



**Radicado No: 20211100012121**

**Fecha: 20-04-2021**

Bogotá,  
110

Doctora  
**INGRID EXILENIA VALENZUELA TOLEDO**  
Contralora Departamental del Caquetá Delegada  
info@contraloriadelcaqueta.gov.co  
Florencia – Caquetá

Referencia:      Concepto 110.019.2021  
                          SIA-ATC. 012021000161  
                          Concepto sobre fuero de atracción.

Cordial saludo:

La Auditoría General de la Republica recibió su requerimiento, mediante la cual solicita se le resuelva el siguiente interrogante:

*“Ante la preocupación existente en torno a lo establecido en el Capítulo VIII Fuero de Atracción, ARTÍCULO 29. Fuero de atracción por cofinanciación, del Decreto 403 del 16 de marzo de 2020, se hace necesario realizar consulta sobre si se mantiene o no la competencia, para las Contralorías Territoriales en materia de control fiscal para realizar procesos de auditoria a los recursos del orden nacional, si, además, estas auditorías se encuentran revestidas de validez, esto, con base en el cambio normativo anteriormente indicado.*

*Según la normatividad enunciada las inversiones cuya financiación mayoritaria sea superior al 50% provenga de la nación, es claro que la competencia que prevalece es la de la Contraloría General de la Republica, nuestro cuestionamiento es si podemos ejercer el control fiscal sobre los recursos de la Nación, teniendo en claro que no es de nuestra competencia los pertenecientes al sistema general de regalías.*

*Ahora bien, de los 16 municipios que hacen parte del Departamento del Caquetá, 15 son de sexta categoría, por lo tanto, las inversiones que se realizan dependen prácticamente en un 100% de recursos del orden nacional, como se ha demostrado en los indicadores de desempeño fiscal en los cuales los Ingresos Corrientes (Tributarios y no Tributarios) propios del municipio generados no cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento (Gastos de personal, generales, transferencias a Órganos de Control y otras transferencias de Ley), es decir tienen dependencia de los recursos del orden nacional.”*

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 dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte. Cualquier indicación sobre cómo debe desarrollar sus procesos misionales sería coadministración y viciaría la vigilancia y el control fiscal que le corresponden ejercer de manera posterior; por tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia, por lo cual, se abordará el tema de manera general y abstracta.

Respecto a la función de la AGR, el sentido, alcance, delimitación y competencia del ejercicio del control fiscal 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.

La Auditoría General de la República no emite conceptos de situaciones particulares o concretas que puedan llegar posteriormente a ser objeto de vigilancia. Por lo tanto no se puede tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, ya que se ejerce un control posterior y selectivo de la gestión fiscal.

La Auditoría General de la República no es instancia de revisión en los procesos de responsabilidad fiscal, por tanto no le compete pronunciarse sobre las decisiones de fondo, sino que sus resultados están enfocados desde el punto de vista de la afectación a los principios de la gestión fiscal.

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 la inquietud formulada por la consultante, bajo las siguientes manifestaciones:

Que las modificaciones introducidas al artículo 267 de la Constitución Política por el artículo 1 del Acto Legislativo No. 04 de 2019, que impactan el ejercicio del control fiscal macro, se identifican las siguientes: i) amplió las competencias de la Contraloría General de la República señalando que le corresponde la vigilancia y el control de 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; ii) el control fiscal además de ser posterior y selectivo, podrá ejercerse de manera preventiva y concomitante, según sea necesario para garantizar la defensa y protección del patrimonio público, iii) 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; y iv) la Contraloría General de la República tendrá competencia prevalente para ejercer control sobre la gestión de cualquier entidad territorial, de conformidad con lo que reglamente la ley.

Esta competencia prevalente o de predominio de la Contraloría General de la República, sobre la de las contralorías territoriales, se materializa o ejerce sólo de acuerdo a los mecanismos que la misma norma trae de manera explícita en el artículo 6º, así:

**“DEL EJERCICIO PREVALENTE DE LA VIGILANCIA Y CONTROL FISCAL.** La prevalencia en la vigilancia y el control fiscal de los departamentos, distritos y municipios y demás entidades del orden territorial, así como a los demás sujetos de control de las contralorías territoriales, por parte de la Contraloría General de la República, se ejercerá conforme a los siguientes mecanismos:

- a) Vigilancia fiscal concurrente integral o selectiva, transitoria o permanente.
- b) Plan Nacional de Vigilancia y Control Fiscal.
- c) Sistema Nacional de Control Fiscal (Sinacof).
- d) Acciones conjuntas y coordinadas entre contralorías.
- e) Intervención funcional de oficio. f) Intervención funcional excepcional.
- g) Fuero de atracción.
- h) Los demás que determine el Contralor General de la República, bajo criterios de necesidad, pertinencia, razonabilidad, proporcionalidad y especialidad, sin que, en ningún caso, implique el vaciamiento de competencias de las contralorías territoriales.

