 de 2006 se encuentra suspendido por el Consejo de Estado.

En efecto, la Sala entiende que el fundamento jurídico de dicha circular es el parágrafo 2 del artículo 1 del Decreto 3685 de 2006, el cual adicionó el artículo 2 del Decreto 2011 de 2006, así:

“Artículo 1o. Adiciónense los siguientes parágrafos al artículo 2 del Decreto 2011 de 2006:

Parágrafo 1o. Serán admitidos al proceso los aspirantes que reúnan la totalidad de los requisitos establecidos en el artículo 21 del Decreto 1768 de 1994.

Parágrafo 2o. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, emitirá **concepto** sobre el alcance del requisito de que trata el literal c) del artículo 21 del Decreto 1768 de 1994, relativo a “**actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables**”. (Se resalta).

Aunque la norma alude al “concepto” del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial sobre lo que debe entenderse por “*actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables*”, la Sala advierte que mediante auto del 27 de mayo de 2011, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “A”, Expediente: 110010325000201100312-00, suspendió provisionalmente el citado Decreto 3685 de 2006, providencia que se encuentra en firme. Se afirmó en dicho auto:

“Sin apartarse del precedente antes citado, y como quiera que en el sublite se está atacando el Decreto 2011 de 2006 y **sus modificaciones** que establecieron en términos similares un procedimiento para la designación de los Directores de las Corporaciones Autónomas Regionales, regulando aspectos tales como los criterios de evaluación de los conocimientos para el desempeño del cargo como el mérito, capacidad, **experiencia**, el proceso de selección, la audiencia pública, de las faltas, entre otras, se decretará la suspensión provisional de los actos acusados y en vista de que la demanda reúne los requisitos de ley, será admitida.” (Se resalta).

Por lo expuesto, no cabe duda que al encontrarse suspendido provisionalmente el Decreto 3685 de 2006, cuyo parágrafo 2 es el fundamento de derecho que facultó al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial para emitir la referida circular, esta no produce efectos jurídicos actualmente, por lo que indiscutiblemente el requisito de experiencia profesional en “*actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables*”, exigido para aspirar al

cargo de director general de las CAR se encuentra actualmente establecido en el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015, bajo las precisas previsiones que esa norma dispone.

Pero aún si estuviera vigente, en modo alguno cambia las conclusiones a las que se arribó en este concepto, en el sentido de que la experiencia profesional relacionada prevista en el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015, en *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”*, puede ser acreditada por los contralores territoriales, comoquiera que estos ejercen un **control fiscal ambiental**, así como lo relacionado con la **valoración de los costos ambientales, en los términos que han sido expuestos**.

Por último llama la atención de la Sala que en los conceptos que fueron mencionados en la consulta, emitidos por las diferentes instituciones que han participado en la problemática planteada, se sostenga que la exigencia relativa a *“actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables”*, corresponda a una *“experiencia específica”* obtenida *“directamente con las funciones del cargo”*, ya que la aludida norma no hace mención a esta última, a lo que se agregaría que en tales opiniones no se tuvieron en cuenta los precedentes del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional que han decidido el apartamiento de esa noción del orden constitucional vigente.

De conformidad con las consideraciones que anteceden, la Sala:

III. RESPONDE

1. *“¿Las funciones de control fiscal atribuidas a los Contralores Territoriales, pueden ser equiparadas a las de dirección, planeación, administración, control y seguimiento de los recursos naturales asignadas al cargo de Director de CORPONOR?”*
2. *“¿Las funciones que cumplen los contralores territoriales en ejercicio de sus cargos, pueden ser tenidas en cuenta para efectos de la acreditación de la experiencia específica de un año en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables exigida en el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015?”*

La Sala considera que las preguntas formuladas tienen conexidad material, por lo que su respuesta se profiere en los siguientes términos:

Las contralorías territoriales tienen a su cargo el control fiscal ambiental y la vigilancia de la gestión fiscal que incluye la valoración de costos ambientales por expresa

disposición de los artículos 267 y 272 CP, 4 y 8 de la Ley 42 de 1993 y 154 de la Ley 136 de 1994, en concordancia con el numeral 43 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993, por lo que el ejercicio del cargo de contralor territorial puede tenerse en cuenta para acreditar el cumplimiento del requisito de experiencia profesional relacionada previsto en el literal c) del artículo 2.2.8.4.1.21 del Decreto 1076 de 2015, esto es, en *"actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables"*.

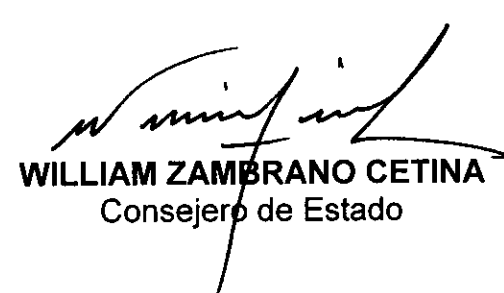
Remítase a la señora Directora del Departamento Administrativo de la Función Pública y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.



GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR
Presidente de la Sala



ÁLVARO NAMÉN VARGAS
Consejero de Estado



WILLIAM ZAMBRANO CETINA
Consejero de Estado



LUCÍA MAZUERA ROMERO
Secretaria de la Sala

03 DIC. 2015

LEVANTADA LA RESERVA LEGAL MEDIANTE OFICIO No. 20156000201671
DE FECHA 3 DE DICIEMBRE DE 2015 - DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA.