

participacion

26

De: JOSE VICENTE MONTAÑA <chentemontana2013@gmail.com>
Enviado el: miércoles, 18 de febrero de 2015 10:41
Para: participacion
Asunto: AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Soy Jose vicente montaña Bocanegra, cc 19334648, soy jefe de Control Interno del Hospital San Jose de Ortega- Tolima.

Deseo saber, si los informes de que trata la el articulo 9 de la Ley 1474 de 2011, solo tienen valor probatorio, cuando los organos de control los soliciten.

O por el contrario, los informes de control interno tienen valor probatorio, cuando remite estos, a los órganos de control, con la respectiva queja o denuncia?

No 3002670768



Rad No 2015-233-000576-2
Fecha 19/02/2015 09:09:04 Us Rad. RFRONDON
Asunto : CONSULTA SOBRE ART. 9 DE LA LEY 1474 DE 2011
Destino : / Rem CIU JOSE VICENTEMONTAÑA
www.orteogpl.org - Sistema de Gestión

*Recibido
23-02-2015
16:51*

119 FEB. 2015

*J. J. 19-02-15
RECIBIDO
9:10 PM
ORTEOGPL*

7



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20151100006931

Fecha: 04-03-2015

Bogotá,
110

SIA-ATC: 2015000074

Señor
JOSE VICENTE MONTAÑA
chentemontana2013@gmail.com

Asunto: Consulta

Respetado señor Montaña:

1. ANTECEDENTE

Mediante oficio con radicación No. 2015-233-000576-2 de 19 de febrero de 2015, solicita se conceptué si los informes de que trata el artículo 9 de la Ley 1474 de 2011, solo tienen valor probatorio cuando lo solicitan los órganos de control o por el contrario, tienen valor probatorio cuando son remitidos por estos a los órganos de control con la respectiva queja o denuncia?.

2. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

Antes de brindar una respuesta a su solicitud, debemos advertir que los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, son orientaciones y puntos de vista de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos, ni de análisis de actuaciones particulares, toda vez que los mismos se efectúan con el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual no tienen carácter obligatorio ni vinculante.

3. CONSIDERACIONES DE LA OFICINA JURÍDICA

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

Queda

Hacia la excelencia y la innovación en el control fiscal

“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.”

Tal como se puede constatar nuestra competencia radica exclusivamente en expedir conceptos sobre temas relacionados con el control fiscal, cuando sean solicitados por las distintas dependencias al interior de la entidad, acorde con las funciones Constitucionales y legales atribuidas en el artículo 274 de la Carta y el Decreto ley 272 de 2000, que determinan que el control fiscal que ejerce la AGR, la cual vigila la gestión fiscal de todas las contralorías del país, no implica una participación en la toma de decisiones de esas administraciones en el manejo de sus funciones misionales, administración de recursos, fondos, bienes o valores, sino del examen y control de ésta después de su ejecución.

En este sentido, la inquietud consultada en su comunicación, no reúne las anteriores características; toda vez que se trata de una consulta particular y concreta donde solicita que nos pronunciemos sobre el alcance del artículo 9 de la Ley 1474 de 2011, específicamente si los informes rendidos por las Oficinas Control Interno tienen valor probatorio cuando los solicitan los órganos de control o por el contrario, tienen valor probatorio cuando son remitidos a los órganos de control con la respectiva queja o denuncia.

Sin embargo, como un manera de orientación que contribuya a entender la inquietud formulada, es conveniente tener en cuenta que de conformidad con el artículo 9° de la Ley 1474 de 2011, “Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”, que modificó el artículo 14 de la Ley 87 de 1993, el Jefe de la Unidad de la oficina de Control Interno deberá reportar al Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, así como a los Organismos de control, las irregularidades y actos de corrupción encontrados en el ejercicio de sus funciones.

