

13 JUN. 2008 08:55AM P1

AGR. Concepto 110.044.2008



200821800 26722

DC- 0508

Florencia, 13 JUN 2008

Doctora
ALBA SEGURA DE CASTAÑO
Gerente Seccional VI
Auditoría General de la República
Neiva, Huila

ASUNTO: Solicitud concepto

Respetada Doctora Alba:

Para efectos del control fiscal que le corresponde ejercer a esta entidad, de manera comedida solicito su valiosa colaboración en el sentido de conceptuar sobre si las Contralorías Territoriales tienen facultades para emitir Funciones de Advertencia a sus sujetos de control, de ser positiva la respuesta debe estar reglamentada al interior de las contralorías territoriales y en que forma.

Cordialmente,


LUIS ALFREDO CARBALLO GUTIÉRREZ
Contralor Departamental

Responsable: Nefer Claya Delgado, Jefe División Control Fiscal
Margarita M.

133

283010



DC- 0507

Florencia, 13 JUN 2008



Rad No 2008-233-002671-2
Us Rad. ACLOPATOFSKY

Fecha 13/06/2008 08:53:34
Asunto : SOLICITUD DE CONCEPTO
Destino : / Rem CIU CONTRALORIA DEPARTAMENTAL
www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

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

*Dra Dajra ya
hay mi concepto
Gdf*

ASUNTO: Solicitud concepto

Respetada Doctora Ana Cristina:

Para efectos del control fiscal que le corresponde ejercer a esta entidad, de manera comedida solicito su valiosa colaboración en el sentido de conceptuar sobre si las Contralorías Territoriales tienen facultades para emitir Funciones de Advertencia a sus sujetos de control, de ser positiva la respuesta debe estar reglamentada al interior de las contralorías territoriales y en que forma.

Cordialmente,

[Signature]
LUIS ALFREDO CARBALLO GUTIÉRREZ
Contralor Departamental

Responsable: Nefer Olaya Delgado, Jefe División Control Fiscal
Margarita M.

*Albani,
preparar respuesta
13-06/08
13/06/08*

*Recibi
Zajec
JUN 13/08
3:55 PM*

134



DC- 0507

Florencia, 13 JUN 2008



Rad No 2008-233-002671-2

Fecha 13/06/2008 08:53:34
 Asunto : SOLICITUD DE CONCEPTO
 Destino : / Rem CU CONTRALORIA DEPARTAMENTAL
 www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

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

*Dr. Laura ya
 hay un concepto
 Gdf*

ASUNTO: Solicitud concepto

Respetada Doctora Ana Cristina:

Para efectos del control fiscal que le corresponde ejercer a esta entidad, de manera comedida solicito su valiosa colaboración en el sentido de conceptuar sobre si las Contralorías Territoriales tienen facultades para emitir Funciones de Advertencia a sus sujetos de control, de ser positiva la respuesta debe estar reglamentada al interior de las contralorías territoriales y en que forma.

Cordialmente,


 LUIS ALFREDO CARBALLO GUTIÉRREZ
 Contralor Departamental

Responsable: Nefer Olaya Delgado, Jefe División Control Fiscal
 Margarita M.

*Revisión
 13/06/08
 13/06/08*

CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA

Control Fiscal Participativo por el Desarrollo Regional
Nit. 891.190.246-1

135

DC- 0507

Florencia, 13 JUN 2008

AUDITORIA GENERAL



Rad No 2008-233-002757-2

Fecha 18/06/2008 13:17:50
Asunto : SOLICITUD CONCEPTO FUNCIONES DE ADVERTENCIA
Destino : J Rem CMJ CONTRALORIA DEPARTAMENTAL
www.auditoria.gov.co - Auditoria General de la Republica

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

ASUNTO: Solicitud concepto

Respetada Doctora Ana Cristina:

*Dr. Day es
des q' ya existe
un concepto al
respecto.
Suzuis*

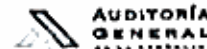
Para efectos del control fiscal que le corresponde ejercer a esta entidad, de manera comedida solicito su valiosa colaboración en el sentido de conceptuar sobre si las Contralorías Territoriales tienen facultades para emitir Funciones de Advertencia a sus sujetos de control, de ser positiva la respuesta debe estar reglamentada al interior de las contralorías territoriales y en que forma.

