



Radicado No: 20211100016641

Fecha: 20-05-2021

Bogotá,
110

Doctor
AMAURY LUIS FLÓREZ REINO
Contralor Departamental
Contraloría Departamental del Huila
Carrera 4 Calle 8 esquina, Gobernación del Huila, Piso 5
Neiva - Huila
notificaciones_judiciales@contraloriahuila.gov.co
info@contraloriahuila.gov.co

Referencia: Concepto 110.032.2021
SIA-ATC. 012021000277
Del control jurisdiccional de los fallos con responsabilidad fiscal

Contralor Flórez Reino:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento contenido en oficio del 06 de abril de 2021, allegado a través de correo electrónico del 08 de abril de 2021, el cual fue radicado con el No. 20212330005812 del 08/04/2021 y bajo el SIA-ATC. 012021000277, en el que consulta:

(...) acudimos a su Despacho con el fin de solicitar emitir concepto frente a la aplicabilidad del artículo 23 de la Ley 2080 de 2021 como quiera que en días pasados fuimos notificados de la decisión del tribunal Contencioso Administrativo del Huila en el que rechaza por improcedente el traslado de dichas actuaciones fundamentando su decisión así:

El artículo 23 de la Ley 2080 de 2021, adicionó el artículo 136A a la Ley 1437 de 2011 otorgándole una nueva competencia a los Tribunales Administrativos.

*(...)
Teniendo en cuenta que el referido artículo 23 de la Ley 2080 de 2011 le asignó una nueva competencia a los Tribunales Administrativos (control automático de legalidad de los fallos con responsabilidad fiscal); es menester colegir que el conocimiento de estos asuntos se debe asumir dentro del año siguiente, de suerte que, se rechazará por improcedente 1(sic)*

Desde luego, sin perjuicio de que quien esté interesado pueda promover el medio de control que de acuerdo con sus pretensiones fuera procedente.

(...)

Dadas las anteriores consideraciones elevamos ante su Señoría dicha consulta a fin de adoptar las medidas pertinentes frente a la obligatoriedad en la remisión de dichas actuaciones administrativas

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).

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, pues como se expuso anteriormente, será la respectiva contraloría, la encargada de analizar la norma y darle la aplicación correspondiente.

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.

Del control jurisdiccional de los fallos con responsabilidad fiscal

Este Despacho ante consulta en el mismo sentido, se pronunció de manera amplia en el concepto 110.018.2021 (Radicado No: 20211100010411 del 08-04-2021), el cual anexamos, en el que se concluyó:

- i) *El control automático de legalidad de los fallos con responsabilidad fiscal proferidos por los órganos de control fiscal, es un medio de control establecido por el constituyente delegado e*

introducido en la jurisdicción contencioso administrativa por el legislador mediante el artículo 23 de la Ley 2080 de 2021 que adiciona el artículo 136A al CPACA, tratándose entonces de una norma sustantiva cuya aplicación se da a partir de la entrada en vigencia de la Ley que la establece, es decir, del 25 de enero de 2021, fecha de publicación de la Ley 2080 de 2021.

- ii) El legislador en el artículo 185A al CPACA, adicionado por el artículo 45 de la Ley 2080 de 2021, establece el procedimiento para el trámite del control automático de legalidad de los fallos con responsabilidad fiscal, es decir que es una norma procesal que a la luz de la ley y la jurisprudencia, entra en vigencia a partir de la promulgación de la ley que la establece, esto es del 25 de enero de 2021, fecha de publicación de la Ley 2080 de 2021.*
- iii) El ejercicio de la vigilancia y el control fiscal se realiza a través de diversos sistemas de control, dentro de los cuales se encuentra el sistema de control de legalidad, mediante el cual se comprueba que la gestión desplegada se realice conforme a las normas aplicables al caso, de manera estricta y oportuna.*

Es procedente traer a colación la decisión de dar trámite al Control Automático de Legalidad del Fallo con Responsabilidad Fiscal remitido, adoptada por la Sala Segunda Especial de Decisión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de fecha 25 de marzo de 2021 dentro de la Radicación 11001-03-15-000-2021-00980-00(CA), en los siguientes términos:

De acuerdo con la anterior disposición, el Despacho advierte que en el presente caso se encuentran cumplidos los presupuestos para que el Consejo de Estado avoque el conocimiento de este asunto y se le imparta el trámite correspondiente, así:

(i) El Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 001 del 5 de enero de 2021 fue proferido por la Contraloría General de la República – Gerencia Departamental Colegiada de Risaralda.