Asimismo, deberá publicar cada cuatro (4) meses en la página web de la entidad, un informe pormenorizado del estado del control interno de dicha entidad, so pena de incurrir en falta disciplinaria grave. Finalmente el inciso final de la precitada norma, estatuye que los informes de los funcionarios del control interno tendrán valor probatorio en los procesos disciplinarios, administrativos y fiscales **cuando las autoridades pertinentes así lo soliciten.**

De lo anterior, se desprende que cuando las autoridades administrativas soliciten estos informes elaborados por los Jefes de Oficina de Control Interno sobre eventuales actos de corrupción al interior de las entidades, no puede existir duda alguna del valor probatorio de dicha prueba al interior de esos procesos, al que la

Hacia la excelencia y la innovación en el control fiscal

norma le otorga un resultado incontrovertible. Es decir, que concibe que la prueba legal es aquella cuya eficacia está predeterminada por la ley, que supone la consagración jurídica de reglas de valoración que indican al juez cuándo y en qué medida debe darse por probado un hecho.

Respecto a los informes que oficiosamente remiten los Directores de Control Interno a los órganos de control sobre presuntos actos de corrupción, esta decisión contiene un deber moral y ético por parte de estos servidores, pues, si los funcionarios públicos tienen conocimiento de actos que afectan la moralidad de las administraciones, tienen la obligación de ponerlas en conocimiento de las autoridades competentes.

En efecto, etimológica y jurídicamente hay responsabilidad cuando hay incumplimiento de obligaciones, los cuales se tornan en deberes cuando se trata de empleados públicos como ha dicho la doctrina, los deberes son obligaciones cuando forman parte de una relación jurídica. No hay duda, entonces, que existen determinadas relaciones de sujeción especial de los servidores públicos, los cuales permiten el establecimiento de cargas específicas para quienes se encuentran sujetos a este mandato especial, en virtud del cual se pueden imponer cargas y deberes especiales a los servidores públicos, que no se le imponen a los particulares.

Lo anterior, conforme a lo previsto en el artículo 209 Superior que dispone que la función administrativa se encuentra al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de moralidad, igualdad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, y que las autoridades deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado y la administración tendrá un control interno conforme a la ley.

Sin embargo, en estos casos estamos en presencia no de una prueba legalmente producida y allegada o aportada al proceso para que entre a formar parte del expediente como tal, pues, para ello se requiere que haya sido oportunamente decretada y puesta en conocimiento de las partes, toda vez que de conformidad con el artículo 29 superior, la prueba obtenida de manera irregular, o violando los principios, o conculcando derechos de rango superior es considerada nula de pleno derecho, por quebrantar el debido proceso. No hay duda, pues, que las pruebas recaudadas sin el lleno de las formalidades sustanciales o en forma tal que afectan los derechos fundamentales del investigado, se tendrán como inexistentes.

Así las cosas, para su validez y consiguiente valor probatorio se requiere que estos informes sean formalmente allegados al proceso, en consecuencia, una vez estos informes sean recibido por el órgano de control, el funcionario competente

celld



P R E M I O
C O L O M B I A N O
A L A C A L I D A D
D E L A G E S T I Ó N
2 0 1 4



Hacia la excelencia y la innovación en el control fiscal

podrá efectuar una valoración personal e intrínseca del elemento que ha sido aportado, pero que no hace parte del proceso, y luego de una estimación o argumentación razonada sobre la forma como estos documentos o informes lo persuadieron para llegar al convencimiento de algo o de los hechos, puede decretar pruebas de inmediata aplicación.

En efecto, el funcionario instructor puede, previo auto que así lo ordene, solicitar a la Oficina de Control Interno que allegó la información, para que se ratifique o aporte la documentación soporte que considere relevante, y una vez ratificada o remitida, según el caso, tenerlas como pruebas dentro del proceso, y darles el valor probatorio respectivo, previó razonamiento lógico de las mismas y partiendo de unas premisas basadas en los instrumentos probatorios, que hacen que los hechos se infieran o deduzcan de acuerdo a la convicción que cada una de ellas le llevó para tenerlas en cuenta como elemento probatorio.

