

MEMORANDO

Código	4211000
Dependencia Para	DOCTOR RAUL BUITRAGO ARIAS Secretario General Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.
De	DIRECTOR DISTRITAL DE DESARROLLO INSTITUCIONAL
Asunto	Comentarios al anteproyecto de Acuerdo "Por medio del cual se crea la Auditoría Fiscal ante la Contraloría de Bogotá, se establece su estructura orgánica, funciones y se dictan otras disposiciones."

No. de radicación	Trámite	Actividad
1-2017-27583		
1-2017-29290		

Respetado doctor:

La Dirección Distrital de Desarrollo Institucional recibió, por traslado de su despacho, los documentos aportados por el doctor Fredy Céspedes Villa Auditor Fiscal ante la Contraloría de Bogotá, con los cuales se soporta el ante proyecto de Acuerdo relacionado en el asunto, con el fin que esta Dirección surta el trámite pertinente en lo que corresponde con la emisión de comentarios, con respecto a una eventual creación de este nuevo órgano de control de la Administración Distrital.

De la lectura de la documentación aportada para el análisis de la iniciativa normativa referenciada en el asunto, en efecto se verifica que el ante proyecto de Acuerdo propone la creación de la Auditoría Fiscal ante la Contraloría de Bogotá D.C., y además adopta la estructura interna de la entidad, las funciones de las áreas y la creación de los cargos de su planta de empleos. Adicionalmente se incluye un anexo que contiene el proyecto de la Resolución Reglamentaria, mediante la cual se adopta el Manual Específico de Funciones, Requisitos y Competencias Laborales para los empleos de la planta de personal de la entidad que se está proponiendo crear.

Esta Dirección emitirá sus comentarios, específicamente en lo que corresponde con la creación de esta entidad, de conformidad con la competencia que para este efecto le confiere el numeral 5 del artículo 17 del Decreto Distrital 425 de 2016, en

el sentido de "Conceptuar sobre la organización y ajuste de la estructura general del Distrito".

Los demás temas abordados por esta iniciativa normativa, como son la adopción de estructura organizacional interna, funciones de las áreas, planta de empleos y manual de funciones y requisitos de los empleos, son temas cuya competencia corresponde al Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital de conformidad con el artículo 1° del Decreto Distrital 580 de 2017.

Sin embargo es preciso anotar que de la lectura del anteproyecto, en el artículo 17°, en la tercera fila del numeral 1.2 de la tabla de empleos, se detectó un error de transcripción en el código de un empleo, ya que se escribió 2019 debiendo ser 219, con el fin de que se corrija este yerro de digitación.

Previo a acometer el respectivo análisis de esta propuesta, es pertinente mencionar algunos apartes constitucionales, legales y aspectos jurisprudenciales atinentes con el tema de la independencia y autonomía que les asiste a los entes de vigilancia y control.

En primer lugar, el artículo 274 de la Constitución Política establece:

"ARTÍCULO 274. *La vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República se ejercerá por un auditor elegido para periodos de dos años por el Consejo de Estado, de tema enviada por la Corte Suprema de Justicia.*

La ley determinará la manera de ejercer dicha vigilancia a nivel departamental, distrital y municipal". (Subrayado no original)

A nivel nacional, mediante la Ley 106 de 1993, inicialmente se organizó la Auditoría de la Contraloría General de la República como una dependencia adscrita al despacho del Contralor General¹.

A este respecto, la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-499 de 1998, concluye que la Auditoría a que hace referencia la Constitución de 1991, no debería continuar siendo una dependencia adscrita al Despacho del Contralor General, sino que se debería conformar como un órgano de control, con plena independencia y autonomía, cuando en uno de los apartes de esta sentencia se lee:

¹ Artículos 7° y 81 de esta Ley.





