

**FAVOR DEVOLVER
COPIA FIRMADA**



Radicado No: 20201100005601

Fecha: 16-03-2020

Bogotá D. C.,
110.

RA254826347CO

Doctor

FABIAN AUGUSTO RAMÍREZ SALAMANCA.

Procuraduría Regional de Santander

Dirección: Calle 37 No. 12-08

Bucaramanga -Santander.

Referencia: Concepto 110.10.2020
SIA-ATC. 012020000116
Control Fiscal en el Control de legalidad.

Cordial saludo señor Procurador Regional:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento presentado a través su oficio No. PRS-FARS-1255, del 27 de febrero de 2020, radicado en esta entidad con el No. 2020-233-000630-2, el día 02-03-2020 e identificado con el SIA ATC 012020000116, en el que solicita:

"... informe a éste despacho que se entiende desde la óptica del control fiscal por "Control de legalidad" de que trata el artículo 125 de la Ley 1474 de 2011, y si es viable aplicar este sistema de control de manera independiente y autónoma al control fiscal micro – auditorías- (en sus modalidades regular, especial y exprés) que adelantan las contralorías territoriales o caso contrario si debe aplicarse este sistema necesariamente en el marco de una de las modalidades de auditoría existentes".

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, ya que nos corresponde un control posterior y selectivo de su gestión fiscal; por tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia; por lo tanto, 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

Cra. 57C No. 64A - 29, Barrio Modelo Norte, Bogotá D.C.
PBX: [571] 3186800 - 3816710 - Línea gratuita de atención ciudadana: 018000-120205
f auditoriageneral a auditoriagen a auditoriagen a auditoriageneralcol
participacion@auditoria.gov.co
www.auditoria.gov.co

16 MAR 2020

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).

El artículo 274° <Artículo modificado por el artículo 5 del Acto Legislativo 4 de 2019> de la Constitución Política, en concordancia con lo normado en el Decreto Ley 272 de 2000 y en la Sentencia C-599 de 2011, la Auditoría General de la República (AGR), es un organismo de control, dotado de autonomía jurídica, administrativa, contractual y presupuestal, competente para ejercer la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República, las contralorías territoriales del país y el Fondo de Bienestar Social de la CGR, mediante los sistemas de control financiero, de gestión y de resultados, en desarrollo de los principios de eficiencia, economía y equidad

Con el objeto de brindar una ilustración que contribuya a dar mayor claridad sobre el tema consultado, se procede a realizar las siguientes precisiones de carácter general y abstracto sobre el asunto:

1. Del Control de Legalidad:

Desde una perspectiva netamente del derecho Constitucional, el principio de legalidad tiene rango constitucional, se encuentra regulado de la siguiente manera:

"Artículo 1°. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del Interés general.

Artículo 6°. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Artículo 29°. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa (...)"

De la lectura de las normas en cita, se infiere que el principio de legalidad delimita el marco de acción tanto de particulares, como de los servidores públicos en ejercicio de sus funciones. Adicionalmente, hace parte del derecho al debido proceso que reviste el carácter de fundamental y es de aplicación inmediata.

La Corte Constitucional, ha hecho referencia al principio de legalidad en los siguientes términos:

"(...) El principio constitucional de la legalidad tiene una doble condición de un lado es el principio rector del ejercicio del poder y del otro, es el principio rector del derecho sancionador.

Como principio rector del ejercicio del poder se entiende que no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley. Este principio exige que todos los funcionarios del Estado actúen siempre sujetándose al ordenamiento jurídico que establece la Constitución y lo desarrollan las demás reglas jurídicas (...).

(...) Y de otro lado, define la relación entre el individuo y el Estado al prescribir que el uso del poder de coerción será legítimo solamente si está previamente autorizado por la ley. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa (...).

(...) Si bien todas las conductas no son objeto de reglamentación y mucho menos objeto de sanciones sino sólo aquellas en las que se identifican actos u omisiones que atentan gravemente contra los derechos de las personas, la respuesta jurídica no es la misma. La graduación de las formas de coerción o administración de la fuerza atienden al daño causado y al impacto del mismo en la sociedad. Pero también existen otro tipo de reglamentos, sanciones y procedimientos encaminados a garantizar el cumplimiento de deberes que los ciudadanos tienen como miembros de una comunidad y así, el pago de impuestos, el uso de los recursos naturales, el desempeño de actividades de riesgo, la prestación de servicios públicos y el ejercicio de profesiones u oficios que impliquen un riesgo social, son aspectos que también son objeto de reglamentación estatal para exigir un determinado comportamiento y para imponer sanciones a quienes faltan a estos deberes (...)¹

Así las cosas, el régimen de control fiscal vigente en Colombia, establece una serie de controles como son: financieros, gestión, resultados y de legalidad, para el caso que nos ocupa, el control de legalidad se encuentra fundamentado legalmente en lo preceptuado en la **Ley 42 de 1993 "Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen"**, consagra lo siguiente:

"(...) Art. 9° Para el ejercicio del control fiscal se podrán aplicar sistemas de control como el financiero, de legalidad, de gestión, de resultados, la revisión de cuentas y la evaluación del control interno, de acuerdo con lo previsto en los artículos siguientes (...).

