



CONTRALORÍA  
Departamental del Caquetá

29/2

SIA-ATC: 2014000764

DC-5121

Florencia, 9 de octubre de 2014

Doctora  
LAURA EMILCE MARULANDA TOBÓN  
Auditora  
Auditoria General de la República  
Av. La Esperanza entre carrera 62 y 64  
Ed. Gran Estación II piso 10 costado occidental  
Bogotá D.C.



AUDITORÍA  
GENERAL



Rad No 2014-233-005635-2

Fecha 15/10/2014 15:36:12 Us Rad. LACANON  
Asunto : DC-5121 SOLICITUD DE CONCEPTO - GRADO DE CONSULTA  
Destino : / Rem CIU contraloría departamental  
www.orfeogpl.org - Sistema de Gestión

Asunto: Solicitud de concepto – Grado de Consulta

De manera atenta, me permito solicitarle ordenar a quien corresponda se emita concepto respecto de la posibilidad de dar trámite al mecanismo extraordinario de Grado de Consulta dentro de los Procesos de Responsabilidad Fiscal que adelanta la Contraloría Departamental del Caquetá, por las siguientes razones:

El doctor GUSTAVO ESPINOSA FERLA asumió el cargo de Contralor Departamental del Caquetá, a partir del 12 de enero de 2012, ante la Asamblea Departamental del Caquetá, para el periodo Constitucional 2012-2015, según consta en acta de posesión No. 001 de igual fecha. Me posesione en el cargo de DIRECTORA TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL, Código 009, Grado 01 de la Contraloría Departamental del Caquetá, desde el día 12 de julio de 2012, de acuerdo a la Resolución de Nombramiento 138 del 06 de julio de 2012.

Mediante Resolución No. 030 del 17 de septiembre de 2014 expedida por la Asamblea Departamental del Caquetá, se nombró a la suscrita PAOLA ANDREA VELEZ OTALORA, identificada con la cédula de ciudadanía 52.837.666 de Bogotá DC, como Contralora Encargada del Departamento del Caquetá, ante la ausencia temporal del titular el doctor GUSTAVO ESPINOSA FERLA y hasta que retorne al ejercicio de sus funciones. El día 17 de septiembre de 2014 me posesioné como Contralora Encargada del Departamento del Caquetá ante la Mesa Directiva de la Duma Departamental, debido a que la Corporación no se encontraba sesionando, según su reglamento interno.

Ahora al asumir la segunda instancia en los procesos de responsabilidad fiscal, con el fin de dar cumplimiento al artículo 18 de la Ley 610 de 2000, se presentan los siguientes interrogantes:

1. ¿Debo declararme impedida en los procesos de responsabilidad fiscal en donde tan solo reposa el Auto de avocar conocimiento de fecha 12 de julio de 2012, sin que haya existido alguna actuación por parte de la suscrita antes de proferirse decisión de fondo (archivo y/o imputación y/o fallo con apoderado de oficio y/o fallo sin responsabilidad)?
2. ¿Debo declararme impedida en los procesos de responsabilidad fiscal en donde tan solo reposa el Auto de avocar conocimiento de fecha 12 de julio de 2012, sin que haya existido alguna actuación por parte de

21-09-14  
8.35

15 OCT 2014

Handwritten signatures and stamps, including "161014" and "15-10-14".





CONTRALORÍA  
Departamental del Caquetá

la suscrita, después de proferirse decisión de fondo por un anterior funcionario de conocimiento de primera instancia (imputación y/o fallo con apoderado de oficio y/o fallo sin responsabilidad)?

3. ¿Debo declararme impedida en los procesos de responsabilidad fiscal donde tan solo practique pruebas y el nuevo Director Técnico de Responsabilidad Fiscal profirió decisión de fondo (archivo y/o imputación y/o fallo con apoderado de oficio y/o fallo sin responsabilidad)?

