



Radicado No: 20221100036611

Fecha: 20-10-2022

Bogotá,
110

Doctora

KELLY JOHANA ROJAS CORRALES

Persona Auxiliar Delegada en Vigilancia Administrativa y Derechos Humanos

Personería de Bello

Carrera 50 # 51-00 Edificio Gaspar de Rodas

Bello - Antioquia

gestiondocumental@personeriabello.gov.co

kellyrojas@personeriabello.gov.co

Referencia: Concepto 110.079.2022

SIA-ATC. 012022000709

1. De la contratación pública
2. Del control interno a la contratación pública
3. Del control fiscal a la contratación pública
4. Del control fiscal concurrente y prevalente
5. De la competencia para la vigilancia y control fiscal por parte de la Auditoría General de la República

Doctora Kelly Johana:

La Auditoría General de la República a través de correo electrónico del 7 de septiembre de 2022 recibió su requerimiento contenido en el oficio 20222002314 de la misma fecha, radicado en la AGR el mismo día con el número 20222330020122 y bajo el SIA-ATC. 012022000709, en el que previa exposición del caso, realiza consulta específica sobre la ejecución de un contrato de empréstito suscrito entre el municipio de Bello – Antioquia y la Financiera de Desarrollo Territorial - Findeter, así:

«[...] le solicito muy respetuosamente un concepto desde el punto de vista financiero, para establecer si con el manejo que se le está dando a los recursos desembolsados por el Banco de Desarrollo Territorial – Findeter (sic), al municipio de Bello (\$150.000.000.000), existe o no un detrimento patrimonial por cuanto en caja y sin ser invertidos aún continúan \$67.576.047.335 por los cuales se están pagando intereses desde el año 2021, o en su defecto indicarnos si el señor Alcalde o Secretario de Hacienda municipal están incurriendo en alguna otra falta por estar pagando interés por un dinero que aún no se invierte.»

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, debemos indicar que, teniendo en cuenta las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, no puede este ente de control tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas (contralorías y fondos de bienestar social de las mismas) o de sus sujetos de vigilancia, dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte. Por tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia, por lo cual, se abordará el tema de manera general y abstracta.

Respecto a la función de la AGR, el sentido, alcance, delimitación y competencia del ejercicio del control fiscal, la Corte Constitucional se pronunció entre otras en la Sentencia C-1176 de 2004, señalando:

«Por disposición constitucional, la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República le corresponde a la Auditoría, **sin que por tal circunstancia, ésta pueda convertirse en ente superior de aquella en cuanto al direccionamiento de la vigilancia y control fiscal**, pues la atribución constitucional conferida a la Auditoría solo se restringe a la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General, según así lo precisa la propia Constitución (...).» (Negrilla fuera de texto).

Así mismo, le indicamos que de conformidad con el numeral 3 del artículo 18 del Decreto-Ley 272 de 2000 «Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República», es función de la Oficina Jurídica «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», los cuales abordan los temas de manera general y abstracta, sin que tengan el carácter de fuente normativa, buscando solamente orientar y facilitar la aplicación normativa jurídica, más no la solución directa al problema jurídico planteado, por lo tanto, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Este Despacho para brindar elementos de juicio que contribuyan al debate académico y permitan a la consultante dilucidar la problemática planteada traerá a colación las normas, jurisprudencia y doctrina referentes que se encuentra al alcance de todos, exponiendo algunas consideraciones jurídicas, para así emitir concepto de manera general y abstracta. Para el efecto, este Despacho examinará los conceptos de vigilancia y control fiscal en la contratación pública, el llamado control previo que ejercen las oficinas de control interno, el control fiscal concurrente y prevalente y las competencias de la Auditoría General de la República.

1. De la contratación pública

La Ley 80 de 1993 «Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública», establece las reglas y principios que rigen la contratación en las entidades estatales^[1], consagrando de manera expresa los principios de transparencia^[2], de economía^[3] y de

^[1] Artículo 1º Ley 80 de 1993

^[2] Artículo 24 ibidem

^[3] Artículo 25 ibidem

responsabilidad⁴¹, así mismo, establece el fin de esta contratación así:

«Artículo 3º. De los fines de la contratación estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines. Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones.

Artículo 13. De la normatividad aplicable a los contratos estatales. Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2º, del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley.

Los contratos celebrados en el exterior se podrán regir en su ejecución por las reglas del país en donde se hayan suscrito, a menos que deban cumplirse en Colombia.

Los contratos que se celebren en Colombia y deban ejecutarse o cumplirse en el extranjero, podrán someterse a la ley extranjera.»

Este cuerpo normativo también contempla en el párrafo 2º del artículo 41, las operaciones de crédito público de las entidades en los siguientes términos:

«Artículo 41. Del perfeccionamiento del contrato. Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito.

(...)

Parágrafo 2º. Operaciones de crédito público. Sin perjuicio de lo previsto en leyes especiales, para efectos de la presente ley se consideran operaciones de crédito público las que tienen por objeto dotar a la entidad de recursos con plazo para su pago, entre las que se encuentran la contratación de empréstitos, la emisión, suscripción y colocación de bonos y títulos valores, los créditos de proveedores y el otorgamiento de garantías para obligaciones de pago a cargo de las entidades estatales.

Así mismo, las entidades estatales podrán celebrar las operaciones propias para el manejo de la deuda, tales como la refinanciación, reestructuración, renegociación, reordenamiento, conversión, sustitución, compra y venta de deuda pública, acuerdos de pago, cobertura de riesgos, las que tengan por objeto reducir el valor de la deuda o mejorar su perfil, así como las de capitalización con ventas de activos, titularización y aquellas operaciones de similar naturaleza que en el futuro se desarrollen. Para efectos del desarrollo de procesos de titularización de activos e inversiones se podrán constituir patrimonios autónomos con entidades sometidas a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria, lo mismo que cuando estén destinados al pago de pasivos laborales.

Cuando las operaciones señaladas en el inciso anterior se refieran a operaciones de crédito público externo o asimiladas, se requerirá autorización previa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que podrá otorgarse en forma general o individual, dependiendo de la cuantía y modalidad de la operación.

