

Memorando interno



Radicado No: 20152140011173

Fecha: 10-04-2015

Bogotá D.C.
214

Para: CESAR MAURICIO RODRIGUEZ AYALA
Director Oficina Jurídica

De: ALFREDO DELGADO DAVILA
Gerente Seccional II – Bogotá

Asunto: Traslado Solicitud Información concepto sobre viabilidad de seguimiento a las funciones de advertencia

Respetado doctor:

Atentamente me permito remitir para su trámite, solicitud de concepto sobre viabilidad de seguimiento a las funciones de advertencia presentado por la Contraloría de Soacha.

Agradezco la atención a la presente.

Cordialmente,



ALFREDO JOSE DELGADO DÁVILA
Gerente Seccional II – Bogotá

Anexo: Copia de la comunicación Contraloría de Soacha

Proyectó: jdm.

Recibido:
04-05-2015
15-04-2015

10 ABR. 2015

13

Hacia la excelencia y la innovación en el control fiscal

26-05-2015



Soacha, Abril 9 de 2015

Contraloría Municipal de Soacha
Origen: Despacho Contraloría Municipal
Destino: Alfredo José Delgado Dávila
Al contestar cite este número: **DC-134-2015**

Doctor:
ALFREDO JOSE DELGADO DAVILA
Gerente Seccional II Bogotá
Auditoría General de la República
Ciudad.-



Fecha 10/04/2015 11:06:28 Us Rad. RFRONDON
Asunto : DC-134-2015- CONSULTA VIABILIDAD DE HACER SEGUIMIENTO A FUN
Destino : / Rem CIU CONTRALORIA MUNICIPAL DE S
www.orfeogpl.org - Sistema de Gestión

Asunto: Consulta Viabilidad de hacer seguimiento a Funciones de Advertencia

Apreciado y Respetado Doctor **ALFREDO**.

En nombre de la Contraloría Municipal de Soacha, reciba un afectuoso saludo.

Atendiendo el comunicado de prensa N° 09 de Marzo 11 de 2015, la Corte Constitucional anuncio que mediante Sentencia C-103/15, con ponencia de la magistrada María Victoria Calle Correa, declaró **inexequible** el numeral 7 del artículo 5 del Decreto 267 de 2000, "Por el cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, se establece su estructura orgánica, se fijan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones". Y dado que a la fecha no se encuentra publicada la sentencia y por consiguiente no se ha estudiado los alcances de la misma, me permito elevar la siguiente, consulta:

Antecedentes:

La Contraloría de Soacha, durante las vigencias 2012, 2013 y 2014, ha expedido Funciones de Advertencia tendientes a evitar la pérdida del patrimonio público:

Función de Advertencia	Asunto	Resultado seguimiento
01-2012	Manejo y distribución alimentos del programa de seguridad alimentaria, suscrito entre la Secretaria de Desarrollo Social de Soacha convenio 00012 del 28 de junio 2011.	Cerrada por superación del hecho generador de riesgo.
02-2012	Deuda pública Uso y Salvaguarda Maquinaria	En cuanto al endeudamiento se evidenció que los recursos producto del endeudamiento se comprometieron en la vigencia 2013 pero sin ejecución solo hasta 2014. Persiste el riesgo advertido en relación con el uso y custodia de la maquinaria. Teniendo en cuenta que en relación con estos dos asuntos ya se había generado hallazgo fiscal, se remitió a la Dirección de Responsabilidad Fiscal el resultado del seguimiento para que obre dentro de los respectivos procesos.