Cordialmente,


LUIS ALFREDO CARBALLO GUTIÉRREZ
Contralor Departamental

Responsable: Nefer Olaya Delgado, Jefe División Control Fiscal
Margarita M.

*Reubn
Cayce
Dniel 20/08
11:06 AM*
20/06/08
*AMG
18.6.08
3:40 PM*



Fecha: 13/06/2008 11:30:08
Asunto: solicitud de concepto contraloría departamental del caquetá
Destino: Seccional VI Neiva / Rem CIU DAYRA ENNA CONCICIÓN PERICO
www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

Red Salida No 2008-218-002832-1

Us Rad. ACLOPATOFSKY

MEMORANDO INTERNO

Neiva, 13 de Junio de 2007
218

*Elbiam
16-06/08
@*

PARA: DRA. DAYRA ENNA CONCICION PERICO. Directora Oficina Jurídica.

DE: Gerente Seccional VI

REFERENCIA: 445-01
Solicitud Concepto

Respetada Doctora:

Por medio del presente, me permito remitir copia del oficio DC-0508 del 13 de junio de 2008 enviado por la Contraloría Departamental del Caquetá en el cual solicita concepto sobre si las Contralorías Territoriales tienen facultades para emitir Funciones de Advertencia a sus sujetos de control.

Cordial Saludo,


ALBA SEGURA DE CASTAÑO

AS/ Jam

*AS/ Jam
16.6.08*

29 JUL. 2008 1119594093 CO

126

Cra. Tda No 17-18 Piso 9 - PBX: [571] 3186300 - Fax: [571]3186790 - Línea Gratuita: 018000 120205
Sitio Web: www.auditoria.gov.co - Correo-e: correspondencia@auditoria.gov.co - Bogotá D.C. - Colombia



Bogotá D.C.
110-044 -2008



Red Salida No 2008-110-003811-1
Us Rad. ACLOPATOF8KY

Fecha 28/07/2008 14:29:21
Asunto : Concepto Jurídico.
Destino : Oficina Jurídica / Rem CIU Luis Alfredo Carvallo Guti
www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

Doctor
LUIS ALFREDO CARBALLO GUTIERREZ
Contralor Departamental
Contraloría del Caquetá
Edificio Gobernación Cra 13 N° 15 -00 piso 4°
Teléfono 4357703- Fax 4352391

Devolver Copia Firmada

Referencia: Solicitud de concepto, facultad de las contralorías territoriales para ejercer control de advertencia.

Cordial saludo Doctor Carballo

En atención a la consulta realizada por usted mediante memorando DC 0507 se emite concepto jurídico para efectos de dar respuesta a su interrogante.

Del objeto de consulta

"¿Las contralorías territoriales tienen facultades para emitir funciones de advertencia a sus sujetos de control, de ser positiva la respuesta debe estar reglamentada al interior de las contralorías, en qué forma?"

Se considera

Es sabido que las contralorías del orden territorial son organismos de raigambre constitucional encargadas del ejercicio de la función pública de control fiscal en el ámbito de su jurisdicción

Por disposición constitucional es competencia del contralor territorial ejercer las mismas funciones atribuidas al Contralor General de la República. Establece la carta:

Artículo 272: La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva.

La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal.



Igualmente les corresponde elegir contralor para periodo igual al del gobernador o alcalde, según el caso, de ternas integradas con dos candidatos presentados por el tribunal superior de distrito judicial y uno por el correspondiente tribunal de lo contencioso-administrativo.

Ningún contralor podrá ser reelegido para el período inmediato.

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. (...) (negrilla nuestra)

En concordancia con lo anterior, se concluye que el artículo 268 de la carta política además de establecer las atribuciones del Contralor General de la República, señala por disposición expresa la de todos los contralores.

