



Radicado No: 20191100024461

Fecha: 06-08-2019

Bogotá,
110

Señor
HELMER FORERO
helmer.forero4@gmail.com

Referencia: **SIA ATC 012019000441**
Respuesta solicitud radicado No. 20192330023292
Multas a los servidores públicos, artículo 101 Ley 42 de 1993.

Cordial saludo:

En atención a su comunicación del pasado 25 de junio de 2019, en la cual de manera compendiada solicita:

“La Ley 42 de 1993 señala en su artículo 101. Los contralores impondrán multas a los servidores públicos y particulares que manejen fondos o bienes del Estado, hasta por valor de cinco (5) salarios devengados por el sancionado a quienes no comparezcan a las citaciones que en forma escrita les hagan las Contralorías...” ¿quisiera saber este aparte del articulado a que se refiere?, ¿Cuál es su alcance?, a continuación cito dos ejemplos para que me informen si son procedentes las sanciones a imponer: 1. La dependencia de participación ciudadana puede citar a rendir versión libre y espontánea y si no acude el sujeto fiscal ¿se puede sancionar con multa?. 2. Si el contralor ha citado a audiencia pública de rendición de cuentas de su gestión, ¿es legal que el sujeto fiscal que no vaya puede ser sancionado con multa? Para finalizar cuales serían las causales cuando no comparezco a las citaciones.

Antes de proceder a dar respuesta a su solicitud, es necesario manifestar que dadas las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, de conformidad con el artículo 274 de la Constitución Política y el Decreto 272 de 2000, donde se establece la organización y funcionamiento de la Entidad, específicamente el numeral 2 de artículo 13, por la cual se reglamentan las funciones de la Oficina Jurídica, instituyendo:

“Oficina Jurídica. Prestar la asesoría jurídica requerida por el Auditor General de la República y demás dependencias del organismo, velando por que se actúe de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente y coadyuvando en la consolidación de la unidad de criterio que debe acompañar la labor de las dependencias de la Auditoría, así como participar en la formulación y adopción de los planes, programas y proyectos de la entidad”.

No obstante, y con el propósito de brindar una ilustración que contribuya a dar una clarificación sobre el tema, pasa esta Oficina Jurídica a formular algunas consideraciones de manera general y abstracta teniendo en cuenta las inquietudes formulada por el consultante.



La Ley 42 de 1993, desarrolla el mandato constitucional, facultando a los contralores para imponer sanciones pecuniarias y de amonestación escrita o llamado de atención, suspensión, remoción del cargo o terminación del contrato; determinando a la vez que la multa, la amonestación o llamado de atención pertenecen a la competencia de los contralores, en tanto que la suspensión, remoción del cargo y la terminación del contrato sólo operan a través de solicitudes elevadas a la autoridad nominadora o entidad contratante.

El Artículo 101 de la Ley 42 de 1993, señala:

“Los contralores impondrán multas a los servidores públicos y particulares que manejen fondos o bienes del Estado, hasta por el valor de cinco (5) salarios devengados por el sancionado a quienes no comparezcan a las citaciones que en forma escrita les hagan las contralorías; no rindan las cuentas e informes exigidos o no lo hagan en la forma y oportunidad establecidos por ellas; incurrirán reiteradamente en errores u omitan la presentación de cuentas e informes; se les determinen glosas de forma en la revisión de sus cuentas; de cualquier manera entorpezcan o impidan el cabal cumplimiento de las funciones asignadas a las contralorías o no les suministren oportunamente las informaciones solicitadas; teniendo bajo su responsabilidad asegurar fondos, valores o bienes no lo hicieren oportunamente o en la cuantía requerida; no adelanten las acciones tendientes a subsanar las deficiencias señaladas por las contralorías; no cumplan con las obligaciones fiscales y cuando a criterio de los contralores exista mérito suficiente para ello.”

El artículo precitado, el Legislador dotó a las contralorías de instrumentos para hacer efectivo el control fiscal, los cuales no se entienden como sanciones sino más bien como mecanismos preventivos encaminados a garantizar el buen uso de los recursos públicos. De ahí pues que, a su juicio, las facultades otorgadas a los órganos que ejercen vigilancia y control sobre la gestión fiscal son herramientas coercitivas eficaces que no vulneran la Constitución sino que la desarrollan, pues se constituyen en complementos idóneos y necesarios para cumplir a cabalidad la vigilancia y el control fiscal.

Dicha facultad va encaminada a la gestión fiscal, es decir, al manejo de bienes o fondos del Estado, lo cual implica entre sus elementos o supuestos específicos, un sujeto pasivo cualificado y un objeto, que es justamente la gestión fiscal. Son dos, entonces, los conceptos allí involucrados uno el de control fiscal y el otro el de gestión fiscal.

Sobre el control fiscal, partiendo que es una función pública que tiene por objeto la vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares que manejan fondos o bienes públicos, ejercida por la Contraloría General de la República, las contralorías territoriales y la Auditoría General de la República, la cual se cumple mediante el ejercicio del control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales, en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establece la ley. Respecto a la gestión fiscal, la cual se define con base en el artículo 3° de la ley 610 de 2000:

“Para los efectos de la presente ley, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada



y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales”.

