

AGR. CONCEPTO 110.018.2008.

①

D. Felix
AABRW
199



JUPF- 296

Florencia, 06 de marzo de 2008

AUDITORÍA GENERAL



Rad No 2008-233-001212-2
UN RAD. NRMONROY


Fecha: 11/03/2008 15:14:31
Asunto: solicitud concepto
Destino: 11 Remisión Contraloría departamental.
www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

Doctora.
ANA CRISTINA SIERRA DE LOMBANA.
Auditoria General de la República.
Bogotá D.C.

Para dar cumplimiento a los preceptos establecidos por la Constitución Nacional, en lo referente a las funciones que son propias a las Contralorías Departamentales como órganos de control fiscal, y con la finalidad de mejorar la vigilancia de las actividades, operaciones y procesos ejecutados por los sujetos de control y de los resultados obtenidos por los mismos, priorizando nuestra actuación en los hallazgos que tengan significancia económica, y buscando eficacia, eficiencia y economía administrativa, me permito solicitar concepto frente a los siguientes aspectos:

1. Posibilidad de inhibirnos de dar tramite a los procesos cuya cuantía no sea representativa y que por el contrario, represente un desgaste administrativo para la Contraloría Departamental. (Hallazgos de \$30.000, \$50.000 o \$100.000, por ejemplo).
2. Posibilidad de archivar y/o tomar otra decisión con iguales efectos, que permita terminar los Procesos de Responsabilidad Fiscal que actualmente se adelantan en la Unidad de Juicios Fiscales, y que constituyen desgaste administrativo para la Contraloría Departamental. (Procesos en cuantías de \$30.000, \$50.000 o \$100.000, por ejemplo, en donde es mas costoso la remisión de oficios por correo para citación de partes a fin de evacuar pruebas y garantizar el debido proceso, que las sumas a recuperar con la investigación).

Cordialmente.


CARLOS ALIRIO LOZADA ROJAS.
Jefe de la Unidad de Procesos Fiscales.

120308
9:15

25 Abril.

198

ojo

con la fecha.



Fecha 25/03/2008 10:36:41
Asunto : Solicitud concepto.
Destino : / Rem. --

Memorando No 2008-210-001411-3
Us Rad. ACLOPATOSKY

www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

MEMORANDO INTERNO

FABIAN

Bogotá D. C.,

210

PARA: Doctora Carmen Elena Lenis García, Jefe Oficina Jurídica

DE: Auditor Delegado para la Vigilancia de la Gestión Fiscal

ASUNTO: Radicado 2008-233-001212-2
Solicitud Concepto. SIQ 110-2008-7

Por competencia, atentamente remito la solicitud de concepto presentada por el Jefe de la Unidad de Procesos Fiscales de la Contraloría Departamental del Caquetá, relacionado con la posibilidad de archivar procesos de pequeñas cuantías e evitar desgaste administrativo; buscando la eficacia, eficiencia y economía administrativa.

Agradezco enviar copia a la Auditoría Delegada para la Vigilancia de la Gestión Fiscal del concepto emitido a la peticionaria, con el fin de actualizar el Sistema SIQ, asignado como requerimiento No 110-2008-7.

Cordial saludo,


FÉLIX E. BARAJAS BLANCO.

Anexo: Un (1) folio.

Diana Ruiz
26-03-08.
4:45pm

OFICINA JURIDICA ASO. 018. 2008

Cra. 10a. No. 17-18 Piso 9 – PBX: [571] 3186800 – Fax: [571]3186790 – Línea Gratuita: 018000 120205
Sitio Web: www.auditoria.gov.co – Correo-e: correspondencia@auditoria.gov.co – Bogotá D.C. – Colombia

AUDITORÍA GENERAL
DE LA REPÚBLICA

AUDITORÍA
GENERAL



Fecha 14/04/2008 12:31:51

Asunto : Remisión de Concepto

Destino : / Ram. CIU CARLOS ALIRIO LOZADA ROJAS

www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

Red Salida No 2008-110-001702-1

Us Red: ACLOPATOFBKY

Bogotá D.C.
OJ 110

Doctor

CARLOS ALIRIO LOZADA ROJAS

Jefe de la Unidad de Procesos Fiscales

Contraloría Departamental de Caquetá

Edificio Gobernación Carrera 13 # 15-00 piso 4º

Florencia - Caquetá

16473800 15 ABR. 2008

Devolver Copia Firmada

Referencia: Su oficio JUPF 296. NUR 2008-233-001212-2

Doctor Lozada:

En consulta realizada por usted en el oficio de la referencia, recibido en esta oficina el 26 de marzo de 2008, se emite concepto jurídico para efectos de dar respuesta a sus interrogantes.

