
	CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE NARIÑO NIT 800.157.830 - 3	GE F 09.01
	OFICIO EXTERNO	16/01/09


Oficio No. CDN-100-32-148

San Juan de Pasto, 20 de junio de 2012

*selegonda
Doctor Reynaldo
para ser tramitado
Junio 20/12*

Doctor
JAIME ARDILA BARRERA
 Auditor General de la República
 Bogotá D.C.


AUDITORÍA GENERAL
 Fecha 28/06/2012 12:38:53
 Asunto : SOLICITUD CONCEPTO
 Destino : / Rem CUI CONTRALORIA DEPARTAMENTAL
 www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República


 Rad No 2012-233-004080-2
 Us Rad. JNRIVERA

Asunto: Solicitud de concepto.

Señor Auditor:

En el proceso de diagnóstico y conocimiento de los temas y procesos que en la actualidad tramita la Contraloría Departamental de Nariño, hemos encontrado que existen procesos de responsabilidad fiscal que se adelantan, al parecer por los mismos hechos y en forma paralela, tanto en la Contraloría General de la República como en la Contraloría Departamental de Nariño, con el argumento que, los adelantados por la Contraloría General de la República, se refieren a recursos de la Nación o transferencias de ese origen, mientras esta Contraloría los adelanta por recursos propios de alguna de sus entidades vigiladas.


Por lo anterior, muy atentamente, solicitamos emitir un concepto en torno a la posibilidad o no de seguir adelantando esos procesos en forma paralela, teniendo en cuenta que, pese a la diferencia en el origen de los recursos, el hecho generador de responsabilidad fiscal que en uno y otro se investiga es el mismo, la entidad afectada es la misma y pudiera ser que los presuntos responsables también sean los mismos. Igualmente y en la medida que se establezca que no pueden subsistir los dos procesos, también sería necesario que se conceptúe cuales serían los parámetros para determinar cual Contraloría es la que debe seguir con el proceso.

Es pertinente recordar que el artículo 14 de la Ley 610 de 2000 dispone: "Por cada hecho generador de responsabilidad fiscal se adelantará una sola actuación procesal, cualquiera sea el número de implicados; si se estuviere adelantando más de una actuación por el mismo asunto, se dispondrá mediante auto de trámite la agregación de las diligencias a aquellas que se encuentren más adelantadas. Los hechos conexos se investigarán y decidirán conjuntamente.", y en tal virtud no es el origen de los recursos o la naturaleza de los mismos lo que determina la existencia de un proceso, es el hecho generador de responsabilidad fiscal.

Handwritten signature and notes:
 29.06.12
 10.002

Handwritten signature and date:
 26 JUN. 2012

CONTROL FISCAL PARTICIPATIVO Y OPORTUNO

	CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE NARIÑO NIT 800.157.830 - 3	GE F 09.01
	OFICIO EXTERNO	16/01/09

Respetuosamente, consideramos de suma importancia que se emita el correspondiente concepto o pronunciamiento, para evitar eventuales nulidades, desgastes procesales y hasta posibles decisiones contradictorias.

Anticipándole agradecimientos, me suscribo.

Atentamente,

[Handwritten Signature]
DAVID EFREN RUIZ PORTILLA
 Contralor Departamental de Nariño

[Handwritten Signature]
 Proyectó: **RICARDO GUEVARA APRÁEZ**
 Director Técnico



Radicado No: **20121100038871**

Fecha: 18/07/2012

Bogotá D.C
OJ.110-041-2012

Doctor

DAVID EFREN RUIZ PORTILLA

Contralor Departamental de Nariño

Carrera 24 No. 19-33 Edificio Pasto Plaza, piso 4
Pasto (Nariño)

44.11.11.7012.ZASCO.SL.29.
19 JUL. 2012

Referencia: Rad. No. 2012-233-004080-2

Concepto sobre agregación y competencia prevalente para adelantar procesos de responsabilidad fiscal.