⁴¹ Artículo 26 ibidem

Para la gestión y celebración de toda operación de crédito externo y operaciones asimiladas a éstas de las entidades estatales y para las operaciones de crédito público interno y operaciones asimiladas a estas por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas, así como para el otorgamiento de la garantía de la Nación se requerirá la autorización del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, previos los conceptos favorables del CONPES y del Departamento Nacional de Planeación.

El Gobierno Nacional, mediante decreto reglamentario que expedirá a más tardar el 31 de diciembre de 1993, con base en la cuantía y modalidad de las operaciones, su incidencia en el manejo ordenado de la economía y en los principios orgánicos de este Estatuto de Contratación, podrá determinar los casos en que no se requieran los conceptos mencionados, así como impartir autorizaciones de carácter general para dichas operaciones. En todo caso, las operaciones de crédito público externo de la Nación y las garantizadas por ésta, con plazo mayor de un año, requerirán concepto previo de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público.

Las operaciones de crédito público interno de las entidades territoriales y sus descentralizadas se regularán por las disposiciones contenidas en los Decretos 1222 y 1333 de 1986, que continúan vigentes, salvo lo previsto en forma expresa en esta Ley. En todo caso, con antelación al desembolso de los recursos provenientes de estas operaciones, éstas deberán registrarse en la Dirección General de Crédito Público del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

De conformidad con las condiciones generales que establezca la autoridad monetaria, la emisión, suscripción y colocación de títulos de deuda pública interna de las entidades territoriales y sus descentralizadas requerirá autorización previa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y concepto previo favorable de los organismos departamentales o distritales de planeación, según el caso. Cada uno de los conceptos y autorizaciones requeridos deberá producirse dentro del término de dos meses, contados a partir de la fecha en que los organismos que deban expedirlos reciban la documentación requerida en forma completa. Transcurrido este término para cada organismo, se entenderá otorgado el concepto o autorización respectiva.

En ningún caso se otorgará la garantía de la Nación a las operaciones de crédito público interno de las entidades territoriales y sus entidades descentralizadas, ni a operaciones de particulares.

Las operaciones a que se refiere el presente artículo y las conexas con éstas se contratarán en forma directa. Su publicación, si a ello hubiere lugar, se cumplirá en el Diario Oficial cuando se trate de operaciones de la Nación y sus entidades descentralizadas. Para operaciones de la Nación este requisito se entenderá cumplido en la fecha de la orden de publicación impartida por el Director General de Crédito Público del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; en las entidades descentralizadas del orden nacional en la fecha del pago de los derechos correspondientes por parte de la entidad contratante.

Salvo lo que determine el Consejo de Ministros, queda prohibida cualquier estipulación que obligue a la entidad estatal prestataria a adoptar medidas en materia de precios, tarifas y en general, el compromiso de asumir decisiones o actuaciones sobre asuntos de su exclusiva competencia, en virtud de su carácter público. Así mismo, en los contratos de garantía la Nación sólo podrá garantizar obligaciones de pago.

Las operaciones a que se refiere este artículo y que se celebren para ser ejecutadas en el exterior se

someterán a la jurisdicción que se pacte en los contratos.»
(Negrilla fuera de la norma)

El Presidente de la República en uso de facultades constitucionales excepcionales expidió el Decreto Legislativo 468 de 2020 «Por el cual se autorizan nuevas operaciones a la Financiera de Desarrollo Territorial S.A - Findeter y el Banco de Comercio Exterior de Colombia S.A. - Bancoldex, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020», en el cual establece:

«Artículo 1. A partir de la entrada en vigencia del presente Decreto y hasta el 31 de diciembre de 2020, previa verificación de la Superintendencia Financiera de Colombia del cumplimiento de los requisitos para la administración y gestión de los sistemas integrales de gestión de riesgos, la Financiera de Desarrollo Territorial S.A., - Findeter - podrá otorgar créditos directos con tasa compensada dirigidos a financiar proyectos y actividades en los sectores elegibles para conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos en el territorio nacional, en el marco del Decreto 417 de 2020, en las siguientes condiciones:

1. Las entidades territoriales que acceden a estos créditos deberán dar cumplimiento a las normas sobre endeudamiento. **Igualmente, deberán garantizar que los recursos desembolsados sean destinados únicamente a los proyectos financiados. (...)** (Negrilla fuera de la norma)

De acuerdo con la norma transcrita, los créditos con tasa compensada establecidos por la emergencia económica, social y ecológica decretada a raíz de la pandemia Covid-19, solamente pueden ser utilizados para la ejecución de los proyectos para los cuales se solicitaron.

Así mismo, el Presidente de la República mediante el Decreto Legislativo 473 de 2020 «Por el cual se modifica el Decreto 1068 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, en lo relacionado con operaciones de crédito público cuya celebración no comprenda la financiación de gastos de inversión», modifica el Decreto Único 1068 de 2015 «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público» adicionando entre otros el siguiente artículo:

«Artículo 3. Adiciónese un artículo a la Sección 2 del Capítulo 2 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, el cual quedara así:

"Artículo 2.2.1.2.2.3. Líneas de Crédito a Entidades Estatales diferentes a la Nación. Las entidades descentralizadas del orden nacional y las entidades territoriales y sus descentralizadas podrán celebrar líneas de crédito a través de acuerdos, convenios o contratos con entidades financieras nacionales e internacionales, organismos bilaterales y multilaterales y, entidades estatales que pertenezcan al mismo grupo económico, cuyo fin sea obtener recursos para aliviar la presión originada en la reducción en los ingresos ordinarios derivada de una emergencia económica, social y ecológica declarada por el Presidente de la República.

Los acuerdos, convenios o contratos de líneas de crédito, solo requerirán para su celebración,

autorización impartida mediante Resolución del Ministerio de Hacienda y Crédito Público con base en la minuta definitiva de los mismos. Dicha autorización podrá otorgarse una vez se cuente con el concepto de no objeción a la operación emitido por el Director General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Parágrafo. Para la contratación de líneas de crédito de carácter interno, las entidades territoriales y sus descentralizadas continuarán reglándose por lo señalado en los Decretos Ley 1222 y 1333 de 1986 y sus normas complementarias, según el caso.»