Por otro lado, respecto de los Procesos Administrativos Sancionatorios que tramita la Contraloría Departamental del Caquetá, estos son de única instancia, sin embargo, el Contralor Departamental a través de memorando ordenaba la apertura del proceso y me comisionaba para proyectar y suscribir el Auto de Apertura y él firmaba la Resolución de sanción o de archivo que la suscrita proyectaba.

De lo anterior se desprenden los siguientes interrogantes:

1. Debo declararme impedida para proferir resolución sanción y/o resolución de archivo frente a los Procesos Administrativos Sancionatorios en donde firme y proyecte el Auto de Apertura?
2. Debo declararme impedida para resolver recurso de reposición frente a los Procesos Administrativos Sancionatorios en donde proyecte resolución sanción y/o resolución de archivo, para la firma del señor Contralor Departamental?

Por último, en caso de que la Procuraduría Regional del Caquetá aceptara los impedimentos que he señalado anteriormente frente a los procesos de responsabilidad fiscal y procesos administrativos sancionatorios, se desprenden los siguientes interrogantes:

1. La competencia de la segunda instancia la asumiría la Gerencia Departamental Colegiada del Caquetá?
2. Los términos de prescripción se suspenden al momento de la suscrita declararse impedida hasta que se asigne la competencia de la segunda instancia *ad hoc* dentro de los procesos de responsabilidad fiscal?
3. Los términos de caducidad se interrumpen al momento de la suscrita declararse impedida hasta que se asigne el funcionario de conocimiento *ad hoc* dentro de los procesos administrativos sancionatorios?