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA GENERAL

"[...] Aunque la norma constitucional no especifica en qué términos debe desarrollarse la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República por parte del auditor, la vigencia del principio de legalidad y de los principios de moralidad y probidad en el manejo de los recursos y bienes públicos impone concluir que la anotada vigilancia debe producirse con la misma intensidad y de conformidad con los mismos principios que regulan el control fiscal que la Contraloría General de la República realiza frente a las restantes entidades y organismos del Estado. Si ello es así, la auditoría a que se refiere el artículo 274 de la Constitución Política debe contar con todas aquellas garantías de autonomía que el Estatuto Superior depara a los órganos que llevan a cabo la vigilancia de la gestión fiscal en Colombia para la realización de sus funciones.

Por estos motivos, las normas legales que desarrollen el artículo 274 de la Carta y establezcan el diseño, funciones y competencias de la Auditoría de la Contraloría General de la República deben permitir que ésta sea autónoma para desarrollar sus competencias. Es decir, la mencionada auditoría debe contar con autonomía administrativa, presupuestal y jurídica frente a la Contraloría General de la República [...]"² (Subrayado fuera de texto)

Y en otros apartes de esta misma sentencia se lee:

"[...] Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha estimado que el ejercicio del control fiscal externo impone, como requisito esencial, que los órganos que lo lleven a cabo sean de carácter técnico y gocen de autonomía administrativa, presupuestal y jurídica". Y prosigue la Corte "[...] En este sentido la mencionada autonomía consiste, básicamente, en el "establecimiento de una estructura y organización de naturaleza administrativa especializada, a la cual se le ha asignado un haz de competencias específicas en relación con la materia reseñada, que pueden ejercerse dentro de un cierto margen de libertad e independencia, a través de

² Consultado y tomado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-499-98.htm>

Carrera 8 No. 10 - 65
Código Postal: 111711
Tel.: 3813000
www.bogota.gov.co
Info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**

*órganos propios, y que dispone, al mismo tiempo, de medios personales y de recursos materiales de orden financiero y presupuestal que puede manejar, dentro de los límites de la Constitución y la ley sin la injerencia ni la intervención de otras autoridades u órganos. [...]*³

En razón a la emisión de esta sentencia, el Congreso mediante la Ley 573 de 2000 revistió al Presidente de facultades extraordinarias para, entre otras cosas, determinara la organización y funcionamiento de la Auditoría Externa de la Contraloría General de la República, mandato que fue desarrollado mediante la promulgación del Decreto Ley 272 de 2000⁴, el cual entre otras cosas establece lo siguiente:

"Artículo 1.- Denominación y naturaleza. *La Auditoría General de la República es un organismo de vigilancia de la gestión fiscal, dotado de autonomía jurídica, administrativa, contractual y presupuestal, el cual está a cargo del Auditor de que trata el artículo 274 de la Constitución Política".*

"Artículo 2.- Ámbito de competencia: *Corresponde a la Auditoría General de la República ejercer la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República y de las contralorías departamentales, en los términos que este Decreto establece".*

"Artículo 5.- Función. *Ejercer la vigilancia de la gestión fiscal de los organismos de control señalados en el artículo segundo, conforme a los procedimientos, sistemas y principios establecidos en la Constitución, para lo cual el Auditor General fijará las políticas, prescribirá los métodos y la forma de rendir cuentas y determinará los criterios que deberán aplicarse para la evaluación financiera, de gestión y de resultados, entre otros, de conformidad con lo que para el efecto dispone este Decreto".*

Igualmente este mismo Decreto, dotó a la Auditoría de estructura organizacional y le asignó funciones a sus áreas.

³ Consultado y tomado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-499-98.htm>

⁴ "Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República".



Para el caso que se está analizando es igualmente pertinente traer como referente y transcribir algunos apartes del Concepto 1926 de 2008, de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado⁵.

El Alcalde Mayor, por intermedio del señor Ministro del Interior y Justicia hizo solicitud de consulta sobre el control fiscal a la Contraloría de Bogotá, D.C.; aplicación del inciso final del Artículo 105 del Decreto Ley 1421 de 1993 Vs Decreto Ley 272 de 2000, y a este respecto se hicieron las siguientes preguntas:

"1. ¿Se encuentra derogado el inciso final del artículo 105 del Decreto Ley 1421 de 1993, en virtud de la expedición del Decreto Ley 272 de 2000 y la inexecutable parcial que respecto del artículo 17, numeral 12, produjo la Sentencia C- 1339 de 2000?"