2. Del control interno a la contratación pública

El artículo 1º de la Ley 87 de 1993 «Por la cual se establecen normas para el ejercicio del control interno en las entidades y organismos del Estado y se dictan otras disposiciones» define el control interno en los siguientes términos:

«Artículo 1º Definición del control interno. Se entiende por control interno el sistema integrado por el esquema de organización y el conjunto de los planes, métodos, principios, normas, procedimientos y mecanismos de verificación y evaluación adoptados por una entidad, con el fin de procurar que todas las actividades, operaciones y actuaciones, así como la administración de la información y los recursos, se realicen de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes dentro de las políticas trazadas por la dirección y en atención a las metas u objetivos previstos.

El ejercicio del control interno debe consultar los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y valoración de costos ambientales. En consecuencia, deberá concebirse y organizarse de tal manera que su ejercicio sea intrínseco al desarrollo de las funciones de todos los cargos existentes en la entidad, y en particular de las asignadas a aquellos que tengan responsabilidad del mando.

Parágrafo. El control interno se expresará a través de las políticas aprobadas por los niveles de dirección y administración de las respectivas entidades y se cumplirá en toda la escala de la estructura administrativa, mediante la elaboración y aplicación de técnicas de dirección, verificación y evaluación de regulaciones administrativas, de manuales de funciones y procedimientos, de sistemas de información y de programas de selección, inducción y capacitación de personal.»

En su artículo 2º establece los objetivos del Sistema de Control Interno, dentro de los cuales destacamos:

«Artículo 2º Objetivos del Sistema de Control Interno. Atendiendo los principios constitucionales que debe caracterizar la administración pública, el diseño y el desarrollo del Sistema de Control Interno se orientará al logro de los siguientes objetivos fundamentales:

- a) Proteger los recursos de la organización, buscando su adecuada administración ante posibles riesgos que los afecten;
- (...)
- c) Velar porque todas las actividades y recursos de la organización estén dirigidos al cumplimiento de los objetivos de la entidad; (...)

La Corte Constitucional refiriéndose al control interno, en la sentencia C-506 de 1999 del 14 de julio de 1999, dijo:

«Este control [interno] es principalmente axiológico y finalista, pues propende por asegurar que la gestión institucional de todos los órganos del Estado, se oriente hacia la realización de los fines que constituyen su objetivo y, que esta se realice con estricta sujeción a los principios constitucionales que guían el ejercicio de la función pública.

(...)

Es, pues, preponderante el rol que tanto la Constitución Política y la Ley asignan a la oficina asesora de control interno, dada la importancia sin precedentes que en la nueva visión del control que plasmó el Constituyente de 1991, juega el control interno para la modernización de la administración pública y el mejoramiento de la capacidad de gestión de sus instituciones, todo lo cual, connota un énfasis particular en el control estratégico de gestión, y un serio compromiso con el monitoreo de los resultados de la acción institucional, para el cabal cumplimiento de sus fines y objetivos, de acuerdo a los principios constitucionales rectores del ejercicio de la función pública.

En la hora presente, el efectivo ejercicio del control interno en las organizaciones, constituye instrumento irremplazable para la consecución de mayores niveles de eficiencia en todos los órganos y entidades del Estado Colombiano, toda vez que las herramientas gerenciales que lo componen, se orientan a monitorear de manera permanente la gestión pública y el desempeño, tanto individual como institucional.»

La Dirección de Gestión y Desempeño Institucional del Departamento Administrativo de la Función Pública en el concepto 257301 de 2017 (Radicado 20175000257301 del 23 de octubre de 2017), frente a la función de las oficinas de control interno, manifestó:

«De acuerdo con lo anterior se debe precisar que la labor de las oficinas de control interno es preminentemente asesora y sus labores operativas se limitan exclusivamente a las necesarias para formarse un juicio sobre la materia objeto de análisis; conforme a ello, el asesor, coordinador, auditor interno no se encuentra facultado para participar en los procedimientos administrativos de la entidad a través de autorizaciones o refrendaciones.

Por su parte el artículo 65 de la Ley 80 de 1993, dispuso que el control previo administrativo de los contratos corresponde a las Oficinas de Control Interno, al respecto debe adararse, que de acuerdo con el concepto No. 904 del 31 de marzo de 1995 de la Contraloría General de la República ha señalado:

“debemos entender que el estatuto contractual, al asignar a las Oficinas de Control Interno el control previo administrativo se está refiriendo al análisis de los procedimientos de la entidad, cuya función es precisamente la de verificar y evaluar la gestión organizacional, sin establecer etapas que exijan visto bueno para adelantar la gestión administrativa. La Oficina de Control Interno debe cumplir su función de diseñar y desarrollar adecuados sistemas de verificación y evaluación al proceso contractual y utilizar métodos que le permitan conocer las instancias que se surten en las etapas precontractual, contractual, de ejecución y liquidación, sin que tal labor signifique crear trámites aprobatorios a la gestión administrativa. (Subrayado fuera de texto)

En consecuencia, a la Oficina de Control Interno le corresponde diseñar y desarrollar adecuados

sistemas de verificación y evaluación del proceso contractual y utilizar métodos que le permitan conocer las instancias que se surten en las etapas contractuales, sin que tal labor signifique crear trámites aprobatorios a la gestión administrativa.

Así las cosas, es claro que la Oficina de Control Interno no puede participar en los procesos precontractuales ni contractuales mediante autorizaciones o refrendaciones, solamente puede generar alertas o recomendaciones, con el fin de que los líderes de los temas en la entidad tomen las acciones correspondientes.

{...}

CONCLUSIÓN:

De acuerdo con lo anteriormente expuesto y para dar respuesta a sus dos consultas se concluye:

1. Frente al proceso contractual, le corresponde a la Oficina de Control Interno diseñar y desarrollar adecuados sistemas de verificación y evaluación del proceso contractual y utilizar métodos que le permitan conocer las instancias que se surten en las etapas contractuales, sin que tal labor signifique crear trámites aprobatorios a la gestión administrativa.

En este sentido, la Oficina de Control Interno debe ocuparse de verificar que los controles establecidos en dichos procedimientos se cumplan, que existan responsables, adecuados mecanismos de seguimiento, segregación de funciones, entre otros aspectos que garanticen de forma razonable el cumplimiento no solamente de los lineamientos en materia contractual, sino que se puedan evitar situaciones no deseadas o posibles actos de corrupción.