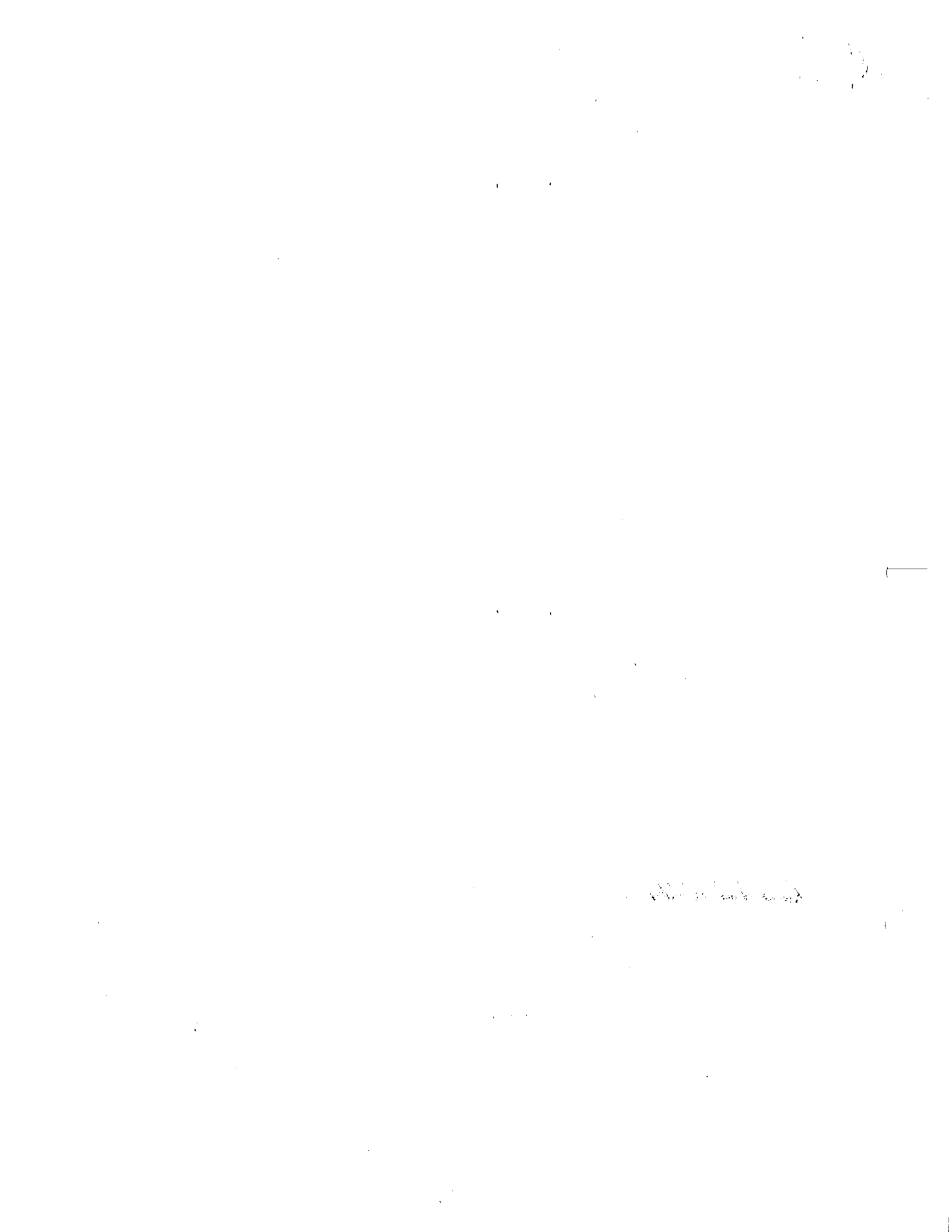
Cordialmente,

*Paola Andrea Velez O.*

PAOLA ANDREA VELEZ OTALORA

Contralora Encargada

Resolución No.030 del 17 de septiembre de 2014





Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20141100050441

Fecha: 26-11-2014

Bogotá, D.C.; 45064687613 00  
110

SIA - ATC 2014000764

Señora  
**PAOLA ANDREA VELEZ OTALORA**  
Contralora (e) Departamental del Caquetá  
Edificio Gobernación Cra. 13 No. 15 – 00 Piso 3  
Florencia, Caquetá

Ref.: Solicitud concepto – Impedimentos y otros

Apreciada señora:

A través de la presente esta dependencia procede a dar respuesta a la consulta de la referencia relacionada, entre otros aspectos, con la aplicación de los impedimentos en los procesos de responsabilidad fiscal y procesos administrativos sancionatorios, y otras situaciones al interior de los mismos, elevada y precisada por usted, en los siguientes términos:

• **SINTESIS DE LA CONSULTA**

Literalmente pregunta:

*“...Ahora al asumir la segunda instancia en los procesos de responsabilidad fiscal, con el fin de dar cumplimiento al artículo 18 de la Ley 610 de 2000, se presentan los siguientes interrogantes:*

1. *¿Debo declararme impedida en los procesos de responsabilidad fiscal en donde tan solo reposa el Auto de avocar conocimiento de fecha 12 de julio de 2012, sin que haya existido alguna actuación por parte de la suscrita antes de proferirse decisión de fondo (archivo y/o imputación y/o fallo con apoderado de oficio y/o fallo sin responsabilidad)?*

26 NOV. 2014

2. *¿Debo declararme impedida en los procesos de responsabilidad fiscal en donde tan solo reposa el Auto de avocar conocimiento de fecha 12 de julio de 2012, sin que haya existido alguna actuación por parte de la suscrita, después de proferirse decisión de fondo por un anterior funcionario de conocimiento de primera instancia (imputación y/o fallo con apoderado de oficio y/o fallo sin responsabilidad)?*
3. *¿Debo declararme impedida en los procesos de responsabilidad fiscal donde tan solo practique pruebas y el nuevo Director Técnico de Responsabilidad Fiscal profirió decisión de fondo (archivo y/o imputación y/o fallo con apoderado de oficio y/o fallo sin responsabilidad fiscal)?*

*Por otro lado, respecto de los Procesos Administrativos Sancionatorios que tramita la Contraloría Departamental del Caquetá, estos son de única instancia, sin embargo, el Contralor Departamental a través de memorando ordenaba la apertura del proceso y me comisionaba para proyectar y suscribir el Auto de Apertura y él firmaba la Resolución de sanción o de archivo que la suscrita proyectaba.*