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

Cada uno de estos mecanismos se encuentran descritos y reglamentados en la norma ibídem. Para efectos del presente concepto, nos ocuparemos del mecanismo del literal g) Fuero de atracción, el cual se encuentra reglamentado en el Capítulo VIII del Título II del Decreto Ley 403 de 2020. Este fuero de atracción se establece por la confluencia de las fuentes de los recursos de financiación que sean objeto de la vigilancia y control fiscal (recursos endógenos o propios y recursos exógenos o transferidos por la Nación), determinando el artículo 29:

**“FUERO DE ATRACCIÓN POR COFINANCIACIÓN.** Cuando en el objeto de control fiscal confluyan fuentes de financiación sujetas a la vigilancia y control fiscal por parte de diferentes contralorías, se seguirán las siguientes reglas de competencia:

a) Cuando en el objeto de control fiscal confluyan fuentes de financiación sujetas a la vigilancia y control fiscal por parte de contralorías territoriales y la Contraloría General de la República, esta última ejercerá de manera prevalente la competencia en caso de que los recursos del orden nacional sean superiores al 50% de la financiación total, en caso de que los porcentajes de participación en la financiación sean iguales, la competencia se ejercerá a prevención por orden de llegada o de inicio del respectivo ejercicio de vigilancia y control fiscal.

b) Cuando en el objeto de control fiscal confluyan fuentes de financiación sujetas a la vigilancia y control fiscal por parte de diferentes contralorías territoriales, tendrá competencia prevalente aquella de la jurisdicción que tenga mayor participación en la financiación total, en caso de que los porcentajes de participación en la financiación sean iguales, la competencia se ejercerá a prevención por orden de llegada o de inicio del respectivo ejercicio de vigilancia y control fiscal.

*Parágrafo. Lo dispuesto en el presente artículo aplicará sin perjuicio de las demás actuaciones prevalentes que se ejerzan por parte de la Contraloría General de la República.”*

El literal a) se refiere a la prevalencia de la Contraloría General de la República sobre las contralorías territoriales y el literal b) se refiere a la prevalencia entre las contralorías territoriales. En el caso del literal a) que es el que nos interesa en el presente concepto, es claro que en aquellos objetos (entiéndase: sujetos, procesos, contratos, etc., que sean objeto de la vigilancia y el control fiscal a realizar) cuya financiación mayoritaria (superior al 50%) provenga de la nación, la competencia prevalente es la de la Contraloría General de la República.

El parágrafo deja a salvo de esta reglamentación, a aquellas actuaciones en que por mandato legal son de competencia prevalente de la CGR, tales como son la vigilancia y el control fiscal de los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones (artículo 89 de la Ley 715 de 2001, corregido por el artículo 1º del Decreto 2978 de 2002), del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (artículo 95 de la Ley 1523 de 2012), del Sistema General de Regalías (artículo 152 de la Ley 1530 de 2012), recursos de las Regiones de Administración y Planificación - RAP y de la Región Entidad Territorial - RET (artículo 12 de la Ley 1962 de 2019), entre otras.

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

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

Con fundamento en lo antepuesto, se deja consignado el criterio respecto al tema planteado, sin que pueda entenderse como la determinación de una decisión, ya que los conceptos que emite la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, se formulan dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

Igualmente le informamos que el Presidente de la República en uso de facultades constitucionales, mediante el Decreto-Legislativo 491 de 2020 *"Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica"*, amplió el término para la resolución de las consultas presentadas por los ciudadanos, así:

*Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:*

*(...)*

*(ii) 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 y cinco (35) días siguientes a su recepción.*

*(...)*

Finalmente, le manifestamos que la señora Auditora General de la República en cumplimiento de las disposiciones del Decreto-Legislativo 491 de 2020, expidió la Resolución Reglamentaria No. 005 del 31 de marzo de 2020 *"Por la cual se modifica la Resolución Reglamentaria No. 004 de 2020 y se toman otras medidas por motivos de salubridad pública."*, autorizando en su artículo 4º, el uso de la firma escaneada por parte de los directivos de la entidad en los documentos dirigidos a los usuarios, y en el artículo 5º su comunicación y notificación a través de medios electrónicos (dirección electrónica).

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/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 17, Edificio Elemento, Torre 4 de Bogotá o a

los correos electrónicos [juridica@auditoria.gov.co](mailto:juridica@auditoria.gov.co) y [fljimenez@auditoria.gov.co](mailto:fljimenez@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](http://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 160bbfe9, también puede consultar su solicitud seleccionando el botón *Consultar Solicitud* ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



**PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET**  
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Ilba Edith Rodríguez Ramírez		9/04/2021
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		20/04/2021
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		20/04/2021

*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.*