Así las cosas, es claro que la Oficina de Control Interno no puede participar en los procesos precontractuales ni contractuales mediante autorizaciones o refrendaciones, solamente puede generar alertas o recomendaciones, con el fin de que los líderes de los temas en la entidad tomen las acciones correspondientes.

Se debe reiterar en este caso, que en diferentes conceptos este Departamento Administrativo ha expresado que la eliminación del control previo deriva directamente del constituyente, por lo que se establece el control operacional o de resultados, el cual se encuentra regulado a través de la Ley 87 de 1993 "Por la cual se establecen normas para el ejercicio del control interno en las entidades y organismos del Estado y se dictan otras disposiciones", todo acorde con lo dispuesto en los artículos 209 y 269 de la Constitución Política.»

La Oficina Jurídica de la CGR en el concepto CGR-OJ-0237-2016 (2016EE0156566 del 12 de diciembre de 2016) respecto del control previo en la contratación por parte de la Oficina de Control Interno, anotó:

«En consecuencia, atendiendo a las funciones fijadas legalmente a las oficinas de control interno, debe entenderse que el estatuto contractual, al asignar a éstas (Oficinas de Control Interno) el control previo administrativo, se está refiriendo al análisis de los procedimientos de la entidad, cuya función es precisamente la de verificar y evaluar la gestión organizacional, sin establecer etapas que exijan visto bueno para adelantar la gestión administrativa.»

Recuérdese que la oficina de control interno debe cumplir su función de diseñar y desarrollar adecuados sistemas de verificación y evaluación al proceso contractual y utilizar métodos que le permitan conocer las instancias que se surten en las etapas precontractuales, de ejecución y liquidación, sin que tal labor signifique crear trámites aprobatorios a la gestión administrativa.

(...)

En este orden, las Oficinas de Control Interno no deben participar en el proceso contractual, ya sea refrendando o autorizando las fases de dicho proceso o en ejercicio del control previo.

En consecuencia a las Oficinas de Control Interno en relación con la contratación, les compete el diseño de un sistema adecuado de verificación, que les permita conocer al detalle el desarrollo eficiente del proceso.

(...)

Como se señaló en los acápites anteriores, la Oficina de Control Interno no se crea entonces para ejercer el Control sino para ayudar efectivamente a que este sea debidamente ejercido por quienes tienen la competencia y por tanto la responsabilidad administrativa.

Para finalizar es oportuno indicar que el control previo Administrativo, está referido al análisis de los procedimientos de la entidad en materia contractual, cuya función es precisamente la de verificar y evaluar la gestión organizacional, sin establecer etapas que exijan visto bueno para adelantar la gestión administrativa.»

La Oficina Jurídica de la AGR en el concepto 110.017.2011 (radicado 20111100030341 del 3 de mayo de 2011, manifestó:

«En la lógica esbozada por las normas citadas, fuera de la esfera del control interno no podría quedar la actividad contractual de las entidades estatales, por no ser ésta cosa distinta que una modalidad de la gestión pública, cuyo cumplimiento óptimo es el fin último y la razón de ser de este tipo de control.

Así, la disposición contenida en el tercer inciso del artículo 65 de la Ley 80 de 1993, según la cual el control previo administrativo de los contratos le corresponde a las oficinas de control interno, satisface una necesidad que busca, en últimas, el cumplimiento de los objetivos y funciones de las entidades, lo cual se optimiza, en el caso contractual, con la ejecución de dos controles: uno previo, ejercido por la respectiva oficina de control interno, y otro posterior, que llevan a cabo los entes de control tradicionales, sin que sea práctico excluir absolutamente el control previo.

(...)

Así las cosas, la línea límite entre las competencias que ejercen las oficinas de control interno y las de los órganos de control constitucionales está determinada por la naturaleza del control que ejecutan: en aquellas, como lo señala el inciso tercero del artículo 65 de la Ley 80 de 1993, es previo, preventivo y puramente administrativo; (...)

(...)

Los objetivos del control interno están taxativamente definidos por el artículo 2º de la Ley 87 de 1993, que a través de verbos tales como proteger, garantizar y asegurar expresa un concepto esencialmente distinto del que persigue la acción administrativa, cual es el de ejecutar.

La misma ley, en el párrafo de su artículo 12 —que enumera las funciones de los auditores internos: encargados de ejecutar el control interno— establece que en ningún caso podrá el asesor, coordinador, auditor interno o quien haga sus veces, participar en los procedimientos administrativos de la entidad

a través de autorizaciones específicas de autorización o refrendaciones. Estas actuaciones estarán reservadas para instancias administrativas tales como las oficinas jurídicas, las oficinas asesoras, los comités de evaluación, las juntas de licitaciones, y naturalmente, el ordenador del gasto.

Luego, la acción de las oficinas de control interno se limitará a informar a la máxima autoridad del organismo acerca de las irregularidades encontradas, conforme lo establece el artículo 80 de la Ley 716 de 2001:

{...}

Expresado en otras palabras, la potestad de contratar radica directa y exclusivamente en cabeza de la máxima autoridad competente de la entidad estatal, y las opiniones y recomendaciones emitidas por las oficinas de Control Interno como resultado del ejercicio del control previo y preventivo a ellas atribuido no constituyen un concepto previo al desarrollo de los procesos contractuales sino una intervención que no puede confundirse con una participación activa que consista en actividades de autorización previa.{...}»

Y el concepto 110.002.2022 (radicado 20221100001361 del 14 de enero de 2022) concluyó:

{...}

- i) La Oficina de Control Interno en el ejercicio de sus funciones, debe efectuar el análisis, verificación y evaluación de la gestión de los procedimientos en todos y cada uno de los procesos propios de la entidad, dentro de los cuales se encuentra obviamente el proceso contractual o de contratación con sus diferentes etapas adelantado por la entidad tanto para su funcionamiento como para el cumplimiento de su objeto misional, sin que ello se extienda a obtener una refrendación o validación de lo actuado, entendidas como el visto bueno o aprobación de tal actuación.
- ii) El control previo al proceso contractual establecido en el inciso tercero del artículo 65 de la Ley 80 de 1993 y asignado a las Oficinas de Control Interno corresponde al análisis, verificación y evaluación del procedimiento para el desarrollo del proceso a través de los mecanismos de control establecidos en él de conformidad con los lineamientos dados previamente, informando a la alta dirección las irregularidades que se encuentren, a fin de que se tomen las acciones de mejora correspondientes, para el logro de los objetivos y funciones de la entidad, tornándose así este control previo en un control preventivo.»