"Control fiscal transparente y con resultados de frente a la comunidad"
Carrera. 7 A 16-41 Soacha, Cundinamarca. Telefax 7220711 - 7220755
Email: contactenos@contraloriasoacha.gov.co
www.contraloriasoacha.gov.co

10 ABR 2015

26 Mayo 2015



Función de Advertencia	Asunto	Resultado seguimiento
03 - 2012	Prescripción de impuestos predial y de industria y Comercio	Se evidencia deficiencias en el proceso de cobro coactivo que dieron lugar a la configuración de hallazgo fiscal.
04 - 2012	Deterioro ecológico y severos daños ambientales que amenazan con la destrucción y pérdida total de los humedales	Se evidencia que persisten los hechos que motivaron el traslado de hallazgo en la vigencia 2013.
01 de 2013	Política de Gestión del Riesgo, en los términos establecidos en la Ley 1523 de 2012, a fin de prevenir, mitigar y eliminar la amenaza derivado del grave riesgo que representan cuatro rocas fragmentadas de tamaño considerable	Se observa que persiste el riesgo advertido pese a haberse extraído en un 85% la roca que amenazaba la vida e integridad de las personas.
02 de 2013	Parques y Escenarios deportivos	En relación con la gestión del IMRDS se encuentra el despliegue de acciones en cuanto No por parte de la Alcaldía Municipal.
Conjunta (Contralorías: General de la República, Cundinamarca, Bogotá y Soacha)	Proyecto Transmilenio extensión Soacha	Se evidenció que de las Cinco (5) acciones de responsabilidad del Municipio cuatro se cumplieron al 100% y una está ejecutada parcialmente, se presentaron atrasos pero se debe analizar la causa de estos.
01 de 2014	Grave situación de salubridad que se presenta en el municipio de Soacha. - proliferación de basuras	Persisten los riesgos advertidos, la función de advertencia continúa vigente.
02-2014	Ejecución Acuerdo Municipal N° 06 de 2014	No se observó ejecución de recursos en aplicación del acuerdo, sin embargo dado que el mismo ya cobró ejecutoria se supera y cierra la función de advertencia.
03 -2014	Riesgo detrimento patrimonial préstamo de escenarios deportivos para prácticas o eventos No deportivos.	Se generó hallazgo fiscal por cuantía de \$4.400.000 producto del préstamo del Coliseo León XIII por un valor inferior al establecido en la Resolución que reglamenta las tarifas para ello.

Consulta

En consideración a que se ha iniciado el proceso de Auditoria Regular vigencia 2014, al sujeto de control Alcaldía Municipal de Soacha, entidad que por competencia le corresponde atender las funciones de advertencia mencionada, se consulta:

"Control fiscal transparente y con resultados de frente a la comunidad"

Carrera. 7 A 16-41 Soacha, Cundinamarca. Telefax 7220711 - 7220755

Email: contactenos@contraloriasoacha.gov.co

www.contraloriasoacha.gov.co



1. Es posible o no realizar seguimiento a las Funciones de Advertencia?
2. Si dicha verificación se observa que no se han adoptado medidas para subsanar, corregir la situación que las origino, tal situación podría configurar hallazgos de carácter Administrativo con posible incidencia Penal, Disciplinaria y Fiscal.
3. En el evento que la respuesta a esta consulta sea negativa, en el sentido que no se pueda hacer seguimiento a las funciones de advertencia o configurar hallazgos, cuál sería el procedimiento a seguir por parte de este ente de Control Fiscal, respecto de las mismas?

Sin otro particular y agradeciendo de antemano su gentil colaboración, me suscribo, con sentimientos de consideración y admiración,

Cordialmente,

MARÍA EVELIA CUBILLOS GONZÁLEZ
Contralora Municipal de Soacha

Proyectó: Sandra Patricia Bejarano Rincón - Subcontralora.



Soacha, Abril 9 de 2015

Contraloría Municipal de Soacha
Origen: Despacho Contraloría Municipal
Destino: Alfredo José Delgado Dávila
Al contestar cite este número: DC-134- 2015

Doctor:
ALFREDO JOSE DELGADO DAVILA
Gerente Seccional II Bogotá
Auditoría General de la República
Ciudad.-



AUDITORÍA
GENERAL



Rad No 2015-233-001743-2

Fecha 10/04/2015 11:00:00 Us Rad. JELOAIZA
Asunto : CONSULTA VIABILIDAD DE HACER SEGUIMIENTO A FUNCIONES DE AD
Destino : / Rem CIU CONTRALORIA MUNICIPAL DE S
www.orfeogpl.org - Sistema de Gestión

Asunto: Consulta Viabilidad de hacer seguimiento a Funciones de Advertencia

Apreciado y Respetado Doctor **ALFREDO**.