(ii) El fallo quedó ejecutoriado en vigencia de la Ley 2080 de 2021, pues según constancia expedida por la Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada de Risaralda de la Contraloría General de la República, que se encuentra en el expediente digital, el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 001 del 5 de enero de 2021 dictado en el proceso ordinario de responsabilidad fiscal PRF-2015-01173 se encuentra ejecutoriado a “partir del 2 de marzo de 2021, en los términos del artículo 56 de la Ley 610 de 2000 y del artículo 87 numeral 1 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. Mediante Auto No. 003 del 29 de enero de 2021 se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el Fallo No. 001 del 5 de enero de 2021 y mediante Auto No. URF2-0193 del 25 de febrero de 2021 se resolvió el grado de consulta y los recursos de apelación interpuestos contra el mencionado fallo.

(iii) El Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 001 del 5 de enero de 2021, los autos que resolvieron los recursos que procedían contra el mismo y los antecedentes administrativos que conforman el proceso de responsabilidad fiscal fueron remitidos por la Presidente de la Colegiatura de la Gerencia Departamental Colegiada de Risaralda, mediante oficio No. 2021 EE0033086, el 8 de marzo de 2021, es decir, dentro de los 5 días siguientes a la firmeza del acto definitivo.

En consecuencia, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 185A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: IMPARTIR el trámite correspondiente al Control Automático de Legalidad del Fallo con Responsabilidad Fiscal...

En esta decisión, la Sala Especial de Decisión, respecto de la norma establecida en el inciso segundo del artículo 136 A adicionado a la Ley 1437 de 2011 por el artículo 23 de la Ley 2080 de 2021, en nota al pie (1) anotó:

Esta norma se encuentra vigente en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 2080 de 2021 “La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley”. La publicación de la Ley fue el 25 de enero de 2021.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en decisiones del 24 de marzo de 2021, dentro de las Radicaciones 11001-03-15-000-2021-01127-00(A) y 11001-03-15-000-2021-00900-00(A), resolvió admitir el control inmediato de legalidad de las decisiones (fallos con responsabilidad fiscal) proferidas por la Contraloría General de la República, teniendo en cuenta que las mismas cumplen con los presupuestos formales para su admisión. En el primero de estos autos se anotó:

2.1 Competencia. Sea lo primero precisar que, conforme a los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021, a esta Corporación le corresponde conocer del presente asunto.

(...)

Del anterior marco normativo se concluye que las medidas objeto de control inmediato de legalidad por parte del Consejo de Estado son aquellas que corresponden a decisiones en procedimientos de responsabilidad fiscal expedidas por (i) la Contraloría General de la República; (ii) la Auditoría General de la República; o (iii) por los tribunales administrativos cuando emanen de las contralorías territoriales.

En materia de competencia, dicho control inmediato de legalidad será ejercido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través de salas especiales integradas por el Consejo de Estado, al tenor del citado artículo 23 de la Ley 2080 de 2021 (136A del CPACA).

(...)

Comporta una decisión de responsabilidad fiscal pasible del mencionado control por parte de esta Corporación a partir de las previsiones de los artículos 136A y 185A del CPACA, por las siguientes razones:

(i) Fue proferida por la Contraloría General de la República (Gerencia Departamental del Cesar), en ejercicio de la función de control fiscal.

(ii) La medida establecida es una decisión administrativa proferida como resultado de un procedimiento de responsabilidad fiscal.