De acuerdo con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada, el control previo de la contratación pública está a cargo de la oficina de control interno de la respectiva entidad, sin que ello signifique que dicha dependencia pueda intervenir en el proceso contractual, pues su labor es de asesoramiento y advertencia respecto de circunstancias que identifique en el marco de los procesos contractuales.

3. Del control fiscal a la contratación pública

El artículo 65 de La Ley 80 de 1993 modificado por el artículo 4º de la Ley 2160 de 2021 «Por medio del cual se modifica la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007», establece:

«Artículo 65. De la intervención de las autoridades que ejercen control fiscal. La intervención de las

autoridades de control fiscal se ejercerá una vez agotados los trámites administrativos de legalización de los contratos igualmente se ejercerá control posterior a las cuentas correspondientes a los pagos originados en los mismos, para verificar que éstos se ajustaron a las disposiciones legales.

Una vez liquidados o terminados los contratos, según el caso, la vigilancia fiscal incluirá un control financiero, de gestión y de resultados fundados en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales

El control previo administrativo de los contratos le corresponde a las oficinas de control interno.

Las autoridades de control fiscal pueden exigir informes sobre su gestión contractual a los servidores públicos de cualquier orden.

Lo anterior, sin perjuicio del control preventivo y concomitante ejercido por parte de la Contraloría General de la República. El cual se realizará en tiempo real a través del seguimiento permanente de los ciclos, uso, ejecución, contratación e impacto de los recursos públicos, mediante el uso de tecnologías de la información, con la participación activa del control social y con la articulación del control interno.»

Respecto de este artículo, la Corte Constitucional se pronunció en la sentencia C-623 del 25 de agosto de 1999 en los siguientes términos:

«En el artículo 65 de la ley 80/93, materia de acusación parcial, se prescribe en el primer inciso, la intervención de las autoridades fiscales *“una vez agotados los trámites administrativos de legalización de los contratos”*, y el control posterior de las cuentas correspondientes a los pagos originados en los mismos, con el fin de verificar si éstos se ajustaron a las disposiciones legales. En el segundo inciso se establece que *una vez liquidados o terminados los contratos*, según el caso, la vigilancia fiscal incluirá un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales. En el tercero se asigna el control previo administrativo de los contratos a las oficinas de control interno, y en el cuarto se autoriza a las autoridades de control fiscal para exigir informes a los servidores públicos, de cualquier orden, sobre su gestión contractual, siendo el aparte subrayado el que se demanda, por las razones que se resumieron en el acápite III de esta providencia.

Pues bien: el control fiscal sobre la actividad contractual de la administración pública, según la disposición acusada, tiene lugar en dos momentos distintos: 1. *una vez concluidos los trámites administrativos de legalización de los contratos*, es decir, cuando se ha perfeccionado el acuerdo de voluntades, para vigilar la gestión fiscal de la administración y, en general, el cumplimiento de las normas y principios que rigen la contratación estatal. Igualmente, se deberá ejercer control posterior sobre las cuentas y pagos derivados del contrato, y 2. *una vez liquidados o terminados los contratos*, para ejercer un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.

Siendo así, es claro que el ejercicio del control fiscal sobre los contratos estatales, comienza desde el mismo momento en que la administración culmina todos los trámites administrativos de legalización de los mismos, es decir, cuando aquéllos han quedado perfeccionados, pues es a partir de allí cuando tales actos nacen a la vida jurídica y, por tanto, es viable el control posterior, como lo ordena la Constitución. Si se permitiera la intervención de las autoridades fiscales antes del perfeccionamiento

del contrato, podría incurrirse en el mismo vicio que el constituyente quiso acabar: la coadministración. Las Contralorías, como ya lo ha expresado la Corte, no pueden “participar en el proceso de contratación. Su función empieza justamente cuando la Administración culmina la suya, esto es, cuando ha adoptado ya sus decisiones”[4], y mucho menos, “interferir ni invadir la órbita de competencias propiamente administrativas ni asumir una responsabilidad coadministradora que la Constitución no ha previsto.”[5]

Sobre el papel que desempeñan las Contralorías en el proceso de contratación, esta corporación ya se pronunció, al examinar la constitucionalidad del artículo 25-11 de la misma ley demandada, que expresamente prohíbe a los organismos de control y vigilancia *intervenir en los procesos de contratación*, argumentos que resultan cabalmente aplicables al presente caso, los cuales se reiteran.

“La tarea encomendada a entes como las contralorías no es la de actuar dentro de los procesos internos de la Administración cual si fueran parte de ella, sino precisamente la de ejercer el control y la vigilancia sobre la actividad estatal a partir de su propia independencia, que supone también la del ente vigilado, sin que les sea permitido participar en las labores que cumplen los órganos y funcionarios competentes para conducir los procesos que después habrán de ser examinados bajo la perspectiva del control. De lo contrario, él no podría ejercerse objetivamente, pues en la medida en que los entes controladores resultaran involucrados en el proceso administrativo específico, objeto de su escrutinio, y en la toma de decisiones, perderían toda legitimidad para cumplir fiel e imparcialmente su función.”

Así pues, en tratándose de la Contraloría general de la República el control a ella asignado es de carácter posterior, por expresa disposición del artículo 267 de la Constitución, motivo por el cual resulta evidente que a dicho órgano le está vedado participar en el proceso de contratación. Su función empieza justamente cuando la Administración culmina la suya, esto es, cuando ha adoptado ya sus decisiones.

(...) Si el ente que controla también ayuda a tomar la decisión de carácter administrativo, la sugiere, la propicia o la presiona o induce modificaciones a los iniciales propósitos de la entidad vigilada, está impedido para cumplir adecuadamente su labor. No puede confundirse al operador administrativo con el ente que vigila y controla la integridad de lo actuado por aquél.