En nombre de la Contraloría Municipal de Soacha, reciba un afectuoso saludo.

Atendiendo el comunicado de prensa N° 09 de Marzo 11 de 2015, la Corte Constitucional anuncio que mediante Sentencia C-103/15, con ponencia de la magistrada María Victoria Calle Correa, declaró **inexequible** el numeral 7 del artículo 5 del Decreto 267 de 2000, "Por el cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, se establece su estructura orgánica, se fijan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones". Y dado que a la fecha no se encuentra publicada la sentencia y por consiguiente no se ha estudiado los alcances de la misma, me permito elevar la siguiente, consulta:

Antecedentes:

La Contraloría de Soacha, durante las vigencias 2012, 2013 y 2014, ha expedido Funciones de Advertencia tendientes a evitar la pérdida del patrimonio público:

Función de Advertencia	Asunto	Resultado seguimiento
01-2012	Manejo y distribución alimentos del programa de seguridad alimentaria, suscrito entre la Secretaria de Desarrollo Social de Soacha convenio 00012 del 28 de junio 2011.	Cerrada por superación del hecho generador de riesgo.
02-2012	Deuda pública Uso y Salvaguarda Maquinaria	En cuanto al endeudamiento se evidenció que los recursos producto del endeudamiento se comprometieron en la vigencia 2013 pero sin ejecución solo hasta 2014. Persiste el riesgo advertido en relación con el uso y custodia de la maquinaria. Teniendo en cuenta que en relación con estos dos asuntos ya se había generado hallazgo fiscal, se remitió a la Dirección de Responsabilidad Fiscal el resultado del seguimiento para que obre dentro de los respectivos procesos.

"Control fiscal transparente y con resultados de frente a la comunidad"

Carrera. 7 A 16-41 Soacha, Cundinamarca. Telefax 7220711 – 7220755

Email: contactenos@contraloriasoacha.gov.co

www.contraloriasoacha.gov.co

10 ABR 2015



CONTRALORÍA MUNICIPAL DE SOACHA
NIT. 832.000.669-5



Función de Advertencia	Asunto	Resultado seguimiento
03 - 2012	Prescripción de impuestos predial y de industria y Comercio	Se evidencia deficiencias en el proceso de cobro coactivo que dieron lugar a la configuración de hallazgo fiscal.
04 - 2012	Deterioro ecológico y severos daños ambientales que amenazan con la destrucción y pérdida total de los humedales	Se evidencia que persisten los hechos que motivaron el traslado de hallazgo en la vigencia 2013.
01 de 2013	Política de Gestión del Riesgo, en los términos establecidos en la Ley 1523 de 2012, a fin de prevenir, mitigar y eliminar la amenaza derivado del grave riesgo que representan cuatro rocas fragmentadas de tamaño considerable	Se observa que persiste el riesgo advertido pese a haberse extraído en un 85% la roca que amenazaba la vida e integridad de las personas.
02 de 2013	Parques y Escenarios deportivos	En relación con la gestión del IMRDS se encuentra el despliegue de acciones en cuanto No por parte de la Alcaldía Municipal.
Conjunta (Contralorías: General de la República, Cundinamarca, Bogotá y Soacha)	Proyecto Transmilenio extensión Soacha	Se evidenció que de las Cinco (5) acciones de responsabilidad del Municipio cuatro se cumplieron al 100% y una está ejecutada parcialmente, se presentaron atrasos pero se debe analizar la causa de estos.
01 de 2014	Grave situación de salubridad que se presenta en el municipio de Soacha. – proliferación de basuras	Persisten los riesgos advertidos, la función de advertencia continúa vigente.
02-2014	Ejecución Acuerdo Municipal N° 06 de 2014	No se observó ejecución de recursos en aplicación del acuerdo, sin embargo dado que el mismo ya cobró ejecutoria se supera y cierra la función de advertencia.
03 -2014	Riesgo detrimento patrimonial préstamo de escenarios deportivos para prácticas o eventos No deportivos.	Se generó hallazgo fiscal por cuantía de \$4.400.000 producto del préstamo del Coliseo León XIII por un valor inferior al establecido en la Resolución que reglamenta las tarifas para ello.