Lo que se consulta

* Se pregunta sobre, "La posibilidad de inhibirnos de dar trámite a los procesos cuya cuantía no sea representativa y que por el contrario, represente un desgaste administrativo para la Contraloría Departamental (Hallazgos de \$30.000, \$50.000 o \$100.000 por ejemplo)."

* "La posibilidad de archivar y/o tomar otra decisión con iguales efectos, que permita terminar los Procesos de Responsabilidad Fiscal que actualmente se adelantan en la Unidad de Juicios Fiscales, y que constituyen desgaste administrativo para la Contraloría Departamental. (Procesos en cuantías de \$30.000, \$50.000 o \$ 100.000, por ejemplo, en donde es más costosa la remisión de oficios por correo para citación de partes a fin de evacuar pruebas y garantizar el debido proceso, que las sumas a recuperar con la investigación)"

Lo que se considera

Del control fiscal y el proceso de responsabilidad fiscal.

Tal y como lo establece la Constitución, el control fiscal es una función pública encomendada a las Contralorías y a la Auditoría General de la República, mediante la cual se vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.

Ahora, el proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por los entes encargados del control fiscal con el fin de determinar y establecer

¡Control fiscal con enfoque social!



Diana Rdz
15/04/08

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.¹

En cuanto al control fiscal y el proceso de responsabilidad fiscal la Corte Constitucional en sentencia C-840 de 2001 señaló:

(...)
Consecuentemente, si el objeto del control fiscal comprende la vigilancia del manejo y administración de los bienes y recursos públicos, fuerza reconocer que a las contralorías les corresponde investigar, imputar cargos y deducir responsabilidades en cabeza de quienes en el manejo de tales haberes, o con ocasión de su gestión, causen daño al patrimonio del Estado por acción u omisión, tanto en forma dolosa como culposa. **Y es que no tendría sentido un control fiscal desprovisto de los medios y mecanismos conducentes al establecimiento de responsabilidades fiscales con la subsiguiente recuperación de los montos resarcitorios.** La defensa y protección del erario público así lo exige en aras de la moralidad y de la efectiva realización de las tareas públicas. (...) (Negrilla fuera de texto)

De la misma manera, en párrafos posteriores dentro del mismo pronunciamiento citado, la Corte Constitucional determinó:

"(...) Conforme a lo anterior, las competencias que asisten a todas las contralorías se expresan a través de dos momentos teleológicamente concatenados, sin que el segundo de ellos deba darse necesariamente en todos los casos. Es decir, en un primer momento las contralorías realizan el control fiscal dentro de sus respectivas jurisdicciones, formulando al efecto las correspondientes observaciones, conclusiones, recomendaciones, y llegado el caso, las glosas que puedan derivarse del examen de los actos de gestión fiscal seleccionados. Si con ocasión de esa vigilancia, en forma inmediata o posterior surge alguna información concerniente a hechos u omisiones eventualmente constitutivos de daño fiscal, procede la iniciación, trámite y conclusión del segundo momento, esto es, del proceso de responsabilidad fiscal. El cual, en

¹ Constitución Política, ARTICULO 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma.

ARTICULO 272. (...) Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 y podrán, según lo autorice la ley, contratar con empresas privadas colombianas el ejercicio de la vigilancia fiscal.



195

todo caso, está sujeto a la oportunidad que le otorgan las figuras de la caducidad y la prescripción.

Dicho proceso permite establecer la responsabilidad de quien tiene a su cargo bienes o recursos sobre los cuales recae la vigilancia de los entes de control, con miras a lograr el resarcimiento de los daños causados al erario público. De esta forma, el proceso de responsabilidad fiscal está encaminado a obtener una declaración jurídica en el sentido de que un determinado servidor público, o particular que tenga a su cargo fondos o bienes del Estado, debe asumir las consecuencias derivadas de las actuaciones irregulares en que haya podido incurrir, de manera dolosa o culposa, en la administración de los dineros público."

Se concluye entonces que, el proceso de responsabilidad fiscal es parte integrante de la función pública del control fiscal y complemento perfecto y **obligatorio** del ejercicio auditor, siempre que de lugar a ello, pues éste es el instrumento idóneo mediante el cual se pretende garantizar la salvaguarda efectiva del patrimonio público, y sin el cual el ejercicio de tal función se tornaría inocuo.

Del los principios y la ley.

Igualmente, como es sabido que, parte del éxito en el cumplimiento de la función asignada (Control Fiscal) es la plena observancia de los principios de eficiencia, economía, moralidad, eficacia, equidad y celeridad, entre otros, en todas la actuaciones tanto del proceso auditor como de responsabilidad y de jurisdicción coactiva; esto con el fin de proteger de la mejor manera los bienes de toda la comunidad y así mismo, lograr evitar los denominados "desgastes administrativos".