(...) Además, debe resaltarse que la disposición acusada desarrolla los principios de economía, celeridad y eficacia, que deben guiar la actuación administrativa (art. 209 C.P.), pues tiende a evitar que los trámites de contratación se estanquen o dilaten en el tiempo, precisamente por la indebida intromisión de los agentes de control. Estos, obviamente, están llamados a intervenir, pero en los términos posteriores expuestos.”

Que el control fiscal se pueda ejercer también sobre los contratos *liquidados o terminados* no viola el Ordenamiento Superior pues, como ya se ha explicado, la función fiscalizadora que el constituyente le ha atribuido a las Contralorías no es sólo la de vigilar la gestión fiscal de las entidades públicas y de los particulares que manejan fondos o bienes públicos, en forma posterior y selectiva, esto es, cuando los procesos u operaciones respectivos se han ejecutado, sino también evaluar los resultados obtenidos con el gasto o la inversión, como claramente se señala en los artículos 267 y 272, para lo cual deberán aplicarse los procedimientos, métodos y principios que establece la ley (42/93)

El control fiscal sobre los contratos liquidados o terminados tiene trascendental importancia ya que

permite analizar aspectos como éstos: determinar y calificar el grado de economía y eficiencia con que la administración ha obrado, el cumplimiento de las obligaciones contractuales, la calidad de las obras, bienes y servicios objeto del contrato, el control de las cuentas y la evaluación de los resultados obtenidos con la inversión, todo ello en cumplimiento de lo ordenado en los artículos 267 y 272 de la Carta. De acuerdo con los resultados de este examen, y en caso de existir fundamento para hacerlo, las autoridades fiscales deberán iniciar las acciones de responsabilidad correspondientes contra los servidores estatales o los particulares que manejen fondos o bienes públicos, que hayan incurrido en violación de las normas que rigen la materia, o en extralimitación u omisión de sus funciones. Es deber suyo, además, promover las investigaciones penales y disciplinarias contra quienes hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado.

En síntesis: el control fiscal sobre los contratos estatales se ejerce a partir de su perfeccionamiento, durante todo el proceso de ejecución, y después de su liquidación o terminación.» (Cursiva y subrayado propio del texto; negrilla fuera del texto)

La Corte Constitucional en la sentencia C-648 de 2002 además de hacer referencia a la providencia relacionada anteriormente, estableció:

«Sobre el particular debe señalarse, como ya lo ha expresado la Corte, que efectivamente las Contralorías no pueden participar en el proceso de contratación, puesto que su función empieza justamente cuando la Administración culmina la suya, esto es, cuando ha adoptado ya sus decisiones. Tampoco pueden interferir ni invadir la órbita de competencias propiamente administrativas ni asumir una responsabilidad coadministradora, lo cual está prohibido expresamente por la Carta Política al señalar en el artículo 267 que la Contraloría no tendrá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización. De esta forma, al excluir la intervención de las autoridades fiscales antes del perfeccionamiento del contrato, se evita que se incurra en el mismo vicio que el constituyente quiso acabar: la coadministración.[6]

Sin embargo, esta circunstancia no sirve de argumento para alegar la improcedencia del control fiscal sobre los contratos estatales, el cual, por el contrario, bien podrá ejercerse cuando la administración culmina todos los trámites administrativos de legalización del contrato, sin que esta actuación desnaturalice la función a cargo de las contralorías ni vulnere los parámetros constitucionales sobre estos tópicos. Por consiguiente, el perfeccionamiento del contrato es el momento a partir del cual tales actos nacen a la vida jurídica y pueden ser objeto del control posterior, como lo ordena la Constitución (art. 267) y lo ha reconocido esta Corporación.

(...)

Entonces, como lo expresó la Corte, el control fiscal puede ejercerse en dos momentos distintos: una vez concluidos los trámites administrativos de legalización de los contratos, para vigilar la gestión fiscal de la administración y el cumplimiento de las normas y principios que rigen la contratación estatal, o una vez liquidados o terminados los contratos, para ejercer un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.»

Por su parte 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», establece facultades a los órganos de control fiscal respecto de las investigaciones fiscales, que son aplicables igualmente en hechos derivados de la contratación pública en los siguientes términos:

«Artículo 114. Facultades de investigación de los organismos de control fiscal. Los organismos de control fiscal en el desarrollo de sus funciones contarán con las siguientes facultades:

a) Adelantar las investigaciones que estimen convenientes para establecer la ocurrencia de hechos generadores de daño patrimonial al Estado originados en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna y que en términos generales no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado;

b) Citar o requerir a los servidores públicos, **contratistas, interventores** y en general a las personas que hayan participado, determinado, coadyuvado, colaborado o hayan conocido los hechos objeto de investigación;

c) Exigir a los **contratistas, interventores** y en general a las personas que hayan participado, determinado, coadyuvado, colaborado o hayan conocido los hechos objeto de investigación, la presentación de documentos que registren sus operaciones cuando unos u otros estén obligados a llevar libros registrados;

d) Ordenar a los **contratistas, interventores** y proveedores la exhibición y de los libros, comprobantes y documentos de contabilidad;

e) En general, efectuar todas las diligencias necesarias que conduzcan a la determinación de conductas que generen daño al patrimonio público.

Parágrafo 1°. Para el ejercicio de sus funciones, las contralorías también están facultadas para ordenar que los comerciantes exhiban los libros, comprobantes y documentos de contabilidad, o atiendan requerimientos de información, con miras a realizar estudios de mercado que sirvan como prueba para la determinación de sobrecostos en la venta de bienes y servicios a las entidades públicas o privadas que administren recursos públicos.

Parágrafo 2°. <Derogado por el artículo 166 del Decreto-Ley 403 de 2020>» (Negrilla fuera de la norma)

igualmente, esta Ley 1474 de 2011 establece la función de supervisión y de interventoría en la contratación pública en los siguientes términos:

«Artículo 83. Supervisión e interventoría contractual. Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no

requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos.

La interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico del objeto o contrato dentro de la interventoría.

Por regla general, no serán concurrentes en relación con un mismo contrato, las funciones de supervisión e interventoría. Sin embargo, la entidad puede dividir la vigilancia del contrato principal, caso en el cual en el contrato respectivo de interventoría, se deberán indicar las actividades técnicas a cargo del interventor y las demás quedarán a cargo de la Entidad a través del supervisor.