Esta clase de motivación dada por el modelo cognoscitivista, hace que se valore la prueba comprobando unos enunciados fácticos con la correspondencia que debe tener la libre valoración para la construcción de unos hechos. Esta operación racional está dada por los enunciados de la valoración libre, la discrecional, la subjetividad que emanan del juez y que guía su convicción. No obstante, las pruebas deben ser valoradas en su conjunto, aunque en cada una de ellas se presenten diferentes circunstancias que hagan que en determinada prueba el juez utilice la motivación objetiva y en otras la motivación sea subjetiva.

Es preciso señalar que la evolución del derecho permite avanzar hacia un sistema de valoración de las pruebas en el cual, ya no es la Ley, ni la íntima convicción del juzgador la que motivará la prueba; el mundo del Derecho Probatorio avanza hacia un estadio superior que es la sana crítica fórmula que *“envuelve un sistema lógico de valoración de prueba en el cual las reglas que le serán propias no se encuentran definidas en la Ley, aun cuando sí presumen la existencia de unos principios que con carácter general deben guiar la apreciación de la prueba, pero que deben excluir la discrecionalidad del juzgador, por cuanto que, libertad no es sinónimo de arbitrariedad en el juzgador”*.

La Corte Constitucional Colombiana en sentencia C-202 de 2005, con ponencia del Dr. Jaime Araujo Rentería, se refiere a los métodos de valoración de la prueba en los siguientes términos:

“(...)4. De acuerdo con la doctrina jurídica procesal, en materia de apreciación de las pruebas, es decir, de la actividad intelectual del juzgador para determinar su valor de convicción sobre la certeza, o ausencia de ésta, de las afirmaciones de las partes en el proceso, existen tres (3) sistemas, que son:

i) *El sistema de íntima convicción o de conciencia o de libre convicción, en el cual se exige únicamente una certeza moral en el juzgador y no se requiere una motivación de su decisión, es decir, no se requiere la expresión de las razones de ésta. Es el sistema que se aplica en la institución de los llamados jurados de conciencia o jueces de hecho en los procesos penales en algunos ordenamientos jurídicos.*

ii) *El sistema de la tarifa legal o prueba tasada, en el cual la ley establece específicamente el valor de las pruebas y el juzgador simplemente aplica lo dispuesto en ella, en ejercicio de una función que puede considerarse mecánica, de suerte que aquel casi no necesita razonar para ese efecto porque el legislador ya lo ha hecho por él.*

Este sistema requiere una motivación, que lógicamente consiste en la demostración de que el valor asignado por el juzgador a las pruebas guarda total conformidad con la voluntad del legislador.

iii) *El sistema de la sana crítica o persuasión racional, en el cual el juzgador debe establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia.*

Este sistema requiere igualmente una motivación, consistente en la expresión de las razones que el juzgador ha tenido para determinar el valor de las pruebas, con fundamento en las citadas reglas.

5. *El último de los sistemas mencionados es el consagrado en los códigos modernos de procedimiento, en las varias ramas del Derecho, entre ellos el Código de Procedimiento Civil colombiano vigente, que dispone en su Art. 187:*

“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

“El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”.

También debe destacarse que la valoración de la prueba implica la valoración de TODAS las pruebas sean o no relevantes con el objeto precisamente de descartar las que no tengan tal carácter.

En estos términos, no nos resta sino concluir que de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico legal fundado en un Estado Social de Derecho, para que una

Celso



P R E M I O
C O L O M B I A N O
A L A C A L I D A D
D E L A G E S T I Ó N
2 0 1 4



Hacia la excelencia y la innovación en el control fiscal

prueba se le pueda conceder valor probatorio esta debe ser legalmente producida y allegada o aportada al proceso, valorada en su conjunto y cada una de ellas dentro de un sistema de sana crítica, bajo las reglas de experiencia y de la lógica y con una técnica analítica, porque de no ser así se estará incurso en una vía de hecho por defecto fáctico como lo ha establecido la Honorable Corte Constitucional.

De esta forma, de manera general y abstracta esperamos haber orientado sobre el interrogante planteado, reiterándole que este concepto se emite dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 del CPACA, por lo tanto no tiene carácter obligatorio, ni fuerza vinculante.

Cordialmente,

CESAR MAURICIO RODRIGUEZ AYALA
Director Oficina Jurídica
Proyectó: RAM