En consecuencia, se impone admitir el presente medio de control, de conformidad con los artículos 136A y 185A del CPACA, por tratarse de un asunto susceptible de juzgamiento a través de tal mecanismo de revisión.

En mérito de lo expuesto, el despacho

III. DECIDE:

1°. Admitir el control inmediato de legalidad de la decisión proferida por la Gerencia Departamental Colegiada del Cesar de la Contraloría General de la República, en el procedimiento de responsabilidad fiscal PRF 21-05-1058, conforme a la parte motiva de esta providencia.

Igual decisión había adoptado la Sala Veintisiete Especial de Decisión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 23 de marzo de 2021, dentro de la Radicación 11001-03-15-000-2021-01128-00(A), en la que dijo:

2.1. Competencia

6. Al tenor de lo dispuesto por el artículo 136A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es función de las Salas Especiales de Decisión del Consejo de Estado ejercer el control inmediato de legalidad de los fallos con responsabilidad fiscal que sean expedidos por la Contraloría General de la República o la Auditoría General de la República.

7. Por su parte, en virtud de lo dispuesto por el artículo 185A del mismo estatuto, corresponde al Magistrado Ponente dictar el auto admisorio correspondiente.

(...)

9. De conformidad con lo dispuesto por las normas que rigen este nuevo medio de control, corresponde su ejercicio en relación con todos los fallos con responsabilidad fiscal dictados por la Contraloría General de la República y la Auditoría General de la República cuya firmeza se haya dado con posterioridad al 25 de enero de 2021, fecha de entrada en vigor de la Ley 2080 de 2021.

2.3. Análisis del caso concreto

13. En el caso particular, se advierte que resulta procedente ejercer el control inmediato de legalidad con respecto al fallo con responsabilidad fiscal remitido a esta Corporación, toda vez que debe cumplirse la finalidad para la cual fue estatuido el nuevo mecanismo de control de la actividad de los entes de control fiscal, por lo que se admitirá y se ordenará impartir el trámite previsto en las normas procesales cuyo análisis se realizó en precedencia.

14. En mérito de lo expuesto, el Despacho, en uso de facultades constitucionales y legales,

RESUELVE:

PRIMERO. ADMITIR el control inmediato de legalidad, en relación con el fallo con responsabilidad fiscal No. 010 del 16 de diciembre de 2020, proferido por la Gerencia Departamental Colegiada del Casanare de la Contraloría General de la República, en el proceso ordinario No. 2016-00595 y el auto No. 024, que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el mismo, dictado el 10 de febrero de 2021, en el sentido de modificar la decisión recurrida.

Conclusiones

De conformidad con la normatividad y conceptualización anotada anteriormente respecto al tema consultado, podemos concluir:

- i) El Despacho ratifica lo manifestado en el concepto 110.018.2021 (Radicado No: 20211100010411 del 08-04-2021).
- ii) Teniendo en cuenta las decisiones adoptadas por las diferentes Salas Especiales de Decisión del Consejo de Estado respecto a la admisión del control inmediato de legalidad de los fallos con responsabilidad fiscal trasladados por las diferentes dependencias de la Contraloría General de la República y siendo éste el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa, considera este Despacho que, tales decisiones de admisión son soporte para la posición del Despacho respecto a la vigencia a partir del 25 de enero de 2021 del artículo 136 A del CPACA adicionado por el artículo 23 de la Ley 2080 de 2021.

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’**”*
(Negrilla fuera de texto)

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.

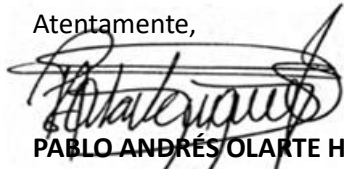
(...)

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>


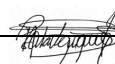
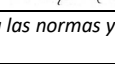
Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 17, Edificio Elemento, Torre 4 de Bogotá o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y 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 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 a9818463, 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:	Fabio Luis Jiménez Castro		14/05/2021
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		20/05/2021
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		20/05/2021

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.