

SIQ - QUEJA NO. 110-2010-13

Modificar queja 



Estado:  
QUEJA EN TRÁMITE

Presentada por: LUIS FELIPE JIMENEZ URUEÑA  
 No. Identificación: 17633799  
 Cargo: INDEPENDIENTE  
 Dirección: Diagonal 10 No. 14 - 68 Barrio Juan XXIII  
 Teléfono: 3108520063  
 E-mail: luisfeji@hotmail.com  
 Departamento: Caqueta  
 Ciudad: FLORENCIA-CAQUETA  
 Contraloría denunciada: No Contraloría  
 Entidad denunciada: INDEPENDIENTE  
 Tipo de denuncia: Concepto  
 Medio de llegada: Web  
 NUR Relacionados: Añadir N.U.R.  
 Fecha Ingreso: 12/4/2010 [Modificar fecha]  
 Fecha vencimiento: 25/5/2010 [Modificar fecha]  
 SIQ relacionado:  
 Funcionario asignado:



Rad No 2010-233-001905-2  
 Fecha 12/04/2010 09:47:18 Us Rad. ACLOPATOFSKY  
 Asunto : SIQ - QUEJA No. 110-2010-13  
 Destino : / Rem CIU LUIS FELIPEJIMENEZURUEÑA  
 www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

Descripción denuncia:	EN EL CONTROL POLITICO QUE EJERCEN LAS ASAMBLEAS DEPARTAMENTALES Y CONSEJOS MUNICIPALES, ESTOS ORGANOS LOS PUEDEN EJERCER SOBRE LOS CONTRALORES DEPARTAMENTALES Y LOS PERSONEROS MUNICIPALES, SIENDO ESTOS LOS QUE LOS NOMBRAN.
-----------------------	---

1 ACCIONES REALIZADAS SOBRE ESTA DENUNCIA:

No.	Fecha	Acción	Dependencia
 15393	12/4/2010 [Modificar]	Se asigna a: I Modificar actuación	Nivel central - Oficina Jurídica

Reporte generado: 12/04/2010 a las: 9:37:20

*lfj*  
 12 ABR 2010  
 11:10AM



AUDITORÍA  
GENERAL



Rad Salida No 2010-110-003690-1

Us Rad. JNRIVERA

Fecha 09/07/2010 11:22:35  
Asunto : Rta a Solicitud de concepto Rad. 2010-233-001905-2. Alcance  
Destino : Oficina Jurídica / Rem CIU LUIS FELIPE JIMENEZ URUEÑA  
www.orteogpi.org - Sistema de Gestión

Bogotá, D.C.,

110-026-2010

Devolver Copia Firmada

Señor  
LUIS FELIPE JIMENEZ URUEÑA  
Diagonal 10 No.14-68, Barrio Juan XXIII  
Florencia, Caquetá.

44219090610

09 JUL. 2010

Asunto: Rad. No. 2010-233-001905-2. Alcance del control político de las Asambleas Departamentales y Concejos Municipales sobre los Contralores Departamentales y Personeros Municipales.

Apreciado señor Jiménez:

Doy respuesta atenta a su solicitud del asunto, en los siguientes términos:

#### 1. ANTECEDENTE

Solicita usted concepto de esta Oficina sobre el alcance del control político de las Asambleas Departamentales y Concejo Municipales sobre los Contralores Departamentales y Personeros Municipales, siendo estos quienes los nombran, bajo las siguientes consideraciones.

#### 2. CONSIDERACION PRELIMINAR

Antes de brindar una respuesta a su consulta, es importante señalar que la misma se efectúa con el alcance previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, constituyen orientaciones y puntos de vista generales que no comprometen la responsabilidad de la entidad, ni tienen carácter obligatorio ni vinculante, pues, de acuerdo con nuestras facultades constitucionales y legales, no

*[Handwritten signature]*  
Julio 13/10

*[Handwritten signature]*  
15-07-10  
4:25 PM

podemos pronunciarnos sobre situaciones individuales y concretas que pueden ser objeto de control y vigilancia posterior.

### 3. CONSIDERACIONES JURIDICAS

#### 3.1. Normatividad constitucional

El artículo 113 de la Constitución Política de 1991 establece:

"Son ramas del Poder público, la legislativa, la ejecutiva y la judicial.

Además de los órganos que la integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado.

Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines".

A su vez, el artículo 117, de la Carta señala que el Ministerio Público y la Contraloría General de la República, son órganos de control.

Por su parte, el artículo 267 Superior precisó que la Contraloría "es una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal".