El contrato de Interventoría será supervisado directamente por la entidad estatal.

Parágrafo 1°. En adición a la obligación de contar con interventoría, teniendo en cuenta la capacidad de la entidad para asumir o no la respectiva supervisión en los contratos de obra a que se refiere el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, los estudios previos de los contratos cuyo valor supere la menor cuantía de la entidad, con independencia de la modalidad de selección, se pronunciarán sobre la necesidad de contar con interventoría.

Parágrafo 2°. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.»

Respecto de esta labor, el artículo 53 de La Ley 80 de 1993 modificado por el artículo 2º de la Ley 1882 de 2018 «Por la cual se adicionan, modifican y dictan disposiciones orientadas a fortalecer la Contratación Pública en Colombia, la ley de infraestructura y se dictan otras disposiciones», establece los tipos de responsabilidad de los interventores respecto al cumplimiento de las obligaciones establecidas en los contratos, así:

«Artículo 53. De la responsabilidad de los consultores, interventores y asesores. (...)»

Por su parte, los interventores, responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que le sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría, incluyendo la etapa de liquidación de los mismos siempre y cuando tales perjuicios provengan del incumplimiento o responsabilidad directa, por parte del interventor, de las obligaciones que a este le correspondan conforme con el contrato de interventoría.»

El control fiscal que ejercen las contralorías respecto de los contratos públicos se da en tres momentos: i) una vez agotados los trámites de legalización; ii) a las cuentas referentes a cada uno de los pagos; y iii) una vez liquidados o terminados; siendo el respectivo órgano de control fiscal competente quien, como producto de la aplicación de los diferentes sistemas de control fiscal (establecidos en el Decreto-Ley 403 de 2020) establezca la existencia o no de un posible detrimento

patrimonial, así como los diferentes alcances de sus hallazgos.

4. Del control fiscal concurrente y prevalente

El Decreto-Ley 403 de 2020 «Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal», determina:

«Artículo 3. Principios de la vigilancia y el control fiscal. La vigilancia y el control fiscal se fundamentan en los siguientes principios:

(...)

e) Concurrencia: En virtud de este principio, la Contraloría General de la República comparte la competencia de la vigilancia y control fiscal sobre los sujetos y objetos de control fiscal de las contralorías territoriales en los términos definidos por la ley.

(...)

o) Prevalencia. En virtud de este principio, las competencias de la Contraloría General de la República primarán respecto de las competencias de las contralorías territoriales, en los términos que se definen en el presente Decreto Ley y demás disposiciones que lo modifiquen o reglamenten. En aplicación de este principio, cuando la Contraloría General de la República inicie un ejercicio de control fiscal, la contraloría territorial debe abstenerse de actuar en el mismo caso; así mismo, si la contraloría territorial inició un ejercicio de control fiscal y la Contraloría General de la República decide intervenir de conformidad con los mecanismos establecidos en el presente Decreto Ley, desplazará en su competencia a la contraloría territorial, sin perjuicio de la colaboración que las contralorías territoriales deben prestar en estos eventos a la Contraloría General de la República.

(...)

«Artículo 4. Ámbito de competencia de las contralorías territoriales. Las contralorías territoriales vigilan y controlan la gestión fiscal de los departamentos, distritos, municipios y demás entidades del orden territorial, así como a los demás sujetos de control dentro de su respectiva jurisdicción, en relación con los recursos endógenos y las contribuciones parafiscales según el orden al que pertenezcan, de acuerdo con los principios, sistemas y procedimientos establecidos en la Constitución y en la ley; en forma concurrente con la Contraloría General de la República de conformidad con lo dispuesto en el presente Decreto Ley y en las disposiciones que lo reglamenten, modifiquen o sustituyan.

En todo caso, corresponde a la Contraloría General de la República, de manera prevalente, la vigilancia y control fiscal de los recursos de la Nación transferidos a cualquier título a entidades territoriales, así como las rentas cedidas a éstas por la Nación, competencia que ejercerá de conformidad con lo dispuesto en normas especiales, en el presente Decreto Ley en lo que corresponda, bajo los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.»

«Artículo 6. Del ejercicio prevalente de la vigilancia y control fiscal. La prevalencia en la vigilancia y el control fiscal de los departamentos, distritos y municipios y demás entidades del orden territorial, así como a los demás sujetos de control de las contralorías territoriales, por parte de la Contraloría General de la República, se ejercerá conforme a los siguientes mecanismos:

- a) Vigilancia fiscal concurrente integral o selectiva, transitoria o permanente.
- b) Plan Nacional de Vigilancia y Control Fiscal.

- c) Sistema Nacional de Control Fiscal -SINACOF-.
- d) Acciones conjuntas y coordinadas entre contralorías.
- e) Intervención funcional de oficio.
- f) Intervención funcional excepcional.
- g) Fuero de atracción.
- h) Los demás que determine el Contralor General de la República, bajo criterios de necesidad, pertinencia, razonabilidad, proporcionalidad y especialidad, sin que, en ningún caso, implique el vaciamiento de competencias de las contralorías territoriales.

Parágrafo. El ejercicio de los mecanismos establecidos en el presente artículo podrá ejercerse en cualquier tiempo desplazando las competencias de la contraloría territorial hacia la Contraloría General de la República cuando corresponda, sin que ello implique el vaciamiento de las competencias de aquella.»

«Artículo 7. De la vigilancia fiscal concurrente. La Contraloría General de la República podrá ejercer vigilancia de la gestión fiscal a los sujetos u objetos de control de las contralorías territoriales, de manera permanente o transitoria, integral o selectiva en los términos que defina el Contralor General de la República.»

Esta Oficina Jurídica en el concepto 110.018.2022 (radicado 20221100012951 del 25 de abril de 2022), sobre el control concurrente y prevalente, dijo:

«De la normatividad transcrita, podemos concluir que la competencia concurrente para la vigilancia y control fiscal se produce cuando la competencia es compartida entre la Contraloría General de la República y la contraloría territorial; en tanto que la competencia prevalente es la que tiene la Contraloría General de la República para adelantar la vigilancia y control fiscal sobre todo recurso público en cualquier nivel administrativo: nacional o territorial, extendiéndose a los recursos endógenos de competencia de las contralorías territoriales, en virtud del reformado artículo 267 de la Constitución Política.

