



Cúcuta



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20152200034051
Fecha: 21/09/2015

Cúcuta,
220

SJA 2015000596

Dr. SANDOVAL
MILENA
PACHECO

Doctor
ROBERTO ENRIQUE ARRAZOLA MERLANO
Director Oficina Jurídica
AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Bogotá D.C.

Referencia: Solicitud de Consulta Rdo. SIA ATC. 012015000596

Respetado Doctor:

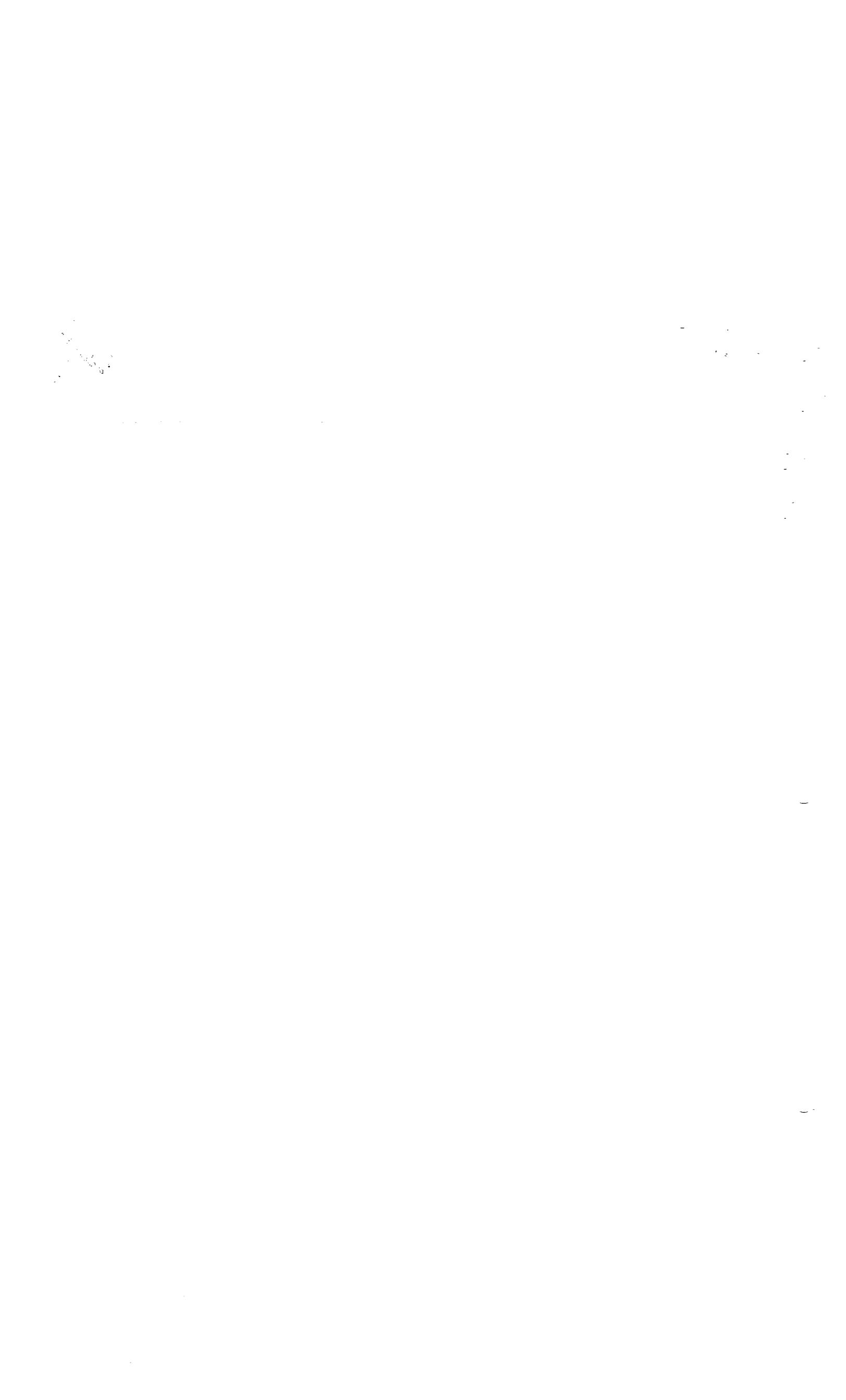
De manera comedida adjunto solicitud de consulta Rdo. SIA ATC. 012015000596, allegada por la señora IRLY YESENIA SANDOVAL PACHECO, Secretaria Privada de la Alcaldía Municipal de Cúcuta, en cuanto al alcance de la Sentencia C-103 de 2015 donde se declaró Inexequible el numeral 7 del Art. 5 del Decreto 267 de 2000.