Respetado Doctor Ruiz:

En atención a la petición de la referencia, de manera atenta resolvemos su inquietud en los siguientes términos:

1) Síntesis de la consulta.-

Por escrito usted solicita a esta Oficina conceptuar sobre lo siguiente:

"En el proceso de diagnóstico y conocimiento de los temas y procesos que en la actualidad tramita la Contraloría Departamental de Nariño, hemos encontrado que existen procesos de responsabilidad fiscal que se adelantan, al parecer por los mismos hechos y en forma paralela, tanto en la Contraloría General de la República, como en la Contraloría Departamental del Nariño, con el argumento que, los adelantados por la Contraloría General de la República, se refieren a recursos de la Nación, o transferencias de ese origen, mientras esta contraloría los adelanta por recursos propios de algunas de sus entidades vigiladas.

Por lo anterior, muy atentamente, solicitamos emitir un concepto en torno a la posibilidad o no de seguir adelantando esos procesos en forma paralela, teniendo

*Ortiz
18 JUL. 2012
140712.*

en cuenta que, pese a la diferencia en el origen de los recursos, el hecho generador de responsabilidad fiscal que en uno y otro se investiga es el mismo, la entidad afectada es la misma y pudiera ser que los presuntos responsables también sean los mismos. Igualmente y en la medida en que se establezca que no pueden subsistir los dos procesos, también sería necesario que se conceptúe cuáles serían los parámetros para determinar cuál Contraloría es la que debe seguir con el proceso."

2) Consideraciones preliminares.-

Antes de proceder a dar respuesta a su solicitud, nos permitimos indicar que, dadas las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, éste ente de control no puede tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, ya que adelantamos un control posterior y selectivo de su gestión fiscal. Por lo tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones particulares, individuales o concretas, que puedan llegar posteriormente a ser objeto de vigilancia, ya que en la medida en la que los órganos de control resultaren involucrados en el proceso administrativo específico, objeto de su escrutinio, y en la toma de decisiones, perderían toda la legitimidad para cumplir fiel e imparcialmente su función, razón más que suficiente para emitir pronunciamientos de carácter general y abstracto.

3) Consideraciones de la Oficina Jurídica.-

De conformidad con el Decreto 272 de 2000, en su artículo 18 son funciones de la Oficina Jurídica:

"3. Emitir los conceptos jurídicos sobre temas de control fiscal y administrativos que le sean solicitados por el Auditor General o los requeridos por las demás dependencias del organismo."

Respecto a lo consultado por usted en escrito de fecha 6 de junio de 2012, me permito manifestarle que la Auditoría General de la República tiene competencia para pronunciarse sobre conceptos o consultas generales y abstractas.

En ese sentido, y con miras a dar respuesta a la temática planteada, la Oficina Jurídica procederá a pronunciarse en el mismo orden en que han sido planteados los interrogantes.

En materia de control fiscal es preciso señalar que la competencia para su ejercicio se radica en cabeza de la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales de acuerdo al nivel de procedencia de los recursos; es decir, si estos provienen del presupuesto de una entidad territorial, la labor de vigilancia será del resorte de la Contraloría Departamental, Distrital o Municipal correspondiente, mientras que si son dineros procedentes de la Nación, dicha función le corresponde a la Contraloría General de la República, en virtud de lo dispuesto en los artículos 267 y 272 de la Carta.

Como excepción a la regla general, el inciso 3 del artículo 267 de la Constitución Política dispone que "(...) *En los casos excepcionales, previstos por la Ley, la contraloría podrá ejercer control posterior sobre cuentas de cualquier entidad territorial.*"

Mandato constitucional a partir del cual se expidió la Ley 42 de 1993, que en su artículo 26 dispuso:

"ARTÍCULO 26. La Contraloría General de la República podrá ejercer control posterior, en forma excepcional, sobre las cuentas de cualquier entidad territorial, sin perjuicio del control que les corresponde a las contralorías departamentales y municipales, en los siguientes casos:

a) A solicitud del gobierno departamental, distrital o municipal, de cualquier comisión permanente del Congreso de la República o de la mitad más uno de los miembros de las corporaciones públicas territoriales.

b) A solicitud de la ciudadanía, a través de los mecanismos de participación que establece la Ley."