El ejercicio de la competencia concurrente debe hacer de manera coordinada entre la Contraloría General de la República y la contraloría territorial correspondiente, lo cual se materializa a través del Plan Nacional de Vigilancia y Control Fiscal en los términos de los artículos 8, 9 y 10 del Decreto-Ley 403 de 2020.

El ejercicio de la competencia prevalente por parte de la Contraloría General de la República se materializa a través de los mecanismos establecidos en el artículo 6º del Decreto-Ley 403 de 2020 y descritos de manera puntual en dicho cuerpo normativo. Esta competencia prevalente implica el desplazamiento de la competencia de la contraloría territorial en favor de la Contraloría General de la República sobre el ejercicio de control que ésta haya iniciado; en tanto que, si la territorial no ha iniciado el ejercicio, simplemente se debe abstener de iniciarlo o actuar en él.

Este desplazamiento de competencia abarca no solo el ejercicio como tal, sino las demás actuaciones que de él se desprendan o que vengan en curso relacionadas con éste según lo establecido en el inciso segundo del artículo 9 en concordancia con el literal c) del artículo 20, el artículo 21, el literal c) del artículo 26, el literal c) del artículo 27 y el artículo 28 del Decreto-Ley 403 de 2022.
(...)

4. Conclusiones

(...)

iv) La competencia concurrente para la vigilancia y control fiscal es aquella compartida entre la Contraloría General de la República y la contraloría territorial, es decir, que no es excluyente y que puede ser ejercida por uno u otro organismo de control. Para su ejercicio es necesario acudir a mecanismos de coordinación

v) La competencia prevalente es la primacía o preferencia que tiene la Contraloría General de la República para adelantar la vigilancia y control fiscal sobre todo recurso público en cualquier nivel administrativo: nacional o territorial, en virtud del reformado artículo 267 de la Constitución Política.»

5. De la competencia para la vigilancia y control fiscal por parte de la Auditoría General de la República

El artículo 274 de la Constitución Política de Colombia modificado por el artículo 5º del Acto Legislativo 4 de 2019 «Por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal», establece:

«Artículo 274. La vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República y de todas las contralorías territoriales se ejercerá por el Auditor General de la República (...).»

En desarrollo de la normativa constitucional, el Decreto-Ley 272 de 2000 «Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República» en su artículo 2º modificado por el artículo 156 del Decreto-Ley 403 de 2020 «Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal», estableció:

Artículo 2º. **Ámbito de competencia.** Corresponde a la Auditoría General de la República ejercer la vigilancia y el control de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República y de las contralorías departamentales, distritales, municipales, sin excepción alguna, y de los fondos de bienestar social de todas las contralorías, en los términos que establecen la Constitución y la ley.

De conformidad a las normas transcritas, se obtiene que tanto la disposición constitucional como la legal, determinan los sujetos de control fiscal de la Auditoría General de la República, siendo solamente las contralorías (nacional y territoriales) y los fondos de bienestar social de ellas, por lo cual carece de competencia para ejercer control fiscal a entidades diferentes.

Siendo ello así, la vigilancia y el control fiscal al municipio de Bello y de manera específica al contrato de empréstito suscrito entre este municipio y la Financiera de Desarrollo Territorial – Findeter, motivo de su consulta, es competencia directa de la Contraloría Municipal de Bello y de manera concurrente de la Contraloría General de la República.

6. Conclusiones

De conformidad con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada anteriormente,

respecto a los temas consultados, podemos concluir:

- i) Los créditos contratados con tasa compensada establecidos por la emergencia económica, social y ecológica decretada a raíz de la pandemia Covid-19, solamente pueden ser utilizados para la ejecución de los proyectos para los cuales se solicitaron.
- ii) El control previo de la contratación pública está a cargo de la oficina de control interno de la respectiva entidad, sin que ello signifique que dicha dependencia pueda intervenir en el proceso contractual, pues su labor es de asesoramiento y advertencia respecto de circunstancias que identifique en el marco de los procesos contractuales.
- iii) El control fiscal que ejercen las contralorías respecto de los contratos públicos se da en tres momentos: 1) Una vez agotados los trámites de legalización; 2) a las cuentas referentes a cada uno de los pagos; y 3) una vez liquidados o terminados.
- iv) La vigilancia y control fiscal de las entidades territoriales y sus entidades descentralizadas corresponde a la contraloría territorial respectiva y de forma concurrente con la Contraloría General de la República; no obstante, en tratándose de recursos de la Nación transferidos a la respectiva entidad territorial, la Contraloría General de la República ejerce competencia prevalente sobre ellos.
- v) La función de vigilancia y control fiscal por parte de la Auditoría General de la República recae sobre las contralorías (nacional y territoriales) y sobre los fondos de bienestar de estas, siendo éstos sus únicos sujetos de control.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas, anotando que el presente concepto se emite en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 «Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo», con carácter orientador tal como lo determina la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Consejo de Estado en Auto del 19 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 20392 - 25000-23-37-000-2012-00320-01:


«(...) el artículo 253 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes de información sobre las materias que tiene a cargo. Los conceptos sirven para orientar a los asociados sobre alguna cuestión que puede afectarlos. Pero eso no indica que siempre se trate de una manifestación unilateral de voluntad y, por ende, capaz de producir algún efecto jurídico general y abstracto. De hecho, los conceptos que emite la administración en relación con las materias que tienen a cargo no comprometen su responsabilidad 'ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución'» (Negrilla fuera de texto)

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados




en el presente concepto pueden ser consultorios en el siguiente enlace:
<http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 17, Edificio Elemento, Torre 4 de Bogotá o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y fjimenez@auditoria.gov.co. Si para usted resulta más cómodo, también puede diligenciarla de manera virtual a través de nuestra página web www.auditoria.gov.co ingresando por el botón SIA, seleccionar la opción SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO, luego, seleccionar el botón Encuesta de Satisfacción e ingrese los dígitos del código SIA-ATC que aparecen en la referencia de la presente comunicación y la contraseña d4c924d3. También puede consultar su solicitud en el botón Consultar Solicitud ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,


PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro		14/10/2022
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		14/10/2022
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		14/10/2022

Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma.