

Bogotá D.C.,
110



Auditoría General de la República
Al contestar cite el radicado No: 1102-202400605
Fecha: 5 de marzo de 2024 02:55:08 PM
Origen: Oficina Jurídica
Destino: Peticionario

Señor
MARLON AUGUSTO CABRERA DAZA
marloncabrera76@hotmail.com

Referencia: Concepto 110.013.2024
SIA-ATC. 012024000062

1. *Del derecho de petición para el acceso a información y documentos*
2. *Del proceso auditor*
3. *Del acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal y sus términos*

Respetado señor Cabrera Daza:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento en el correo electrónico del 23 de enero de 2024, radicado en la AGR el mismo día con el número 2101-202400160 bajo el SIA-ATC. 012024000062, en el que consulta lo siguiente:

«la (sic) competencia constitucional dadas en los artículos 267, 268 y 272 a las contralorías para puedan entre establecer en otros aspectos (sic), términos inferiores a los regulados en la ley 1437 de 2011, frente a los sujetos de control o fiscalización, y con ello obtener respuestas frente a sus requerimientos o solicitudes, puede solamente realizarse dicha competencia si previamente se expidió acto administrativo que regule dicha facultad reglamentaria, en caso negativo, de que no se requiera regulación alguna, que criterio es el (sic) debe determinar, cuando se de (sic) les debe dar respuesta en horas, o en días?»

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 nuestra 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 en Colombia, 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 al 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 abordando los siguientes temas: i) Del derecho de petición para el acceso a información y documentos; ii) Del proceso auditor; y iii) Del acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal y sus términos.

1. Del derecho de petición para el acceso a información y documentos

La Constitución Política de Colombia de 1991 consagra como derecho fundamental el derecho de petición en su artículo 23 en los siguientes términos:

«Artículo 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.»

El derecho fundamental de petición garantiza al peticionario que su solicitud sea atendida de manera oportuna y en términos suficiencia, precisión y claridad; igualmente le garantiza el acceso a la información pública (excepto aquella que por disposición legal tenga el carácter de reservada)

Para desarrollar este derecho fundamental, el legislador promulgó 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», por lo cual la regulación de este derecho se encuentra contenida en los artículos 13 a 33 de la Ley 1437 de 2011 «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo» - CPACA.

La Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU-182 del 6 de agosto de 1998 respecto de los derechos fundamentales de las personas jurídicas y en particular de las de derecho público, dijo:

«Esta, a juicio de la Sala Plena, es ocasión propicia para que la Corte reafirme su ya reiterada doctrina en lo relativo a los derechos fundamentales de las personas jurídicas y en particular, por las características del caso, los que puedan corresponder a las de Derecho Público.

(...)

Hay derechos de las personas jurídicas, que ellas pueden reclamar dentro del Estado Social de Derecho y que las autoridades se obligan a respetar y a hacer que les sean respetados. Y, claro está, entre la inmensa gama de derechos que les corresponden, los hay también fundamentales, en cuanto estrechamente ligados a su existencia misma, a su actividad, al núcleo de las garantías que el orden jurídico les ofrece y, por supuesto, al ejercicio de derechos de las personas naturales afectadas de manera transitiva cuando son vulnerados o desconocidos los de aquellos entes en que tienen interés directo o indirecto.

La naturaleza propia de las mismas personas jurídicas, la función específica que cumplen y los contenidos de los derechos constitucionales conducen necesariamente a que no todos los que se enuncian o se derivan de la Carta en favor de la persona humana les resulten aplicables.

Pero, de los que sí lo son y deben ser garantizados escrupulosamente por el sistema jurídico en cuanto de una u otra forma se reflejan en las personas naturales que integran la población, la Corte Constitucional ha destacado derechos fundamentales como el debido proceso, la igualdad, la inviolabilidad de domicilio y de correspondencia, la libertad de asociación, la inviolabilidad de los documentos y papeles privados, el acceso a la administración de justicia, el derecho a la información, el habeas data y el derecho al buen nombre, entre otros.

En conexidad con ese reconocimiento, ha de señalar la Corte que las personas jurídicas tienen todas, sin excepción, los enunciados derechos y que están cobijadas por las garantías constitucionales que aseguran su ejercicio, así como por los mecanismos de defensa que el orden jurídico consagra. De allí que la Corte Constitucional haya sostenido desde sus primeras sentencias que son titulares no solamente de los derechos fundamentales en sí mismos sino de la acción de tutela para obtener su efectividad cuando les sean conculcados o estén amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular (art. 86 C.P.).

(...)

Dentro de las personas jurídicas, las estatales propiamente dichas así como las de capital mixto -público y privado- no están excluidas de los derechos fundamentales, en lo que se ajuste a su naturaleza, actividad y funciones, toda vez que, por conducto de sus órganos y con indudable repercusión en el interés y en los derechos de los seres humanos, son sujetos que obran con mayor o menor autonomía dentro del cuerpo social, que no puede menos de reconocer su existencia y su influjo, benéfico o perjudicial según cada caso, como tampoco ignorar sus obligaciones, deberes, cargas y prerrogativas. La persona jurídica pública no es un simple enunciado teórico ni una ficción, como durante algún tiempo lo aceptaron la ley y la doctrina, sino una incontestable y evidente realidad que las normas no ignoran ejercer derechos y contraer obligaciones.

(...)

Reitérase, entonces, la doctrina sentada en Sentencia C-360 del 14 de agosto de 1996 (M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), en la que con entera claridad se expresó que "las personas jurídicas de Derecho Público pueden ser titulares de aquellos derechos fundamentales cuya naturaleza así lo admita y, por lo tanto, están constitucionalmente habilitadas para ejercitarlos y defenderlos a través de los recursos que, para tales efectos,



ofrece el ordenamiento jurídico".

En cuanto al término para la resolución de las peticiones, este cuerpo normativo establece:

«Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.»

«Artículo 30. Peticiones entre autoridades. Cuando una autoridad formule una petición de información o de documentos a otra, esta deberá resolverla en un término no mayor de diez (10) días. En los demás casos, resolverá las solicitudes dentro de los plazos previstos en el artículo 14.»

Respecto de este artículo 30, la Corte Constitucional en sentencia C-951 del 04 de diciembre de 2014 referente al proyecto de ley (posterior Ley 1755 de 2015), dijo:

«Análisis de constitucionalidad del artículo 30

Ha de recordarse que el término previsto por el legislador para la resolución de los derechos de petición en el artículo 14 del proyecto de ley es, como regla general, de quince (15) días posteriores a su recepción. Sin embargo, en la misma norma se contemplan dos excepciones, a saber: (i) diez (10) días para la resolución de peticiones de documentos y de información y (ii) treinta (30) días en casos de consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo.

Aparentemente la disposición del artículo 30 pretendía generar una regla especial para las peticiones de documentos e información entre entidades públicas, lo que se infiere de la última parte del texto del artículo en el que se asume que lo allí dispuesto difiere de la regulación general del artículo 14: "En los demás casos, resolverá las solicitudes dentro de los términos previstos en el artículo 14". Sin embargo, como salta a la vista, el artículo 30 somete las peticiones entre autoridades a las mismas reglas que a las peticiones de

particulares por vía directa e indirecta. En cuanto a (i) las peticiones de documentos e información, de manera indirecta, por cuanto consagra un término de diez (10) días para su resolución de igual manera que lo establece el artículo 14 del proyecto de ley, así como para (ii) las demás modalidades directas (reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, la formulación de quejas, denuncias y reclamos, la interposición de recursos, así como la consulta y el examen de documentos), por remisión expresa al artículo 14 del mismo cuerpo normativo.

De acuerdo con lo ya señalado por esta Corporación en el análisis del artículo 14 del proyecto de ley, el establecimiento de un término de quince (15) días como regla general para la resolución de peticiones, de diez (10) días para las de información y documentos, así como de treinta (30) para las materias relacionadas con las funciones de la autoridad no resulta contrario a la Constitución y se cobija en el marco de la potestad de configuración legislativa del Congreso de la República, cuyo ejercicio en el caso concreto, resulta razonable y proporcionado.

Del mismo modo, la equiparación en materia de términos de resolución para las peticiones de autoridades y particulares no quebranta en forma alguna la Constitución y hace también parte del ámbito de configuración de la potestad legislativa.»

El establecimiento de términos perentorios para la resolución del derecho de petición por parte del legislador tiene su razón de ser en garantizar la efectividad de este derecho fundamental, pues de no hacerse, sería nugatoria su protección. Sin embargo, hay que tener en cuenta que los términos establecidos, son los términos máximos, queriendo ello decir que la autoridad requerida puede (y debería) resolver la petición antes del vencimiento de este, es decir, la respuesta de fondo puede darse entre el primero y el último día del término legal.