*De lo anterior se desprenden los siguientes interrogantes:*

1. *Debo declararme impedida para proferir resolución sanción y/o resolución de archivo frente a los Procesos Administrativos Sancionatorios en donde firme (sic) y proyecte (sic) el Auto de Apertura?*
2. *Debo declararme impedida para resolver recurso de reposición frente a los Procesos Administrativos Sancionatorios en donde proyecte (sic) resolución sanción y/o resolución de archivo, para la firma del señor Contralor Departamental?*

*Por último, en caso de que la Procuraduría Regional del Caquetá aceptara los impedimentos que he señalado anteriormente frente a los procesos de responsabilidad fiscal y procesos administrativos sancionatorios, se desprenden los siguientes interrogantes:*

1. *La competencia de la segunda instancia la sumiría la Gerencia Departamental Colegiada del Caquetá?*
2. *Los términos de prescripción se suspenden al momento de la suscrita declararse impedida hasta que se asigne la competencia de la segunda instancia ad hoc dentro de los procesos de responsabilidad fiscal?*
3. *Los términos de caducidad se interrumpen al momento de la suscrita declararse impedida hasta que se asigne el funcionario de conocimiento ad hoc dentro de los procesos administrativos sancionatorios?*

## • **CONSIDERACION PRELIMINAR**

Antes de brindar una respuesta a su solicitud, debemos advertir que la misma se efectúa con el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, toda vez que los conceptos emitidos por esta Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, en respuesta a una solicitud de concepto, constituyen orientaciones y puntos de vista generales que no comprometen la responsabilidad de la entidad, ni tienen carácter obligatorio ni vinculante, pues, de acuerdo con nuestras facultades constitucionales y legales, no podemos tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, toda vez que nos corresponde un control posterior y selectivo de su gestión fiscal.

- **CONSIDERACIONES DE LA OFICINA JURÍDICA**

De conformidad con lo establecido en el artículo 18 del Decreto 272 de 2000, son funciones de la Oficina Jurídica:

*“3. 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.”*

Lo anterior teniendo en cuenta las funciones Constitucionales y legales atribuidas en el artículo 274 de la Carta y el Decreto ley 272 de 2000, que determinan que el control fiscal que ejerce la AGR, la cual vigila la gestión fiscal de todas las contralorías del país, no implica una participación en la toma de decisiones de esas administraciones en el manejo de sus funciones misionales, administración de recursos, fondos, bienes o valores, sino del examen y control de ésta después de su ejecución.

En este sentido, la mayoría de las inquietudes consultadas en su comunicación, no reúnen las anteriores características; toda vez que se trata de unos casos particulares y concretos donde solicita se le indique la forma de proceder dentro de unos procesos de responsabilidad fiscal y jurisdicción coactiva, así como en procesos sancionatorios administrativos, razón por la cual nos abstenemos de pronunciarnos sobre ese particular, pues, la competencia radica exclusivamente en ese órgano de control, quien en ejercicio de sus facultades debe resolver de fondo y en forma autónoma conforme a la normatividad jurídica correspondiente.

No puede existir duda, que quien controla no debe participar en aquellas decisiones que posteriormente van a ser objeto de control, pues tal actuación equivaldría a coadministrar, lo que es contrario a la función fiscalizadora.

*Cuervo*

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Auditoría General de la República, no es competente para pronunciarse sobre determinados aspectos señalados en la consulta, toda vez que ello puede afectar la imparcialidad que debemos observar en el ejercicio del control fiscal.

Sin embargo, como una manera de orientación que contribuya a entender las inquietudes formuladas, es preciso anotar que el tema de las inhabilidades, incompatibilidades e impedimentos, son taxativos y de interpretación restrictiva, sin que sea viable su aplicación por analogía.