De otra parte, no obstante el carácter autónomo e independiente que ostentan las Contralorías para el ejercicio de sus atribuciones constitucionales (Artículo 268 Constitución Política), éstas deben seguir y acatar, como es propio de un estado de derecho, las disposiciones establecidas en la ley.

Sobre el particular la Constitución Política en el artículo 6º en concordancia con el 150 indica:

"Artículo 60. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o **extralimitación en el ejercicio de sus funciones.**

Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejercerá las siguientes funciones:

23. Expedir las funciones que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos."



196

Por su parte la Corte Constitucional ha señalado:

"El artículo 123 de la Constitución Política señala que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución y la ley; de la misma forma, el artículo 150-23 *Ibídem* establece que el legislador expedirá las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas; así, **se puede afirmar que existe una facultad del legislador en la regulación del ejercicio de la función pública**, esto es, sobre la actualización de la función antes citada, **en la cual juega tanto el acto como el actor.**

De lo expuesto se desprende que la regulación legal del ejercicio de la función pública no sólo contiene la ordenación de la actividad que debe desplegar el individuo responsable de la función pública en general, sino también la prescripción de la situación de cualquier otro servidor público, salvo expresa limitación constitucional y respetando el régimen constitucional en su integridad."²

Entonces, en cuanto a los requisitos para dar apertura al proceso de responsabilidad fiscal, **el legislador determinó sin establecer excepción alguna** que, una vez establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado y ciertos indicios graves sobre el posible autor del mismo, es imperioso que el funcionario competente ordene formalmente la apertura del proceso, ello a efectos de establecer no solo el autor del daño sino el valor real del mismo al patrimonio del Estado.

Lo anterior teniendo en cuenta que, en muchos casos el detrimento patrimonial inicialmente determinado por las contralorías como consecuencia del ejercicio de los sistemas de control fiscal, o la solicitud que en tal sentido formulen las entidades vigiladas, o las denuncias presentadas por cualquier persona u organización ciudadana, no reflejan necesariamente las dimensiones del daño lo que efectivamente si se llega a probar dentro del proceso de responsabilidad fiscal.

Ahora bien, en relación con la posibilidad de proferir auto de archivo, el legislador en la Ley 610 de 2000 fue muy claro al determinar las causales por las que es procedente tal decisión:

ARTICULO 47. AUTO DE ARCHIVO. Habrá lugar a proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, **se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio** o la operancia de una causal excluyente de responsabilidad o se demuestre que la acción no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción de la misma.

² Corte Constitucional C-367 de 1996.



197

De idéntica manera obró el legislador en cuanto a las otras decisiones que producen iguales efectos.

ARTICULO 16. CESACION DE LA ACCION FISCAL. En cualquier estado de la indagación preliminar o del proceso de responsabilidad fiscal, procederá el archivo del expediente cuando se establezca que la acción fiscal no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción, cuando se demuestre que el hecho no existió o que no es constitutivo de daño patrimonial al Estado o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, o se acredite la operancia de una causal eximente de responsabilidad fiscal o **aparezca demostrado que el daño investigado ha sido resarcido totalmente.**

De lo anterior se concluye que, el legislador también delimitó la autonomía del funcionario encargado de sustanciar en el proceso de responsabilidad fiscal, en cuanto previó y determinó los hechos constitutivos del auto de archivo y de cesación de la acción fiscal.

Entonces, en cuanto al ejercicio de la función pública de control fiscal, los entes encargados del mismo no pueden exceder sus potestades al punto de entrar a crear situaciones nuevas no contempladas en la ley, léase el archivo de un proceso por razón de la cuantía.

Igualmente, a juicio de esta oficina, no puede ser potestativo y mucho menos fundarse en criterios o factores subjetivos de cada organismo de control, el abstenerse de concluir, conforme a la ley, con la función constitucional encomendada; en el caso bajo estudio, esto sería tanto como afirmar que, primero, los bienes del Estado se constituyen de determinada cifra hacia arriba, y segundo, que se configura una excepción constitucional, cuando los organismos encargados del ejercicio del control fiscal consideran desgastante la protección del patrimonio Estatal.

No sobra indicar que, el presente concepto se emite al tenor del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, y de manera alguna compromete la responsabilidad de la Auditoría General de la República.

Cordialmente.


CARMEN ELENA LENIS GARCÍA
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Fabián Jaimes Poveda
Abogado Oficina Jurídica de la A.G.R.
Copia: Despacho Auditor Delegado
para la Vigilancia y el Control Fiscal.