2. Del proceso auditor

El proceso auditor adelantado por las contralorías territoriales se encuentra regulado en la Constitución Política de Colombia de 1991, en la Ley 42 de 1993 «Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen», en 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», en el Decreto-Ley 430 de 2020 «Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal» y en la Guía de Auditoría Territorial en el Marco de las Normas Internacionales - ISSAI Versión 3.0 – GAT.

La Constitución Política de Colombia de 1991 modificada en su parte correspondiente por el Acto Legislativo 04 de 2019 «Por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal», establece:

«Artículo 267. La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio



de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley.

(...)

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, **sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información** por parte de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, **fundado en la eficiencia, la economía**, la equidad, el desarrollo sostenible y el cumplimiento del principio de valoración de costos ambientales.

(...)» (Resaltamos en negrilla)

Obsérvese que una de las modificaciones efectuadas por el artículo 1º del Acto Legislativo 04 de 2019 al artículo 267 de la Constitución Política, fue el determinar que para el acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal no les es oponible la reserva legal.

«Artículo 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

1. Prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la nación e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse.

(...)

4. Exigir informes sobre su gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes públicos.

(...)

12. Dictar normas generales para armonizar los sistemas de control fiscal de todas las entidades públicas del orden nacional y territorial; y dirigir e implementar, con apoyo de la Auditoría General de la República, el Sistema Nacional de Control Fiscal, para la unificación y estandarización de la vigilancia y control de la gestión fiscal.

(...)

17. **Imponer sanciones desde multa hasta suspensión a quienes omitan la obligación de suministrar información** o impidan u obstaculicen el ejercicio de la vigilancia y control fiscal, o incumplan las obligaciones fiscales previstas en la ley. (...)

(...)» (Resaltamos en negrilla)

En este artículo también se observa que una de las modificaciones efectuadas por el artículo 2º del Acto Legislativo 04 de 2019 al artículo 268 de la Constitución Política, es la atribución dada al Contralor General de la República y a los contralores territoriales (por la extensión dada en el sexto inciso del artículo 272) de imponer sanciones por la omisión (del obligado) en el suministro de información para el desarrollo de la vigilancia y el control fiscal.

«Artículo 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

(...)

Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 en lo que sea pertinente, según los principios de coordinación, concurrencia, y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente



en los términos que defina la ley.»

La Ley 42 de 1993, establece:

«Artículo 16. El Contralor General de la República determinará las personas obligadas a rendir cuentas y prescribirá los métodos, formas y plazos para ello.»

La ley 1474 de 2011, establece:

«Artículo 124. Regulación del proceso auditor. La regulación de la metodología del proceso auditor por parte de la Contraloría General de la República y de las demás contralorías, tendrá en cuenta la condición instrumental de las auditorías de regularidad respecto de las auditorías de desempeño, con miras a garantizar un ejercicio integral de la función auditora.»

«Artículo 130. Metodología para el proceso auditor en el nivel territorial. La Contraloría General de la República, con la participación de representantes de las Contralorías territoriales a través del Sistema Nacional de Control Fiscal - Sinacof, facilitará a las Contralorías Departamentales, distritales y municipales una versión adaptada a las necesidades y requerimientos propios del ejercicio de la función de control fiscal en el nivel territorial de la metodología para el proceso auditor, se encargará de su actualización y apoyará a dichas entidades en el proceso de capacitación en el conocimiento y manejo de esta herramienta. La Auditoría General de la República verificará el cumplimiento de este mandato legal.»

El Decreto-Ley 403 de 2020, define de manera clara la vigilancia y el control fiscal así:

«Artículo 2. Definiciones. Para los efectos de la vigilancia y el control fiscal se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Vigilancia fiscal: Es la función pública de vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, que ejercen los órganos de control fiscal de manera autónoma e independiente de cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa. Consiste en observar el desarrollo o ejecución de los procesos o toma de decisiones de los sujetos de control, sin intervenir en aquellos o tener injerencia en estas, así como con posterioridad al ejercicio de la gestión fiscal, con el fin de obtener información útil para realizar el control fiscal.