(...) Art. 11° El control de legalidad es la comprobación que se hace de las operaciones financieras, administrativas, económicas y de otra índole de una entidad para establecer que se hayan realizado conforme a las normas que le son aplicables (...)."

Asimismo, el Estatuto Anticorrupción (**Ley 1474 de 2011**), trae a colación en su artículo 125°, los efectos del Control de legalidad: *"(...) Cuando en ejercicio del control de legalidad la Contraloría advierta el quebrantamiento del principio de legalidad, promoverá en forma inmediata las acciones*

¹ Corte Constitucional Sentencia C-710101. M. P. Dr. Jaime Córdoba Triviño. Bogotá D.C., 5 de julio de 2001

Cra. 57C No. 64A - 29, Barrio Modelo Norte, 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

constitucionales y legales pertinentes y solicitará de las autoridades administrativas y judiciales competentes las medidas cautelares necesarias para evitar la consumación de un daño al patrimonio público, quienes le darán atención prioritaria a estas solicitudes (...)".

De la normatividad reseñada, resulta claro que en lo que atañe al órgano de control fiscal, si en ejercicio del control de legalidad advierte que de alguna manera se vulnera el principio de legalidad de inmediato deberá ponerse tal situación en conocimiento de las autoridades competentes.

Sin embargo, el deber de denunciar cualquier posible vulneración o la materialización de la misma sobre el principio de legalidad, no es exclusiva de las autoridades, puede suceder que un ciudadano evidencie la amenaza o violación de tal principio, en cuyo caso podrá denunciarla. En el evento de hechos relacionados con el manejo y la administración de los recursos públicos, deberá hacerlo ante el respectivo ente de control fiscal, de acuerdo a su competencia.

Por otro lado, en el control fiscal micro, va enfocado a realizar auditorías que se traducen en la inspección y/o vigilancia sistemática y permanente sobre las diversas entidades del Estado y aquellos particulares que manejan recursos públicos, que son sujetos de control fiscal. Esta labor se concreta anualmente mediante la formulación y la ejecución de un Plan General de Auditoría, que contiene la programación de las entidades y los puntos de control que se auditarán durante la vigencia fiscal. El resultado final del control fiscal micro queda registrado en un informe de auditoría, el cual se comunica a la entidad auditada y que puede ser consultado por la opinión pública en general.

Aunado lo anterior el control de legalidad, que ejerce la AGR, va enfocado a que sujetos vigilados, bajo el criterio Constitucional y legal, se apliquen las normatividades externas e internas vigentes en el ordenamiento jurídico actual, de conformidad con lo previsto en el artículo 11 de la Ley 42 de 1993.

En ese mismo sentido, todos los controles que trae a colación la Ley 42 de 1993, incluyendo el control de legalidad, son de carácter obligatorio su aplicación es entorno a todas y cada una de los ejercicios auditores, en sus distintas modalidades, ya sean auditorías regulares, especiales y exprés.

Lo anterior, para concluir que el principio de legalidad es de rango constitucional y consiste en que toda actuación de los servidores públicos debe estar expresamente circunscrita a lo previsto en la ley, hace parte del derecho fundamental al debido proceso y es de aplicación inmediata. Su amenaza o vulneración puede ser puesta en conocimiento de las autoridades competentes o por cualquier persona, en cualquier momento.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas.

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.



Los conceptos de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto, pueden ser consultados en nuestra página web www.auditoria.gov.co, siguiendo la ruta <http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>

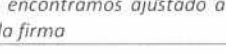
Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Carrera 57 C Nro. 64-A-29 de Bogotá o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y laabril@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*, seleccionando la opción *SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO*, estando allí, seleccione 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 9af50b1f, también puede consultar su solicitud seleccionando el botón *Consultar Solicitud* ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



CARLOS OSCAR VERGARA RODRÍGUEZ.
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombres y Apellidos:	Firma:	Fecha
Proyectado por:	Luis Alejandro Abril Parra		11-03-2020
Revisado por:	Genith Carlosama Mora		11-03-2020
Aprobado por:	Carlos Óscar Vergara Rodríguez		11-03-2020

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