Los entes de control al ejercer la acción fiscal deben garantizar la imparcialidad de los servidores públicos dentro de los procesos de responsabilidad fiscal que tienen a cargo, lo cual permite observar la transparencia contenida en los artículos 29<sup>1</sup> y 209<sup>2</sup> de la Constitución Política de Colombia, como uno de los principios básicos de la función pública, en aras de garantizar la independencia, neutralidad e imparcialidad en las decisiones que se profieran.

En efecto, en todas las acciones administrativas y judiciales, existen normas que instruyen sobre la aplicación de los impedimentos y recusaciones frente al juez y otros funcionarios, la cual debe analizarse en cada caso en particular antes de tomar decisiones que conlleven a apartar el juez de conocimiento, pues, los impedimentos y recusaciones están establecidos en forma expresa en las normas que regulan el proceso, razón por la cual se infiere de ellos la aplicación de los principios de taxatividad y excepcionalidad, en razón a que ellas comportan una excepción al cumplimiento de la función jurisdiccional que le corresponde al juez, o al funcionario de conocimiento y como tal están debidamente delimitadas por el legislador y no pueden aplicarse discrecionalidad alguna a criterio de los jueces o de los funcionarios de conocimiento.

Ahora bien, como la primera inquietud consultada hace referencia a impedimentos dentro de los procesos de responsabilidad fiscal, es jurídicamente viable dar aplicación a lo dispuesto en la Ley 610 de 2000, modificada por la Ley 1474 de 2011,

---

<sup>1</sup> 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, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...).

<sup>2</sup> ARTÍCULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y las desconcentración de funciones.



pues tales disposiciones regulan tanto la indagación preliminar, como el proceso de responsabilidad fiscal.

La 610 de 2000 regula el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías, respecto al procedimiento ordinario, y a su vez, la Ley 1474 de 2011, implementa el procedimiento verbal y además crea normas comunes a ambos procedimientos.

El Capítulo II de la ley en mención, establece lo relacionado con los impedimentos y recusaciones, así en el artículo 33 se establece el deber de los servidores públicos que conocen del proceso de responsabilidad fiscal de declararse impedido cuando se configure alguna causal de impedimento o recusación.

Por su parte el artículo 35 ibídem señala el procedimiento a seguir en caso de impedimento o recusación de los citados funcionarios, así:

**“ARTÍCULO 35. PROCEDIMIENTO EN CASO DE IMPEDIMENTO O RECUSACIÓN.** El funcionario impedido o recusado pasará el proceso a su superior jerárquico o funcional, según el caso, fundamentando y señalando la causal existente y si fuere posible aportará las pruebas pertinentes, a fin de que el superior decida de plano si acepta el impedimento o la recusación y en caso afirmativo a quien ha de corresponder su conocimiento o quien habrá de sustituir al funcionario impedido o recusado.

Por su parte, el artículo 113 de la Ley 1474 de 2011, determina que las únicas causales de impedimento y recusación en la indagación preliminar fiscal y el proceso de responsabilidad fiscal, son las mismas que están contempladas en la Ley 1437 de 2011, “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”<sup>3</sup> para los jueces y magistrados. Es menester precisar que antes de la vigencia de esta normativa, la norma remitía a la aplicación del Código Contencioso Administrativo. (Decreto 01 de 1984 y sus modificaciones)

Nótese que la disposición legal citada guarda silencio en cuanto al procedimiento a aplicar. En consecuencia, es procedente examinar las disposiciones que al respecto contempla la Ley 610 de 2000 y que no fueron modificadas por la Ley 1474 de 2011.

Los servidores públicos que intervienen en la indagación preliminar fiscal y el proceso de responsabilidad fiscal, como el funcionario del conocimiento, el sustanciador, quien esté comisionado para la práctica de pruebas, deberán declararse im-

---

<sup>3</sup> La Ley 1437 empezó a regir el 2 de julio de 2012.

*Cupina*

pedidos si en ellos concurre una causal de las establecidas en el artículo 130 de la Ley 1437 de 2011. De igual manera podrán ser recusados por las mismas causas.