Control fiscal: Es la función pública de fiscalización de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, que ejercen los órganos de control fiscal de manera autónoma e independiente de cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa, con el fin de determinar si la gestión fiscal y sus resultados se ajustan a los principios, políticas, planes, programas, proyectos, presupuestos y normatividad aplicables y logran efectos positivos para la consecución de los fines esenciales del Estado, y supone un pronunciamiento de carácter valorativo sobre la gestión examinada y el adelantamiento del proceso de responsabilidad fiscal si se dan los presupuestos para ello.

El control fiscal será ejercido en forma posterior y selectiva por los órganos de control fiscal, sin perjuicio del control concomitante y preventivo, para garantizar la defensa y protección del patrimonio público en los términos que establece la Constitución Política y la ley.

(...))»

La Guía de Auditoría Territorial en el Marco de las Normas Internacionales - ISSAI - GAT Versión 3.0 que es la guía que deben seguir las contralorías territoriales para el desarrollo de las auditorías que ejecutan a sus sujetos de control, aclarando que ésta puede ser adoptada de manera integral o adaptada a las circunstancias y necesidades propias de cada contraloría territorial en los temas expresamente anotados en dicha guía, establece:

«1.2.2 Definición de auditoría

La auditoría y las demás actuaciones de fiscalización que adelantan las Contralorías Territoriales están descritas como un proceso sistemático en el que, de manera objetiva, se obtiene y se evalúa la evidencia para determinar si la información o las condiciones reales están de acuerdo con criterios previamente establecidos.»

Esta Oficina Jurídica en el concepto 110.043.2019 (Radicado 20191100026101 del 26 de agosto de 2019) respecto de la auditoría (proceso auditor), dijo:

«La auditoría es un proceso metódico que evalúa la gestión y los resultados fiscales mediante la aplicación de los sistemas de control fiscal, para determinar el cumplimiento de los principios fiscales en la prestación de servicios o provisiones de bienes públicos en desarrollo de los fines esenciales del Estado.

Su alcance es determinar la cobertura en materia de entes, asuntos y recursos públicos a auditar en una vigencia fiscal determinada, de conformidad con las políticas y lineamientos institucionales y la matriz de riesgo fiscal.»

En el concepto 110.053.2021 (Radicado 20211100024711 del 05 de agosto de 2021) concluyó sobre el control fiscal:

«ii) El control fiscal es la función de fiscalización de la gestión fiscal sobre los fondos y bienes públicos, ejercida por los organismos de control fiscal (contraloría nacional y territoriales y Auditoría General), la cual se materializa a través de, entre otros, el proceso auditor que es el proceso a través del cual el organismo de control fiscal evalúa la gestión fiscal, la eficiencia y eficacia en la prestación del servicio asignado, el cumplimiento de los principios de la gestión fiscal y con ello los resultados en el cumplimiento de los fines del estado. Algunos de los sistemas de control fiscal son el de legalidad, el de gestión y el de resultados.»

3. Del acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal y sus términos

Tal como se anotó en el punto anterior, la Constitución Política de Colombia de 1991 en su artículo 268 establece que para el desarrollo de la función pública de vigilancia de la gestión fiscal, no es posible la oposición de reserva legal de la información a los órganos de control fiscal, e igualmente en el artículo 268 establece como función del Contralor General de la república y de los contralores territoriales (por extensión otorgada en el sexto inciso del artículo 272), la imposición de sanciones a los obligados a suministrar información cuando omitan este deber.

La Ley 1474 de 2011 establece:

«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°. La no atención de estos requerimientos genera las sanciones previstas en el artículo 101 de la Ley 42 de 1993. En lo que a los particulares se refiere, la sanción se tasará entre cinco (5) y diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes.»

El Decreto-Ley 403 de 2020 contempla:

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

(...)

k) Inoponibilidad en el acceso a la información. En virtud de este principio, los órganos de control fiscal podrán requerir, conocer y examinar, de manera gratuita, todos los datos e información sobre la gestión fiscal de entidades públicas o privadas, exclusivamente para el ejercicio de sus funciones sin que le sea oponible reserva alguna.

(...)

n) Oportunidad. En virtud de este principio, las acciones de vigilancia y control fiscal, preventivas o posteriores se llevan a cabo en el momento y circunstancias debidas y



pertinentes para cumplir su cometido, esto es, cuando contribuyan a la defensa y protección del patrimonio público, al fortalecimiento del control social sobre el uso de los recursos y a la generación de efectos disuasivos frente a las malas prácticas de gestión fiscal.
(...)