ARTICULO 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

1. Prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la Nación e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse.
2. Revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado.
3. Llevar un registro de la deuda pública de la Nación y de las entidades territoriales.
4. Exigir informes sobre su gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes de la Nación.
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.
6. Conceptuar sobre la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado.
7. Presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el estado de los recursos naturales y del ambiente.
8. Promover ante las autoridades competentes, aportando las pruebas respectivas, investigaciones penales o disciplinarias contra quienes hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado. La Contraloría, bajo su responsabilidad, podrá exigir, verdad sabida y buena fe guardada, la suspensión inmediata de funcionarios mientras culminan las investigaciones o los respectivos procesos penales o disciplinarios.
9. Presentar proyectos de ley relativos al régimen del control fiscal y a la organización y funcionamiento de la Contraloría General.
10. Proveer mediante concurso público los empleos de su dependencia que haya creado la ley. Esta determinará un régimen especial de carrera administrativa para la selección, promoción y retiro de los funcionarios de la Contraloría. Se prohíbe a quienes formen parte de las corporaciones que intervienen en la postulación y



elección del Contralor, dar recomendaciones personales y políticas para empleos en su despacho.

11. Presentar informes al Congreso y al Presidente de la República sobre el cumplimiento de sus funciones y certificación sobre la situación de las finanzas del Estado, de acuerdo con la ley.

12. Dictar normas generales para armonizar los sistemas de control fiscal de todas las entidades públicas del orden nacional y territorial.

13. Las demás que señale la ley.

Presentar a la Cámara de Representantes la Cuenta General de Presupuesto y del Tesoro y certificar el balance de la Hacienda presentado al Congreso por el Contador General.

En armonía con la disposición constitucional anterior, el decreto ley 267 de 2000, mediante el cual se dictaron normas sobre el funcionamiento de la Contraloría General de la República y fijaron las funciones de sus dependencias, en su artículo 5° numeral 7 instituyó la denominada función de advertencia, la cual en cumplimiento de las normas constitucionales anotadas y la remisión normativa del #13 del artículo 268 de la carta, al ser una función propia del control fiscal debe ser ejercida por los contralores territoriales en la órbita de su jurisdicción, pues como se vio, no solo son funciones de los contralores las plasmadas en la constitución sino también las demás que señale la ley, siempre y cuando se aclara, sean inherentes a la función de control fiscal.

En términos del decreto-ley 267 de 2000 la función de advertencia consiste en:

ARTICULO 5. (...)

7. Advertir sobre operaciones o procesos en ejecución para prever graves riesgos que comprometan el patrimonio público y ejercer el control posterior sobre los hechos así identificados.

Ahora en palabras de la Contraloría General de la República es entendido como:

"La función de advertencia, consiste en indicarle a la administración los riesgos detectados por el organismo de control fiscal en procesos anómalos u operaciones en ejecución a fin de que tome las medidas pertinentes tendientes a evitar el menoscabo de los dineros públicos. Su carácter es técnico, preventivo o proactivo toda vez que su fin no es otro que señalar a la entidad fiscalizada que existen situaciones o hechos que no ofrecen confianza en su realización, por tanto ameritan la revisión de la administración a fin de evitar un posible daño al erario público."¹

Ahora bien, partiendo del artículo 5°#7 del decreto ley 267 de 2000 y la definición establecida por la misma CGR, concluimos que la función de prevención o de advertencia, es un instrumento inherente a la función de control fiscal, mediante el cual se busca la aminoración de un riesgo que de materializarse afectaría el patrimonio público, por ende, como quiera que los organismos de control fiscal están instituidos para garantizar la debida protección que merecen los recursos del

¹ Concepto 1348 de mayo 3 de 2003.

erario, debe ser facultad de todos los organismos encargados de esa función pública, sin excepción, máxime, cuando es la defensa del patrimonio y los intereses del Estado los que obtienen un beneficio real.

Entonces, la función de advertencia es la facultad que tienen los organismos de control fiscal para pronunciarse de manera excepcional sobre ciertas actividades, en curso, desarrolladas por los sujetos de control, las cuales pueden afectar o someter a un riesgo mayor los recursos públicos.

A su vez, es importante tener presente que con la expedición de la constitución de 1991 el control fiscal es ejercido en forma posterior y selectiva, por ende, el pronunciamiento que se emite no es de carácter vinculante y mucho menos puede entrar a tomar decisiones por cuenta del vigilado, en términos más técnicos a coadministrar,² por el contrario, el pronunciamiento debe limitarse a señalar las posibles consecuencias que traería la continuación de la actividad de la manera que se está llevando, o también puede recordarse la normatividad que rige esa actividad y la correspondiente interpretación que la doctrina y la jurisprudencia ha emitido sobre la materia o el caso concreto.

En cuanto a la función de advertencia, esta entidad en el concepto 110.021.2004 manifestó:

" Nadie podría discutir que es inherente a la vigilancia de la gestión fiscal la posibilidad de emitir pronunciamientos sobre actuaciones en trámite que pueden exponer a un riesgo innecesario el recurso público, mas aún cuando estos no tienen carácter vinculante ni obligatorio para los sujetos de control fiscal y se emiten por autoridades con conocimientos técnicos como una manifestación del deber de colaboración armónica que debe existir entre todas las autoridades y, en procura de garantizar la salvaguarda del patrimonio público.

De igual forma, emitir pronunciamientos de esta naturaleza incentiva la participación ciudadana y justifica y legitima socialmente a los organismos de control fiscal que frente a hechos de notoria gravedad ejercer el legítimo derecho a pronunciarse sin ningún carácter vinculante. (...)

Obviamente que el ejercicio de esta atribución se debe efectuar dentro de términos razonables y debidamente justificados, pues su ejercicio arbitrario puede dar lugar a la imposición de sanciones disciplinarias a la luz de lo establecido en los numerales 1°, 2°, y 15 de la Ley 734 de 2002, que se deben leer en concordancia con lo previsto en el artículo 27 de la misma codificación. "

Debe advertirse que a juicio de la Contraloría General de la República -CGR - esta función o

² La Corte Constitucional C-133-99 determinó: "... las tareas de los entes como las contralorías no es la de actuar dentro de los procesos internos de la administración cual si fueran parte de ella, sino precisamente la de ejercer el control y la vigilancia sobre la actividad estatal, a partir de su propia independencia, que supone también la del ente vigilado, sin que les sea permitido participar en las labores que cumplen los órganos y funcionarios competentes para conducir los procesos que después habrán de ser examinados desde la perspectiva del control. De lo contrario, él no podría ejercerse objetivamente, pues en la medida en que los entes controladores resultaran involucrados en el proceso administrativo específico, objeto de su escrutinio, y en la toma de decisiones, perderían toda legitimidad para cumplir fiel e imparcialmente su función" (Subrayado nuestro)

potestad es exclusiva de la misma, y no puede ser atribuida por otras entidades de control fiscal en la medida en que, la norma constitutiva de tal potestad está establecida en una norma que reglamenta exclusivamente a la CGR,³.

Contraria a esta postura, para la Auditoría General de la República, tal y como se expuso a lo largo del presente concepto, la función de advertencia no solo es una potestad sino un deber que tienen todas las entidades de control fiscal.

Ahora bien, en cuanto al interrogante de si debe estar reglamentada esta función y en que forma, para una ilustración al interrogante puede consultarse el acuerdo distrital expedido por el Concejo de Bogotá N° 024 de 2001 artículo 5° # 8, la Resolución de la Contraloría Distrital de Bogotá 042 de 2004 y la circular 16 de 2008 de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá.

Para finalizar nos permitimos 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


DAYRA ENNA CONCICION PERICO
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Fabián Jaimes Poveda
Abogado Oficina Jurídica de la A.G.R

³ Para una mayor ilustración sobre la postura de la CGR en este tema puede observarse el concepto 1348 del 3 de mayo de 2003.