En consecuencia, para resolver el impedimento o la recusación deberá aplicarse el artículo 35 de la Ley 610 de 2000 y en lo no previsto en ésta, remitirse a los ordenamientos de que trata el artículo 66 de la precitada norma. Sin embargo, teniendo en cuenta que la ley estableció el procedimiento a seguir, no es viable la aplicación de las fuentes normativas enunciadas en el citado artículo 66 de la Ley 610 de 2000.

En cuanto se refiere a los interrogantes relacionados con los Procesos Administrativos Sancionatorios, debemos señalar que el mismo se encuentra regulado conforme a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, específicamente en lo dispuesto por el artículo 47, que dispone:

*“ARTICULO 47. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes...”*

A su vez, los artículos 11 y 12 ibídem, establecen las causales de impedimentos y recusación, así como el procedimiento de estos procesos sancionatorios, así:

*“ARTICULO 11. CONFLICTO DE INTERES Y CAUSALES DE IMPOEDIMENTO Y RECUSACIÓN. Cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, éste deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta su impedimento por:*

*1. Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho.*

*2. Haber conocido del asunto, en oportunidad anterior, el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente.*

[...]

**“ARTICULO 12. TRÁMITE DE LOS IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES.** *En caso de impedimento el servidor enviará dentro de los tres (3) días siguientes a su conocimiento la actuación con escrito motivado al superior, o si no lo tuviere, a la cabeza del respectivo sector administrativo. A falta de todos los anteriores, al Procurador General de la Nación cuando se trate de autoridades nacionales, o del Alcalde Mayor del Distrito capital, o al procurador regional en el caso de las autoridades territoriales.*

*La autoridad competente decidirá de plano sobre el impedimento dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta el impedimento, determinará a quien corresponde el conocimiento del asunto, pudiendo, si es preciso, designar un funcionario ad hoc. En el mismo acto ordenará la entrega del expediente.*

*Cuando cualquier persona presente una recusación, el recusado manifestará si acepta o no la causal invocada, dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su formulación. Vencido este término, se seguirá el trámite señalado en el inciso anterior.*

*La actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida. Sin embargo, el cómputo de los términos para que proceda el silencio administrativo se reiniciará una vez vencidos los plazos a que hacer referencia el inciso 1 de este artículo.”*

Sin embargo, como la presente inquietud trata un tema particular y concreto, nos abstenemos de pronunciarnos sobre el particular, en consideración a que corresponde a ese órgano de control, analizar los hechos, verificar la normatividad jurídica aplicable al caso, y resolver de fondo conforme a su autonomía y competencia. Es decir, si se dan las causales expresas por las cuales existe impedimento, toda vez que no es competencia de esta Oficina Jurídica, determinar si existe o no esta figura, tal como se señaló en la primera parte de este escrito.

En relación con los términos de prescripción, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del mencionado artículo 12 del CPCA, la actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida.

Respecto a los términos de caducidad estos no se interrumpen, toda vez que dicha figura opera por el transcurso del plazo establecido en la ley para ejercitar una acción, sin que el titular de la misma ejerza su derecho y la consecuencia de tal

*Ce PM*

fenómeno jurídico es la pérdida de la facultad de acudir ante la jurisdicción por vencimiento de la oportunidad para accionar.

En efecto, la facultad de accionar comienza con el plazo prefijado por la ley y nada obsta para que se ejerza desde el primer día, pero fenece definitivamente al caducar o terminar el plazo, por tanto, el fenómeno de la caducidad opera de pleno derecho, pues contiene plazos fatales no susceptible de interrumpir ni de suspensión, salvo en los casos expresamente determinados en la propia ley.

De esta forma, de manera general y abstracta esperamos haber orientado sobre las inquietudes planteadas, reiterándole que este concepto se emite dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 del CPACA, por lo tanto no tiene carácter obligatorio, ni fuerza vinculante.

Cordialmente,



**CESAR MAURICIO RODRIGUEZ AYALA**  
Director Oficina Jurídica

Proyectó: RAM