La Guía de Auditoría Territorial - GAT Versión 3.0 en el numeral 1.2.6.4 dentro de las limitaciones en el trabajo del auditor contempla:

- «Limitaciones impuestas por los responsables de la dirección del sujeto de control, entre ellas las demoras intencionadas del auditado en la entrega de información clave.»

En el numeral 1.3.1.8 respecto de la comunicación durante el proceso auditor, establece entre otras:

«Las Contralorías Territoriales, a través de las instancias competentes, deben establecer una comunicación eficaz durante el proceso de la auditoría. Resulta esencial mantener informada a la entidad sujeto de control y vigilancia fiscal sobre los asuntos relevantes relacionados con la auditoría, otorgándoles la oportunidad para que presenten pruebas documentadas, así como información pertinente respecto de los asuntos comunicados durante la ejecución de los procedimientos de auditoría.

(...)

La comunicación debe incluir la obtención de información relevante para la auditoría y suministrarla a los sujetos vigilados.

(...)

- El equipo auditor, su coordinador y/o supervisor serán oportunamente presentados y solicitarán la disposición efectiva en el suministro de información. de (sic) igual forma se aclara su responsabilidad en la oportunidad.»

En cuanto a la evidencia de auditoría establece en el numeral 1.3.2.2:

«La evidencia de auditoría consiste en cualquier información utilizada para determinar si el asunto o materia en cuestión cumple con los criterios aplicables. La evidencia puede tomar diversas formas, tales como registros de operaciones en papel y en forma electrónica, comunicaciones por escrito y en forma electrónica de fuente externa, observaciones hechas por el auditor y testimonios orales o escritos rendidos por el sujeto auditado.

(...)

Adicionalmente, en algunos casos, el auditor podrá utilizar la ausencia de información, ya sea por la negativa de la dirección del sujeto de control a realizar una manifestación que se le haya solicitado, o por otras razones, como evidencia de auditoría, con el soporte adecuado.»

Dentro de los fundamentos de la auditoría se anota en el numeral 1.4.1.1:

«Con fundamento en el Plan Estratégico Institucional, el Contralor Territorial impartirá las políticas y objetivos que deberán ser observados para la elaboración, revisión, aprobación y modificación del PVCFT, como direccionamiento de los procesos auditores **que serán ejecutados durante un período determinado**. Estos lineamientos tendrán en cuenta los insumos obtenidos en el desarrollo del proceso auditor.» (Resaltamos en negrilla)

También establece el horizonte de planeación de las auditorías que se refiere al período

Avenida calle 26 No. 69 - 76 Edificio Elemento, Torre 4, pisos 17 y 18. Bogotá, D. C.

PBX: [571] 3186800 - 3816710 - Línea gratuita de atención ciudadana: 018000-120205

 auditoriageneral  auditoriagen  auditoriagen  auditoriageneralcol

participacion@auditoria.gov.co

www.auditoria.gov.co

en el cual se van a desarrollar las auditorías. Igualmente, en el Plan de Vigilancia y Control Fiscal Territorial – PVCFT se establecen las fechas estimadas de inicio y de terminación de las auditorías

Haciendo referencia a las diferentes pruebas analíticas en el proceso auditor (numeral 2.2.5) anota:

«Una solicitud de confirmación externa positiva pide a la parte confirmante que conteste al auditor en todos los casos, solicitándole que indique su conformidad con la información enviada o que proporcione información. El auditor puede enviar una solicitud de confirmación adicional cuando no se haya recibido respuesta a una solicitud previa, en un plazo razonable.» (Resaltamos en negrilla)

En cuanto a la evaluación del control interno en desarrollo de la auditoría de cumplimiento (numeral 4.6.1.5), establece: «Los auditores deben solicitar y analizar los documentos y registros que proporcionan evidencias de que las políticas y procedimientos de control se han puesto en práctica.»

En el numeral 5 contempla la Actuación Especial de Fiscalización - AEF definiéndola así: «La AEF es una acción de control fiscal breve y sumaria que debe dar respuesta rápida frente a un hecho o asunto que llegue a conocimiento de la contraloría territorial.»

Finalmente, dentro de su Glosario establece:

«Celeridad

Rapidez y oportunidad con la que se realizan las diversas actuaciones administrativas. Implica la supresión de pasos, tiempos, movimientos, soportes, documentos, firmas, copias, etc., no indispensables, o que no agregan valor productivo. La falta de celeridad de las administraciones afecta a las personas y las actividades económicas a extremos que repercuten de manera notoria en la productividad del país.

(...)

Dar cuenta

Es la obligación de suministrar la información requerida por una responsabilidad conferida.

(...)

Información

Es todo dato o noticia que permite obtener la noción o idea de un hecho o acto para determinar la viabilidad de iniciar acción fiscal, verificar su carácter lesivo de los intereses patrimoniales estatales, obtener la identidad o identificación e individualización del o los presuntos responsables y sobre sus bienes.»

(...)

Oportunidad

La información debe ser suministrada de la manera más ágil al funcionario competente.»

Esta Oficina Jurídica en el concepto 110.028.2017 (Radicado 20171100039961 del 30 de octubre de 2017) respecto de la solicitud de información por parte de las contralorías territoriales a sus sujetos de control, anotó:

«Nótese que la disposición {art. 114 L 1474/11} faculta a los organismos de control fiscal para requerir de entidades públicas y particulares, la información necesaria para alcanzar el



fin de la acción fiscal, cual es el resarcimiento del daño causado a los recursos públicos. Así, fue la intención del legislador al dotar a los Organismos de Control Fiscal de herramientas, para efectos de determinar en forma más expedita, la ocurrencia de hechos generadores de daño al patrimonio público.

Una de las herramientas son los requerimientos que se pueden realizar y cuyos términos los establece es la Entidad que lo requiere, y no se sujeta a los términos establecidos para el Derecho Fundamental de Petición, obsérvese que la normativa tiene como fin evidenciar un presunto detrimento de los recursos públicos, en ejercicio del Control Fiscal, a todas las personas que hayan participado determinado, coadyuvado, colaborado o hayan conocido los hechos objeto de la investigación o auditoría.»

Y sobre el mismo tema, en el concepto 110.044.2021 (Radicado 20211100019901 del 23 de junio de 2021), dijo:

«El proceso auditor a través del cual los organismos de control cumplen con su función de vigilancia fiscal, también cuentan con términos perentorios para cada una de sus etapas: planeación, ejecución e informe; términos estos que son relativamente cortos en el entendido de la cantidad de sujetos de vigilancia de estos órganos de control y de su escaso talento humano, por lo que vemos ejercicios auditores que cuentan con el término de unos pocos días para la ejecución de las auditorías.

(...)

Es por lo anterior, que los organismos de control fiscal en las solicitudes de información a otras entidades, que deban efectuar dentro del desarrollo de estos procesos misionales, establecen términos inferiores a los establecidos en los artículos 14 y 30 de la Ley 1437 de 2011, lo cual se ajusta a la normativa aplicable, toda vez que, en las normas señaladas el plazo allí establecido es el máximo, sin que se establezca un término mínimo; (...)

(...)

Como se observa de la interpretación gramatical, en el artículo 14 {Ley 1437} el legislador anota la preposición dentro, lo que quiere decir que la respuesta a la petición puede darse en el primero o hasta en el último día del plazo allí establecido, sin que éste se pueda exceder tal como se anota en "no mayor", entonces, el funcionario de control fiscal en desarrollo de los principios constitucionales y legales de oportunidad, celeridad y responsabilidad, establece un término prudencial, razonable y oportuno en que la entidad solicitada puede absolver el requerimiento efectuado, término o plazo éste que debe atender igualmente al plazo o término que se disponga para la actuación en desarrollo: verificación de una gestión fiscal, práctica de una prueba decretada o información necesaria para responder una petición ciudadana.

La procedencia del establecimiento de un distinto al máximo establecido en el CPACA para responder una petición, la podemos entender mejor con el siguiente ejemplo:

La contraloría territorial se encuentra desarrollando una auditoría de gestión al sujeto vigilado; en la información rendida en la cuenta se encuentra que la entidad suscribió un contrato de suministro para la adquisición de elementos de oficina, el cual fue cumplido, pagado y liquidado; el auditor en la etapa de ejecución del proceso auditor debe entrar a comprobar la correcta ejecución del contrato, para lo cual requiere obtener los respectivos comprobantes de ingreso al almacén de los elementos adquiridos, los cuales no fueron allegados con la información de la cuenta rendida, razón por la cual es necesario solicitarlos a la administración de la entidad; en el cronograma de la auditoría se estableció que para la etapa de ejecución de la misma, se cuenta con diez días hábiles. En este escenario es

pertinente preguntarse si ¿Al solicitar dicha información a la entidad se le concede el término de 10 días establecido en la Ley 1437 de 2011, podría el auditor cumplir con la ejecución de la auditoría en el término establecido para ello? Sin asomo de duda la respuesta es NO y es por ello que, atendiendo al principio de oportunidad y celeridad, a la entidad se le concederían menor cantidad de días para la respuesta, esto con el fin de poder analizar la información allegada y cumplir así con los términos de la auditoría.