Atentamente,


ANA MILENA PACHECO QUINTERO
Gerente Seccional VIII

Se anexa en un (01) folio lo mencionado.

Recibido: 06-10-2015
11:40 am
29/09/15
23 SET. 2015
07-15
200





1100

citar para
 responder:



01-1100-013382-S-2015

San José de Cúcuta, 3 de Septiembre del 2015

Remitente: IRLY YESSENIA SANDOVAL PACHECO

Destinatario: : AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA -

Asunto: COMUNICADO

Fecha: 2015-09-03 17:15:00 Folios: 0 Anexos

Señores:

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
SECCIONAL VIII – CUCUTA.
AV. 11E No. 5AN - 151
SAN JOSÉ DE CÚCUTA.

25 PD Radicado N° 2015220-004054-2
Fecha = 09-09-2015 17:14:33 > 220
Yessenia Sandoval

Cordial saludo,

De manera respetuosa solicito a dicha entidad se aclare el alcance de la Sentencia C-103 del 11 de Marzo de 2015 mediante la cual la Honorable Corte Constitucional declaró inexecutable el numeral 7º del artículo 5º 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"**.

Lo anterior en atención a que la Contraloría Municipal de San José de Cúcuta por intermedio de su titular el Dr. CARLOS EDUARDO CORONEL GUTIERREZ viene adelantando una auditoria al PRIMER SEMESTRE DE LA VIGENCIA 2015 de la Secretaria de Tránsito del Municipio y dentro de la cual ha solicitado, entre otra documentación, lo relativo a la contratación que dentro de dicho periodo de tiempo se ha efectuado, contratación que en la actualidad está en ejecución.

Conforme a lo anterior y de la modesta interpretación que se le ha dado a la sentencia en cita entendemos que la misma ha eliminado el control previo que antes de la misma podían adelantar las entidades de control y que en nuestro concepto es lo que se estaría efectuando frente a la contratación vigente del año 2015 por parte de la Contraloría Municipal.

Por ello y con el fin de evitar, tanto de nuestra parte incurrir en una falta de atención a lo solicitado por el órgano de control fiscal municipal así como en un presunto exceso de la actividad fiscal del órgano de Control, respetuosamente solicitamos a uds., se nos aclare si el entendimiento que le estamos dando a la sentencia en comento es el correcto o por el contrario aún es posible efectuarse control previo como el que creemos está adelantando la Contraloría Municipal, lo anterior por cuanto la Corte ratificó que dicha actividad previa solo está atribuida a las oficinas de control interno de las entidades.

Agradecemos la orientación que se nos dé al respecto, siempre con el fin y el ánimo de colaboración, atención y respeto que se merece el órgano de Control Fiscal Municipal.

Deferentemente,

IRLY YESSENIA SANDOVAL PACHECO
Secretaria Privada.
Alcaldía de San José de Cúcuta (NS).



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20151100036371

Fecha: 14-10-2015

Bogotá, 46 10 27 11 540 CO

SIA-ATC 2015000596.

Señora
IRLY YESENIA SANDOVAL PACHECO
Secretaria Privada
Alcaldía de San José de Cúcuta (NS)
Cúcuta (NS)

Referencia: Respuesta a consulta presentada el 03/09/2015.

1. ANTECEDENTE

Se solicita se aclare el alcance de la sentencia C-103 del 11 de marzo de 2015 mediante la cual se declaró la 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".

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 puedan ser objeto de control y vigilancia posterior.

Auditoría General de la República Vigilando Para Todos

Carrera 57C No. 64A-29 Barrio Modelo Norte - Bogotá D.C.
PBX. 3186800-3816710
NIT. 830.065.741-1.

19 OCT 2015



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. Maria 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 prevenir 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

Auditoría General de la República Vigilando Para Todos

Carrera 57C No. 64A – 29 Barrio Modelo Norte – Bogotá D.C.

PBX. 3186300-3816710

NIT. 830.065.741-1.



*constitucionalidad, que "[e]n el caso que los servidores públicos no tengan en cuenta las advertencias que les presenten 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.

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..."

3. CONCLUSIÓN

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

¹ Folio 85.

Auditoría General de la República Vigilando Para Todos

Carrera 57C No. 64A – 29 Barrio Modelo Norte – Bogotá D.C.

PBX. 3186800-3816710

NIT. 830.065.741-1.



abstracto y concreto, por razones 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 Constitución².

En ese 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.

Cordialmente,

ROBERTO ENRIQUE ARRAZOLA MERLANO
Director oficina
Proyectó: Giancarlo Donado Medina Profesional Oficina Jurídica

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 C-539 de 2011.

⁴ Corte Constitucional, A. 146 de 2008, A. 227 de 2009, A. 072 de 2011 y A. 073 de 2011.

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011.

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011.