Consulta

En consideración a que se ha iniciado el proceso de Auditoria Regular vigencia 2014, al sujeto de control Alcaldía Municipal de Soacha, entidad que por competencia le corresponde atender las funciones de advertencia mencionada, se consulta:

“Control fiscal transparente y con resultados de frente a la comunidad”

Carrera. 7 A 16-41 Soacha, Cundinamarca. Telefax 7220711 – 7220755

Email: contactenos@contraloriosoacha.gov.co

www.contraloriosoacha.gov.co



1. Es posible o no realizar seguimiento a las Funciones de Advertencia?
2. Si dicha verificación se observa que no se han adoptado medidas para subsanar, corregir la situación que las origino, tal situación podría configurar hallazgos de carácter Administrativo con posible incidencia Penal, Disciplinaria y Fiscal.
3. En el evento que la respuesta a esta consulta sea negativa, en el sentido que no se pueda hacer seguimiento a las funciones de advertencia o configurar hallazgos, cuál sería el procedimiento a seguir por parte de este ente de Control Fiscal, respeto de las mismas?

Sin otro particular y agradeciendo de antemano su gentil colaboración, me suscribo, con sentimientos de consideración y admiración,

Cordialmente,

MARÍA EVELIA CUBILLOS GONZÁLEZ
Contralora Municipal de Soacha

Proyectó: Sandra Patricia Bejarano Rincón - Subcontralora.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20151100016471

Fecha: 04-05-2015

Bogotá, D.C;

45082648647 00
110

Doctora
MARIA EVELIA CUBILLOS GONZÁLEZ
Contralora Municipal de Soacha
Carrera 7 A No. 16 - 41
Soacha, Cundinamarca

SIA 2015000267

Asunto: Solicitud de concepto

Respetada señora Contralora:

1. ANTECEDENTE

Mediante oficio DC-134-2015 de 10 de abril de 2015, dirigido al Gerente Seccional II Bogotá, remitido por competencia a esta Oficina Jurídica, solicita concepto acerca del alcance de las funciones de advertencia efectuadas a la Alcaldía Municipal de Soacha, específicamente acerca de las siguientes inquietudes:

[...]

1. *Es posible o no realizar seguimiento a las Funciones de Advertencia?*
2. *Si dicha verificación se observa que no se han adoptado medidas para subsanar, corregir la situación que las originó, tal situación podría configurar hallazgos de carácter Administrativo con posible incidencia Penal, Disciplinaria y Fiscal.*
3. *En el evento que la respuesta a esta consulta sea negativa, en el sentido que no se pueda hacer seguimiento a las funciones de advertencia o configurar hallazgos, cuál sería el procedimiento a seguir por parte de este ente de Control Fiscal, respecto de las mismas?*

Antes de brindar una respuesta a su solicitud, debemos advertir que la misma se efectúa con el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, toda vez que los conceptos emitidos por esta Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, en respuesta a una petición en la modalidad de consulta, 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 podemos pronunciarnos sobre situaciones individuales y concretas que pueden ser objeto de control y vigilancia posterior.

04-05-2015

Reg. bi:
06.05.2015
10:10

Cues



Hacia la excelencia y la innovación en el control fiscal

2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Debemos empezar señalando que la Corte Constitucional mediante sentencia C-103 de once (11) de marzo de dos mil quince (2015), M.P. Dra. María Victoria Calle Correa, declaró inexecutable el numeral 7° del artículo 5° del Decreto 267 de 2000, “*Por el cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, se establece su estructura orgánica, se fijan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones*”, es decir, dejó sin efecto **las funciones de advertencia** sobre operaciones o procesos en ejecución para prever graves riesgos en los sujetos vigilados.

En efecto, esa Alta Corporación en el precitado fallo, dispuso:

[...]

Esta efectiva capacidad de la formulación de advertencias para incidir, por vía negativa, en las decisiones en materia de gestión fiscal de las entidades sometidas a control, viene dada por dos circunstancias : (i) como lo establece la propia norma demandada, el ejercicio de control posterior sobre los hechos respecto de los cuales recae la advertencia, de tal suerte que en estos casos el ulterior control deja de ser una mera posibilidad en abstracto (en virtud de su naturaleza selectiva) sino que el funcionario destinatario de la advertencia tiene la certeza de que la operación objeto de controversia será objeto de fiscalización posterior. Pero además (ii) la libertad del funcionario o entidad a quien se dirige la advertencia se reduce considerablemente. Si la libertad implica la opción de elegir entre cursos de acción diversos, cuando uno de estos ha merecido reparos por parte de la autoridad encargada de efectuar control fiscal externo, dotada de la capacidad de investigar y, eventualmente sancionar directamente o solicitar la imposición de sanciones disciplinarias al funcionario que ha desatendido la advertencia, elementales consideraciones de racionalidad práctica indican que la formulación de una advertencia reduce las posibilidades decisorias del gestor fiscal, pues cierra o, al menos, siembra de graves riesgos el transitar por el camino que ha merecido la sospecha del ente de control.

Por lo anterior, resulta un contrasentido afirmar la plena libertad de las entidades vigiladas para acatar o no las advertencias emitidas por la Contraloría, y a la vez señalar, como lo hace el Ministerio Público en el concepto rendido en este juicio de constitucionalidad, que “[e]n el caso que los servidores públicos no tengan en cuenta las advertencias que les presentan los organismos de control siendo conscientes de sus errores, las mismas se constituyen en elementos que agravan sus responsabilidades en los casos de las actuaciones posteriores que tales organismos tengan que ejercer por las conductas de los funcionarios contrarias a la preservación del orden jurídico o del patrimonio público”¹

56. En ese orden de ideas, la capacidad disuasoria implicada en la formulación de advertencias por parte de la Contraloría, pone de manifiesto la idoneidad de esta figura para alcanzar los legítimos fines negativos tanto desde el punto de vista de la actividad administrativa y la propia gestión fiscal, como desde el punto de vista constitucional, por cuanto deviene en una suerte de coadministración contraria a la prohibición establecida en el artículo 267 superior.

¹Folio 85.



P R E M I O
COLOMBIANO
A LA CALIDAD
DE LA GESTIÓN
2 0 1 4



AUDITORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

Hacia la excelencia y la innovación en el control fiscal

La modalidad de control fiscal previo representada en la función de advertencia constituye una afectación innecesaria de los principios constitucionales que establecen el carácter posterior del control fiscal y la prohibición de coadministración

57. Los argumentos hasta aquí expuestos permiten concluir que, por instaurar una modalidad de control fiscal previo, con un efectivo potencial para incidir en las decisiones administrativas atinentes al manejo de recursos públicos, la función de advertencia no se ajusta a dos de los límites constitucionales que enmarcan el ejercicio legítimo del control fiscal externo que se encomienda a la Procuraduría, a saber, su carácter posterior y la prohibición de coadministración. En consecuencia, la norma que establece dicha función es inconstitucional por infringir el artículo 267 superior...”

En consecuencia, resulta obvio - y por ello no es necesario expandirse en la materia -, que las autoridades administrativas deben aplicar en forma obligatoria la jurisprudencia proferida por la Corte Constitucional en ejercicio del control de constitucionalidad abstracto y concreto, por razón de la vigencia del principio de supremacía constitucional (art. 4 C.P.) y los efectos de la cosa juzgada constitucional (art. 243 id.). Obrar en contrario implicaría desconocer el artículo 241 Superior, norma que le confía a la Corte Constitucional la guarda e integridad de la Constitución.²

En este sentido se tiene por entendido, sin dificultad alguna, que las sentencias de constitucionalidad emitidas por la Corte Constitucional tienen una “proyección vinculante”,³ y “gozan de estabilidad superlativa”.⁴

En suma, “las sentencias de la Corte Constitucional constituyen para las autoridades administrativas una fuente obligatoria de derecho”,⁵ de tal suerte que si son desconocidas por dichas autoridades “se está violando la Constitución, en cuanto la aplican de manera contraria a aquella en que ha sido entendida por el juez de constitucionalidad”.⁶ Es decir, las funciones de advertencia perdieron aplicabilidad a partir del precitado fallo.

3. CONCLUSIÓN

De una manera general y abstracta, y en el entendido que la función de advertencia estaba limitada a señalar o poner de presente a la administración los posibles riesgos de daño patrimonial del Estado, siendo discrecional por parte de los involucrados acoger o no dichas observaciones, podemos concluir que es la entidad sujeto de control quien debe adelantar las acciones correctivas para la debida gestión y protección del patrimonio pú-

² Cfr. entre tantas, las sentencias SU-047 de 1999, C-836 de 2001, C-335 de 2008, y T-260 de 1995, T-175 de 1997, T-068 de 2000, T-252 de 2001, T-698 de 2004.

³ Corte Constitucional, sentencia 539 de 2011.

⁴ Corte Constitucional, A 146 de 2008, A. 227 de 2009. A072 de 2011 y A. 073 de 2011.

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011.



P R E M I O
COLOMBIANO
A LA CALIDAD
DE LA GESTIÓN
2 0 1 4



Hacia la excelencia y la innovación en el control fiscal

blico, sin que su incumplimiento, pueda ser considerado per se cómo un hallazgo de tipo fiscal, disciplinario o penal.

Así las cosas, resulta imperativo que a través del proceso auditor se verifiquen todas esas inconsistencias que dieron origen al llamado de atención, para ahí sí, determinar si estamos ante una clase de hallazgo, pues, mediante esta figura se debe verificar el logro de los resultados alcanzados que le permitan al Estado cumplir con sus fines esenciales, efectuando un análisis detallado de los asuntos a auditar, orientando el proceso auditor hacia aquellos aspectos en los que por existir una advertencia se presenta un mayor riesgo que amerita focalizar la evaluación.

Cabe precisar, que la calificación del hallazgo fiscal le corresponde exclusivamente determinarlo a la dependencia o equipo de trabajo que adelanta la auditoría en cada caso concreto, y si obtiene evidencia suficiente y pertinente que proporciones un argumento razonable para su formulación, así debe consignarlo en el informe de auditoría y en los papeles de trabajo con sus respectivos soportes, señalando de forma general las irregularidades detectadas y cuáles son las medidas que debe adoptar la entidad para corregirlas, independientemente que pueda dar origen a la iniciación de un proceso de responsabilidad fiscal.

De ahí, se deriva el plan de mejoramiento como documento que elabora la administración de una entidad auditada con base en los resultados del informe de auditoría, el cual debe contener actividades, responsables y cronogramas que pretende realizar la administración para subsanar o corregir las deficiencias señaladas por la respectiva contraloría.

Respecto a la pertinencia y coherencia de las acciones que se formulen en el plan de mejoramiento, estas quedan en cabeza de la entidad auditada, pero en todo caso, esas acciones podrán ser evaluadas en el siguiente proceso auditor.

Bajo las anteriores consideraciones, esperamos haber resuelto las inquietudes planteadas, las cuales deben servir como criterio orientador y de apoyo, en aras de obtener mayores beneficios en la aplicación del control fiscal por parte de los órganos de control del país, cuyo fin primordial es, sin duda, propender por el adecuado manejo de los recursos públicos.

Cordialmente,


CÉSAR MAURICIO RODRIGUÉZ AYALA
Director Oficina Jurídica

Proyectó: RAM