Como corolario de lo anterior, es dable concluir que las normas tanto constitucional como legal, ha dotado con las herramientas necesarias a los órganos de control fiscal, para que en cumplimiento de su labor misional, puedan requerir a sus sujetos de vigilancia y control fiscal, para que alleguen información adicional o no aportada, en términos inferiores a los topes establecidos por la norma general, que como analizamos anteriormente se entienden como límites máximos infrangibles, pero no limitantes en términos de mínimos, para que dentro de una actividad de vigilancia y control fiscal (auditoría, actuación especial, etc.) en proceso, se pueda entrar a analizar toda la información que lleve a rendir un preciso concepto de la gestión fiscal vigilada, sin incumplir con los cronogramas establecidos.»

Es de recalcar que las auditorías y las actuaciones especiales de fiscalización que adelantan los organismos de control fiscal a sus sujetos de vigilancia cuentan para su desarrollo con términos previamente establecidos generalmente en el plan de vigilancia y control fiscal de cada organismo, los cuales, en principio, son perentorios, es decir, son improrrogables pues de no serlo podrían afectar el cumplimiento de su plan de vigilancia.

Así mismo, cada una de las etapas en que se desarrolla el ejercicio auditor o actuación fiscal, como son la planeación la ejecución y el informe, cuentan con términos establecidos por el mismo órgano de control en su planeación, términos que igualmente se tienen no solamente como perentorios, sino que también son preclusivos, pues no es factible adelantar actuaciones propias de la etapa de ejecución una vez agotado el término para ella e iniciado el término para el informe, por ejemplo.

4. Conclusiones

De conformidad con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada anteriormente respecto a los temas consultados, se concluye lo siguiente:

- i. El derecho de petición es un derecho fundamental de las personas (tanto naturales como jurídica) que debe ser atendido de manera oportuna, completa y de fondo por la autoridad correspondiente, so pena de incurrir en falta disciplinaria por su falta de atención o desconocimiento de los términos para ello.
- ii. El proceso auditor, y demás actuaciones especiales de fiscalización, son los medios por los cuales los organismos de control fiscal ejercen la función pública de vigilancia y control fiscal sobre sus sujetos de control. Generalmente constan de tres etapas: planeación, ejecución e informe; cada una de ellas con tiempos definidos.
- iii. En la normatividad general de los procesos auditores y demás actuaciones especiales de fiscalización adelantadas por los organismos de control a sus sujetos vigilados, no se encuentra establecido un término específico para la respuesta a las



solicitudes a requerimientos efectuados en desarrollo de estos procesos y actuaciones, por lo que es preciso acudir al procedimiento establecido por la contraloría respectiva, a fin de verificar si en él se considera algún plazo específico para estas respuestas, o en su defecto en cada uno de los ejercicios que se adelanten.

- iv. Teniendo en cuenta los tiempos definidos de los procesos auditores y demás actuaciones especiales de fiscalización adelantadas por los organismos de control a sus sujetos vigilados, es dable indicar que los organismos de control fiscal y dentro de ellos las contralorías territoriales, están facultados para establecer el término que consideren pertinente para la obtención de la respuesta del sujeto auditado, ello sin dejar de lado, los aspectos generales, principios y fundamentos del proceso auditor, así como sin exceder el término máximo establecido en el artículo 30 del CPACA para las peticiones entre entidades.

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'**» (Resaltamos en negrilla)

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto pueden ser consultarlos en el siguiente enlace:
<http://www.auditoria.gov.co/web/quest/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 flijimenez@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 ingresar los dígitos del código SIA-ATC que aparecen

en la referencia de la presente comunicación y la contraseña d9911f67. También puede consultar su solicitud en el botón *Consultar Solicitud* ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Ateritamente,



ROQUE LUIS CONRADO IMITOLA
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Cargo
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro – Profesional Especializado Grado 4
Revisado por:	Roque Luis Conrado Imitola – Director Oficina Jurídica
Aprobado por:	Roque Luis Conrado Imitola – Director Oficina Jurídica

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.