Según el artículo 272 de la Constitución,

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

La misma norma advierte que,

"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".

Así mismo, se debe tener en cuenta que el control fiscal es una función pública que ejercen las diferentes contralorías de acuerdo al ámbito de su jurisdicción, a todas aquellas personas de derecho público o privado, que manejen fondos o bienes de la Nación.

En lo pertinente a las administraciones departamentales, distritales y municipales, la Constitución Política asigna a las asambleas y a los concejos

la competencia para señalar la estructura, la organización y funcionamiento de las mismas. (Artículos 300-7, 13-6 Constitucional)

Así entonces, para que efectivamente el ente fiscalizador del departamento pueda ejercer las atribuciones y funciones constitucionales y legales que se le asignan, debe contar con la estructura administrativa mínima y un número suficiente de personas idóneas y capacitadas que garanticen la prestación del servicio encomendado en los términos de los artículo 8º y 9º de la Ley 42 de 1993.

De conformidad con las normas constitucionales precedentemente citadas, no existe duda alguna que la Constitución ha reconocido a las contralorías su carácter técnico y dotadas de autonomía administrativa y presupuestal.

### **3.2. Naturaleza administrativa de las asambleas departamentales y concejos municipales**

El artículo 299 de la Carta, modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo No. 1º de 1996, dispone:

"En cada departamento habrá una corporación administrativa de elección popular que se denominará asamblea departamental",

Por su parte, el inciso 1º del artículo 312, de la Carta, modificado por el artículo 4º del A.L. 2 de 2002, estableció:

"En Cada municipio habrá una corporación administrativa elegida popularmente para periodos de cuatro años que se denominará concejo municipal".

En este orden de ideas, las asambleas departamentales y los concejos municipales, a pesar de ser órganos de representación plural y de elección directa por la ciudadanía, no son en estricto rigor organismos políticos en el mismo sentido que lo es el Congreso de la República. Estas instituciones son como lo señala claramente la Constitución, corporaciones administrativas (arts. 299 y 312 de la C.P.), lo cual armoniza con la naturaleza unitaria del Estado colombiano (art. 1º. C.P.).

Para el Máximo Tribunal Constitucional,

"Si bien los concejos municipales están conformados por personas de la localidad, elegidas directamente por sus conciudadanos, constituyéndose por ello en sus voceros y agentes, y representando sus intereses y voluntad, ello no puede servir para pretender erigirlos como un "órgano legislativo de carácter local", más propio de



los estados autonómicos, en los que se reconoce a las entidades territoriales la capacidad de expedir leyes, sobre las materias cuya competencia les haya sido asignada por la Constitución o la ley, que de un estado constituido en forma de República unitaria como el nuestro.”<sup>1</sup>

Lo que significa que carecen de ciertas potestades que son propias del Congreso de la República, como órgano político de representación plural nacional, razón por la cual carecen de potestad legislativa porque ella está concentrada en el Congreso.

Respecto a las competencias, el numeral 11 del artículo 300 Superior, modificado por el artículo 2° del Acto Legislativo No.1 de 1996, establece que corresponde a las asambleas departamentales, por medio de ordenanzas: *“Solicitar informes sobre el ejercicio de sus funciones al Contralor General del Departamento...”*.

Por su parte, los artículos 38 y 39 de la Ley 136 de 1994, *“Por lo cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y funcionamiento de los municipios”*, regulan la función de control de los concejos municipales y consagran la llamada moción de observaciones. Esta corporación podrá ejercer función de control a la administración municipal y podrá citar a los secretarios, jefes de departamento administrativo, y representantes legales de entidades descentralizadas, así como al **personero** y al **contralor**. Las citaciones deberán hacerse con cierta anticipación y formularse en cuestionario escrito. El debate no podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario y deberá encabezar el orden del día de la sesión. La moción de observaciones está reglada por el artículo 39 de la Ley 136 de 1994, y señala que al finalizar el debate y con la firma de por lo menos la tercera parte de los miembros de la corporación, se podrá proponer que el concejo observe las decisiones del funcionario citado, y la propuesta se votará en plenaria entre el tercero y décimo día siguientes a la terminación del debate. Aprobada la moción, por el voto de la mitad más uno de los miembros de la corporación, se comunicará al alcalde. Si fuere rechazada, no podrá presentarse otra sobre la misma materia, a menos que hechos nuevos la justifiquen.

### 3.3 Ámbito del Control Político

Ahora bien, como su consulta se circunscribe a determinar el alcance del control político de las corporaciones administrativas departamentales y

---

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-583 de 13 de noviembre de 1997 M.P. Carlos Gaviria Diaz

municipales de elección popular sobre las contralorías y personerías, es necesario referirnos al ámbito del control político, bajo las siguientes consideraciones:

Según el artículo 114 de la Constitución, "Corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración.

Al ámbito del control político en sentencia C-198 de 1994, con ponencia del H Magistrado Vladimiro Naranjo, se refirió la Corte, en estos términos:

"...El control político sobre la rama ejecutiva del poder público se logra por diversos medios: a través de citaciones y debates, nombrando comisiones investigadoras, requiriendo informes al gobierno, empleando la moción de censura, aprobando el presupuesto nacional, etc...Dicho control, en el sistema presidencial, se realiza por diversos medios, principalmente a través de las citaciones y debates a los ministros, de la evaluación de los informes que éstos deben presentar a las Cámaras al comienzo de cada legislatura, del nombramiento de comisiones investigadoras sobre las labores que ellos adelanten y, en general a través de la función fiscalizadora que, de modo permanente, corresponde cumplir al Congreso sobre el gobierno.

(...) la facultad del órgano legislativo de vigilar políticamente algunas actuaciones del gobierno, encuentra fundamento en los poderes que los sistemas democráticos liberales le han conferido al parlamento o al Congreso para que ejerza un real contrapeso al órgano ejecutivo del poder público..."

Cabe precisar que mediante sentencias de constitucionalidad C-82/96, C-386/96 y C-405/98, se hizo un amplio análisis sobre el control político y la competencia de las corporaciones plurales de elección popular a nivel territorial, para ejercitar el control político sobre la administración departamental, distrital y municipal. Sobre el caso que nos ocupa, son ilustrativos los siguientes apartes del fallo C-405 de 1998, con ponencia del H. Magistrado Alejandro Martínez Caballero, que al resolver la demanda presentada contra el artículo 38 de la Ley 136 de 1994, expresó lo siguiente:

"...7. Los concejos ejercen entonces un control político sobre la administración local. Es cierto que esa labor de fiscalización no tiene todas las connotaciones del control radicado en el Congreso, ni los concejales gozan de todas las prerrogativas que la Carta atribuye a los representantes y senadores, puesto que Colombia es una república unitaria, por lo cual los grandes problemas nacionales tienen su espacio natural de deliberación política en el parlamento, que tiene entonces la función primaria de ejercer el control político sobre la administración. El control de los concejos, por su parte, se refiere a los asuntos propios de la democracia local. Esto es lo que explica que la Sentencia T-405 de 1996, al insistir en las obvias diferencias que existen entre el control del Congreso y aquel ejercido por las asambleas, haya incurrido en la imprecisión de limitar el control político exclusivamente al Congreso, de suerte que caracterizó como control administrativo aquél que es adelantado por las asambleas y

los concejos. Por tal razón, en la presente ocasión, la Corte precisa sus criterios en el siguiente sentido: las asambleas y los concejos, a pesar de ser corporaciones administrativas, ejercen un control político sobre la administración local, el cual, por su ámbito territorial reducido, no es idéntico al control ejercido por el Congreso, por lo cual el status jurídico de los congresistas y de los concejales no es el mismo.

8- Conforme a lo anterior, la Corte encuentra que la moción de observaciones es una competencia que la ley podía adscribir a los concejos. En efecto, este mecanismo simplemente permite al concejo formular un cuestionario a un funcionario local a fin de debatir sobre la manera cómo ejerce sus funciones, y eventualmente formular una observación crítica que es remitida al alcalde, con lo cual esa corporación manifiesta una crítica pública y un reproche político a ese servidor público. La figura es entonces perfectamente compatible con las labores de control que la Carta confiere a esas corporaciones administrativas en el plano local. Es cierto que la Constitución no atribuye directamente a los concejos la facultad de citar a los funcionarios locales, presentarles cuestionarios y debatir sus actuaciones, a fin de eventualmente formular una moción de observaciones sobre el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, las competencias de los concejos no son exclusivamente aquellas que la Carta expresamente les otorga pues la ley puede asignarle nuevas funciones, siempre y cuando éstas sean compatibles con la naturaleza de estas corporaciones administrativas (CP art. 313 ord 10), tal y como sucede en este caso. Así las cosas, en la medida en que la figura de la moción de observaciones no suscita en sí misma ningún problema constitucional, entra la Corte específicamente a estudiar la expresión acusada, la cual permite que el concejo aplique ese mecanismo en relación con los contralores y los personeros municipales.

#### **Moción de observaciones y órganos de control.**

9- La personería y la contraloría son órganos municipales. Sin embargo, la Carta confiere a esas entidades autonomía e independencia, a fin de que puedan ejercer adecuadamente las funciones de control que les competen. Así, la contraloría ejerce la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultados de la administración (CP arts 119 y 267), por lo cual, tanto en el plano nacional como a nivel municipal, goza de autonomía administrativa y presupuestal (CP arts 267 y 272). Por su parte, el personero, si bien es elegido por el concejo municipal (CP art. 313 ord. 8°), en manera alguna es un servidor público dependiente de esta entidad, pues ejerce funciones de Ministerio Público a nivel local, por lo cual le corresponde, entre otras atribuciones, la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de los otros servidores públicos (CP art. 118).

Como vemos, el contralor municipal y el personero, si bien son órganos municipales, no dependen directamente del alcalde ni del concejo, ya que son organismos de control que gozan de autonomía administrativa y presupuestal, precisamente para poder ejercer adecuadamente sus funciones de control. Así las cosas, la pregunta que obviamente surge es la siguiente: ¿la autonomía de esos funcionarios impide que sean citados por el concejo y que éste eventualmente formule una moción de observaciones sobre su comportamiento?

10- El anterior interrogante plantea una tensión entre dos mandatos constitucionales: de un lado, la protección a la autonomía de los personeros y contralores municipales, que sugiere que la actuación de esos funcionarios no debe ser controvertida, ni menos observada, por el concejo municipal; y, de otro lado, el principio de optimización del



control político sobre la gestión pública, que fue reconocido por esta Corte en anterior sentencia<sup>2</sup>, y en virtud del cual es propio de la democracia estimular las formas de control de la ciudadanía, ya sea de manera directa, ya sea por medio de sus representantes, a toda actuación del poder político. Por ende, como los órganos de control municipal son también una forma de ejercicio del poder, parecería natural que sus actuaciones pudieran ser discutidas y observadas por el concejo, en la medida en que esta institución es el órgano de representación local por excelencia. Con el fin de resolver esa tensión, la Corte recurrirá al análisis de proporcionalidad que esta Corporación ha utilizado con el fin de determinar si un trato diferente, una restricción de un derecho o la afectación de un principio constitucional se ajustan a la Carta<sup>3</sup>. Según este juicio de proporcionalidad, cuando dos principios entran en colisión, como sucede en este caso, corresponde al juez constitucional determinar si la restricción de uno de los principios es "adecuada" para lograr el fin perseguido, segundo si es "necesaria", en el sentido de que no exista otro medio manifiestamente menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido; y, tercero, si es "proporcionada stricto sensu", esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer.

11- La Corte considera que la expresión acusada persigue una finalidad legítima, ya que estimula el debate ciudadano y el ejercicio del control político local por parte de las corporaciones de representación plural en los municipios. La medida es igualmente adecuada para tal efecto, en la medida en que permite al concejo citar a los personeros y contralores, debatir sus actuaciones, y eventualmente formular una crítica pública, con lo cual se estimula la deliberación democrática y el control político sobre la actuación de esos organismos de control. Sin embargo la pregunta que surge es si el mecanismo puede llegar a afectar a tal punto la autonomía de los organismos de control, que resulte manifiestamente innecesario y desproporcionado en relación con la finalidad que se pretende satisfacer.

12- Un examen de las relaciones entre las atribuciones de los concejos y aquellas propias de los personeros y contralores permite mostrar si existe o no una afectación desproporcionada de la autonomía de los organismos de control.

Así, de un lado, la labor de las contralorías no se encuentra aislada de los cuerpos representativos -como el Congreso y los concejos- sino que forma parte de lo que algunos sectores de la doctrina han denominado el sistema general de Hacienda Pública, que se encarga del manejo y control de los dineros públicos y que tiene uno de sus momentos decisivos en la labor de los órganos de representación plural. En efecto, no sólo corresponde exclusivamente a esos cuerpos establecer los impuestos, en tiempos de paz, en virtud del milenar principio constitucional según el cual no puede haber impuestos sin representación (CP arts 150 ord 12, 313 ord 4º y 338), sino que, además, el Congreso y el concejo aprueban, en su respectivo ámbito, el presupuesto (CP arts 150 ord 11 y 313 ord 5º). Además, en el caso del Congreso, a esta entidad corresponde aprobar la cuenta general del presupuesto y del tesoro, que es presentada por el Contralor General a la Cámara de Representantes (CP art. 270)

(...)

En ese mismo orden de ideas, la labor de los personeros tampoco es extraña a las competencias de los concejos municipales pues ambos existen en gran parte para fiscalizar la labor de la administración local a fin de que ésta cumpla adecuadamente

<sup>2</sup> Sentencia C-082 de 1996. Fundamento Jurídico No 8

<sup>3</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-422/92, C-530/93, T-230/94, T-288/95, C-022/96, C-280/96 y C-309/97



sus labores, esto es, que las alcaldías actúen en beneficio del interés común, sin que sus funcionarios infrinjan las leyes o abusen de sus atribuciones. Es cierto que la función de control del concejo y el personero tienen cada una su especificidad, pues la fiscalización de los concejos es eminentemente política, por las características de este cuerpo representativo, mientras que la tarea del personero tiene otro carácter, por cuanto éste ejerce funciones de Ministerio Público. Sin embargo, en ambos casos existe el interés de fiscalizar la gestión de la administración. Por ello históricamente la figura del ombudsman, que corresponde en gran medida, en otros países, al Ministerio Público en nuestro régimen constitucional, se encuentra tan íntimamente ligada a la labor de fiscalización de los cuerpos representativos, que se considera que estos funcionarios son una suerte de agentes de esas corporaciones. El sistema colombiano acoge otro modelo, ya que el Ministerio Público es un órgano de control autónomo, pero no por ello se encuentra separado de las actividades del Congreso, en el plano nacional, ni de los concejos, en el ámbito local, lo cual explica que estos cuerpos representativos tengan una incidencia directa en su elección (CP arts 276 y 313 ord 8º). Además, en el caso específico de los personeros municipales, el artículo 178 de la Ley 136 de 1994 señala que fuera de las funciones que determinen la Constitución y las leyes, este funcionario ejercerá también las atribuciones que le fijen los respectivos acuerdos municipales. Por ende, si el concejo, mediante acuerdo, puede señalar al personero del respectivo municipio nuevas responsabilidades, resulta razonable que esa corporación pueda ejercer un especial control sobre la manera como este funcionario ha desarrollado esos cometidos.

Conforme a lo anterior, la Corte comparte el criterio de aquellos intervinientes que consideran que las citaciones y los cuestionarios del concejo a los personeros y a los contralores para que respondan a unas preguntas relacionadas con el ejercicio de sus funciones no afecta intensamente la autonomía de estos servidores, ya que se trata de obtener información relativa a los deberes de su cargo. En cambio ese mecanismo permite un mejor desarrollo del control político por los concejos pues permite que esas corporaciones puedan obtener, de primera mano, una información que es importante para el desarrollo del control político sobre la administración y para que esa corporación pueda cumplir en mejor forma sus atribuciones..."

#### 4. CONCLUSION

Si bien esta Oficina Jurídica comparte y acoge plenamente los planteamientos expuestos en precedencia por la Corte Constitucional sobre el tema objeto de consulta, consideramos necesario precisar que el alcance del control político que se pueda ejercer sobre los funcionarios aludidos, por una parte, el numeral 11 del artículo 300 Constitucional faculta a la asambleas para "Solicitar informe sobre el ejercicio de sus funciones al Contralor General del Departamento..." y, de otro lado, con relación a la facultad conferida a los concejos municipales para ejercer control político sobre las actuaciones de los contralores y personeros municipales, si bien la Constitución no atribuye directamente esta facultad, también es cierto que las competencias de los concejos no son exclusivamente aquellas que la Carta expresamente les otorga, pues la ley puede asignarles nuevas funciones,

siempre y cuando éstas sean compatibles con la naturaleza de estas corporaciones administrativas, razón por la cual la moción de observaciones contenida en los artículos 38 y 39 de la ley 136 de 1994, representa una modalidad de control político sobre las contralorías y personerías municipales.

Es imprescindible precisar que el objeto del control político al que hemos venido refiriéndonos, no puede extenderse a temas relativos a decisiones que estos funcionarios deban adoptar y que estén sujetas a procedimientos reglados, esto es, que deban ceñirse a derecho, debido al carácter estrictamente jurídico y no político que tienen estas actuaciones.

Cordialmente,

  
**MARIANA GUTIERREZ DUEÑAS**  
Directora Oficina Jurídica.

Copia: Auditoría Delegada para la Vigilancia de la Gestión Fiscal

Proyectó: RAM.