Norma por medio de la cual, el legislador señaló los casos de su procedencia.

Ahora, para tener claridad sobre el alcance en el ejercicio del control excepcional es necesario partir de un concepto integral de control fiscal, el cual surge de la aplicación de unos sistemas de control (financiero, gestión y resultados), de naturaleza posterior y selectiva, para que en caso de identificar irregularidades en el desarrollo de la gestión fiscal (vigilancia fiscal), y que sean generadoras de daño al patrimonio del Estado, se haga uso de la acción de responsabilidad establecida en la Ley 610 de 2000, y esta se ejecute en virtud de la potestad de cobro coactivo, cumpliendo de esa manera con el fin resarcitorio que el constituyente le atribuyó al control fiscal en el artículo 267 de la Carta.

Sobre el particular la H. Corte Constitucional ha señalado:

9- *Sobre la base de los anteriores lineamientos, procede ahora la Corte a efectuar el análisis de constitucionalidad la norma demandada. En ella se establece que corresponde a la Contraloría General de la República adelantar y llevar hasta su culminación los procesos de responsabilidad fiscal a los que pueda dar lugar el ejercicio de su facultad de control excepcional sobre los recursos de las entidades territoriales. Pues bien, si el esquema constitucional y legal colombiano permite que, en hipótesis excepcionales, se ejerza tal facultad de control fiscal por parte de la Contraloría General, habrá forzosamente de entenderse que, dentro de dicha atribución, se encuentra incluida la de promover los procesos de responsabilidad fiscal que puedan surgir de las investigaciones realizadas. Así lo expresó esta Corporación, en la sentencia C-189/98 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), en los siguientes términos: "la Carta señala que corresponde a la Contraloría proteger el buen manejo de los fondos públicos, atribución que incluye la posibilidad de adelantar juicios fiscales como los previstos por la norma impugnada (C.P. art. 268 ord. 5)".¹*

De esta manera es dable concluir que el control excepcional por parte de la Contraloría General de la República, tiene la vocación de llegar hasta el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal adelantados por las contralorías territoriales, afirmación que encuentra sustento en el contenido finalístico que el constituyente le dio al control excepcional, como instituto creado para preservar la imparcialidad de quienes adelantan las actuaciones que rodean el ejercicio del control fiscal.

Teniendo claro que en principio y por regla general la competencia para el ejercicio del control fiscal está determinada por el origen de los recursos, salvo el ejercicio del control excepcional por parte de la Contraloría General de la República, es importante reseñar la existencia de una salvedad adicional que corresponde a los recursos de origen nacional, transferidos a los entes territoriales en virtud de la descentralización territorial y autonomía administrativa, recursos sobre los cuales se estima que existe una competencia concurrente entre la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales. Así lo ha expresado la Corte Constitucional en sentencia C-127 de 2002, así:

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-364 de 2001, Magistrado Ponente, Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

"Siendo ello así, corresponde a las Contralorías del orden Territorial en cumplimiento y desarrollo del artículo 272 de la Carta y desde un punto de vista orgánico, la vigilancia de la gestión fiscal que cada una de las entidades territoriales adelante en su respectiva jurisdicción.

Con todo, como las entidades territoriales participan de los ingresos nacionales en la forma prevenida en la Constitución y la ley, nada se opone a que la Contraloría General de la República desde el punto de vista material, ejerza el control fiscal sobre los fondos o bienes de la Nación que les sean transferidos a aquellas a cualquier título, como quiera que el artículo 267 de la Carta, sin distingo alguno atribuye a la Contraloría General de la República esa vigilancia.

De esta suerte, con fundamento en los artículos 272 y 267 de la Constitución, tanto las contralorías de las entidades territoriales como la Contraloría General de la República pueden ejercer el control de la gestión fiscal cuando se manejan o administran fondos o bienes de origen nacional.

Sin embargo, es claro que el ejercicio simultáneo del control fiscal por la Contraloría General de la República y las Contralorías Territoriales en relación con la gestión pública que se cumple por las entidades territoriales, constituiría una innecesaria duplicidad de funciones, que además de multiplicar su costo en nada contribuiría a la eficacia ni a la eficiencia y celeridad de la función administrativa, por lo que se impone admitir que la Constitución no puede ser interpretada para conducir a ese resultado.