De acuerdo a lo anterior los contralores tiene la facultad para realizar citaciones para que se comparezca en el evento que se considere necesario bajo los parámetros de la vigilancia y gestión fiscal, esta citación es un documento oficial considerado como una notificación formal, para lo cual la citación debe cumplirse de forma obligatoria por el sujeto citado.

Con referencia al ejemplo No. 1 planteado es necesario indicar que la versión libre es un derecho del investigado de ser oído, no es una obligación para el procesado sino que constituye un mero acto de defensa, ya que es una de las oportunidades para que el implicado fije su posición con respecto a los presupuestos facticos de los hechos que se investigan, esta versión la puede dar de forma escrita o verbal, por no existir norma que lo faculte o lo prohíba. Uno de los elementos constitutivos del debido proceso es el derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba; por lo tanto el llamamiento a la versión libre se debe realizar siempre dentro de un proceso.

La finalidad de la oficina de participación ciudadana, es colocar a disposición de la ciudadanía un medio que le permita participar de manera directa, organizada, individual o colectiva, en el control de la gestión pública; en la prevención e investigación de actos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; en la promoción de la educación como proceso creador de la ciudadanía; así como para proporcionar orientación e información oportuna, a quien lo solicite, en cuanto a la organización y funcionamiento de la Entidad. Dentro del marco de sus funciones no tiene contemplada la facultad de apertura del proceso administrativo sancionatorio, y menos la imposición de las multas establecidas en el artículo 101 de la ley 42 de 1993.

En relación al segundo ejemplo sobre la comparecencia a la rendición de cuentas, teniendo en cuenta que la misma es un proceso que busca la transparencia de la gestión de la Administración Pública, y la adopción de los principios de buen gobierno, eficiencia, eficacia en todas las actuaciones del servidor público, siendo una obligación de las entidades y servidores públicos de informar y explicar los avances y los resultados de su gestión, así como el avance en la garantía de derechos a los ciudadanos, a través de espacios de diálogo público, con el objetivo de poder pedir información, explicaciones y retroalimentar al gobierno, con evaluaciones y propuestas de mejora, o con incentivos para corregir la gestión, premiar o sancionar los resultados.

La obligatoriedad va implícita a todas las entidades y organismos de la administración pública de desarrollar su gestión acorde con los principios de la democracia participativa y democratización de la gestión pública. En cumplimiento de esta disposición las organizaciones deben obligatoriamente realizar la rendición de cuentas a la ciudadanía.



Respecto a la inquietud de las causales cuando no se comparece a las citaciones, en sustento de la legalidad como concepto obligatorio en la función pública, las actuaciones del estado deben realizarse en cumplimiento de los preceptos que la Ley señala y únicamente en aquellos. El principio de legalidad exige que tales actuaciones resulten armónicas con los principios tanto Constitucionales, legales y reglamentarios que los regulen.

El verdadero alcance del principio de legalidad es la aplicación obligatoria, integral y exclusiva de las normas señaladas para cada uno de los procedimientos desarrollados por las autoridades administrativas.

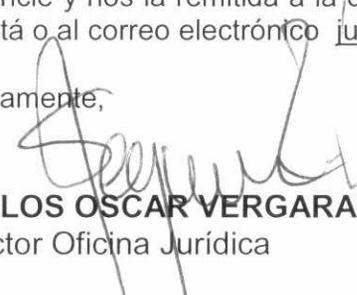
Tenemos que para el caso de los procesos administrativos sancionatorios, al hacer parte de la función pública, y más aún cuando el artículo 101 de la Ley 42 de 1993, faculta a las contralorías para la imposición de las multas, deben dar cumplimiento al referido principio de legalidad dando inicio al proceso sancionatorio cuando se vulnere alguna de las causales taxativas de la ley, procedimiento que se encuentra reglado en el Capítulo III artículos 47 al 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De esta manera y en espera de haber dado mayor claridad sobre el tema consultado, en consecuencia y de acuerdo con lo anteriormente expuesto, queda atendida de fondo su solicitud.

Es necesario informarle que los conceptos que emite esta Oficina Jurídica, se formulan dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, aclarando que el presente análisis se limita a precisiones de carácter general y abstracta, sin que se entre a evaluar ningún caso en concreto, ni la relación de hechos allí consignada.

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada y, por lo mismo, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos la remitida a la dirección de correspondencia Carrera 57C N°64 A - 29 de Bogotá o al correo electrónico juridica@auditoria.gov.co.

Atentamente,


CARLOS OSCAR VERGARA RODRIGUEZ
Director Oficina Jurídica

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Ilba Edith Rodriguez Ramirez		5/08/2019
Revisado por:	Carlos Oscar Vergara Rodriguez		5/08/2019
Aprobado por:	Carlos Oscar Vergara Rodriguez		5/08/2019

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.