Por otra parte, no resulta admisible una interpretación según la cual cuando se trate de la administración y manejo de fondos o bienes de origen nacional la Contraloría General de la República ejerza de modo privativo, exclusivo y excluyente, el control y la vigilancia de la gestión fiscal aún cuando esos fondos o bienes hubieren sido transferidos por la Nación a las entidades territoriales, pues ello equivaldría a ignorar la existencia del artículo 272 de la Carta, como si existiera tan sólo el artículo 267, inciso primero de la misma. Y, del mismo modo, resulta igualmente inadmisibles la interpretación contraria, que llevaría entonces a aceptar que transferidos fondos o bienes de la Nación a las entidades territoriales, en la vigilancia de la gestión fiscal de estas no podría tener ninguna competencia la Contraloría General de la República.

Así, se impone entonces una interpretación armónica de lo dispuesto por los artículos 267, inciso primero, 272 y 286 de la Carta, de la cual se desprende como conclusión la existencia de una competencia concurrente, para desechar la pretendida competencia privativa sobre el control de la gestión fiscal en este caso y, en tal virtud, ha de aceptarse que no pueden

ejercerse simultáneamente esas funciones por la Contraloría Territorial y la Contraloría General de la República. Es pues, claro que el fundamento de la exequibilidad de la norma acusada no lo es el control excepcional sino, en forma directa, el que se desprende de los artículos 267 inciso primero, 272 y 286 de la Carta.”²

(.....) **Negrita y subrayado del Despacho.**

Postura jurisprudencial que acoge esta Oficina Jurídica y que permite concluir que de un lado existe una competencia concurrente para el ejercicio del control fiscal entre la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales, particularmente en materia de vigilancia sobre recursos de origen nacional y transferidos a los entes territoriales; y por otro lado que no es dable el ejercicio simultáneo del control fiscal sobre un mismo hecho por dos organismos diferentes, pues se atentaría contra los principios de eficiencia, eficacia y celeridad que rigen la función administrativa.

Aunado a lo anterior, el artículo 14 de la Ley 610 de 2000, “*Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías*”, establece:

“ARTICULO 14. UNIDAD PROCESAL Y CONEXIDAD. Por cada hecho generador de responsabilidad fiscal se adelantará una sola actuación procesal, cualquiera sea el número de implicados; si se estuviere adelantando más de una actuación por el mismo asunto, se dispondrá mediante auto de trámite la agregación de las diligencias a aquellas que se encuentren más adelantadas. Los hechos conexos se investigarán y decidirán conjuntamente.”

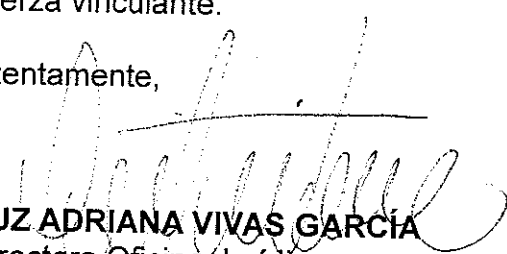
Disposición que de igual forma busca la garantía constitucional de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho, así como el cumplimiento de los principios de la función administrativa establecidos en el artículo 209 de la Carta.

De acuerdo a lo expuesto, y en virtud del principio de colaboración armónica entre las entidades del Estado, establecido en la Ley 489 de 1998, es preciso que la Contraloría General de la República y las Contralorías territoriales desplieguen la labor de coordinación necesaria para un adecuado y eficiente ejercicio del control fiscal.

² Corte Constitucional, Sentencia C-127 de 26 de febrero de 2002, Magistrado Ponente, Alfredo Beltrán Sierra.

Este concepto se emite dentro de los parámetros establecidos en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, por lo tanto no tiene carácter obligatorio, ni fuerza vinculante.

Atentamente,



LUZ ADRIANA VIVAS GARCÍA
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Santiago Narváez de los Ríos - Profesional Oficina Jurídica