2. ¿En caso de no estar derogado el inciso final del artículo 105 del Decreto Ley 1421 de 1993, ¿Tiene competencia el Concejo de Bogotá D.C., a iniciativa del Alcalde Mayor, para crear en la estructura del Distrito un órgano de control denominado Auditoría Fiscal ante la Contraloría de Bogotá, D.C. y/o reglamentar su organización, a efecto de suministrar a quien designe el Tribunal Administrativo de Cundinamarca una infraestructura, autónoma e independiente para ejercer el control fiscal de la Contraloría de Bogotá, D.C.?"

3. ¿Es jurídicamente procedente que coexistan la Auditoría General de la Nación y la Auditoría Fiscal ante la Contraloría de Bogotá, D.C. y que ambas entidades sean competentes para ejercer la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría de Bogotá?"

Previo a responder los cuestionamientos objeto de la consulta acá planteados, en el acápite número 5 en el que se analiza la competencia del Concejo Distrital, en algunos de los apartes de este concepto, la sala expone los siguientes planteamientos:

⁵ Consultado y tomado de <http://www.alcaldiaibogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=34730>. Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, C.P. Luis Fernando Alvarez Jaramillo, rad. No. 11001-03-06-000-2008-00078-00 (1926), del 18 de noviembre de 2008.



El control fiscal es una función pública⁶, que debe ser ejercido por órganos de carácter técnico con autonomía administrativa, presupuestal y jurídica, tal como se ha determinado por la Corte Constitucional en la misma sentencia C-1339 de 2000, citada en la consulta, y en otras providencias que sobre el particular ha proferido esa corporación. (Subrayas no originales).

En efecto, dijo la Corte Constitucional en la sentencia C-272 de 1998, citada en la sentencia C-1339, lo siguiente:

"En este sentido la mencionada autonomía consiste, básicamente, en el establecimiento de una estructura y organización de naturaleza administrativa especializada, a la cual se le ha asignado un haz de competencias específicas en relación con la materia reseñada, que pueden ejercerse dentro de un cierto margen de libertad e independencia, a través de órganos propios, y que dispone, al mismo tiempo, de medios personales y de recursos materiales de orden financiero y presupuestal que puede manejar, dentro de los límites de la Constitución y la ley sin la injerencia ni la intervención de otras autoridades u órganos".

En atención a lo expuesto, el órgano de control fiscal ante la contraloría distrital de Bogotá no puede depender de la entidad sujeta a su control, esto es, la contraloría Distrital. Siguiendo el mismo criterio, tampoco dicho órgano hace parte de la administración central o descentralizada de la administración distrital. (Subrayas no originales).

Ahora, si se decide crear un órgano autónomo de control fiscal ante la Contraloría Distrital de Bogotá, la estructura del mismo puede ser fijada por el Concejo Distrital de la ciudad, en consideración a lo (sic) siguientes argumentos: (Subrayas no originales).

5.1. De conformidad con el inciso final del artículo 322 de la C.P. "A las autoridades distritales corresponderá garantizar el desarrollo armónico e integrado de la ciudad y la eficiente prestación de los servicios a cargo del Distrito; a las locales, la gestión de los asuntos propios de su territorio".

⁶ Art. 4° Ley 42 de 1993 "Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen"



5.2. Al Concejo Distrital le corresponde reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del Distrito. (Art. 313 C.P.C, art. 12 num. 1 del decreto 1421 de 1993).

5.3. La creación de las entidades u organismos distritales es, por regla general, función del Concejo Distrital de Bogotá.

5.4. También le corresponde al Concejo Distrital organizar los organismos de (sic) control, tales como la personería y contraloría distritales.

Por todo lo anterior, se estima que el Concejo Distrital de Bogotá, D.C., como corporación político administrativa de (sic) elección popular 8C.P. art. 312) (sic), tiene competencia para reglamentar y organizar mediante Acuerdo, la función pública de control fiscal sobre la Contraloría Distrital de la ciudad". (Subrayas no originales).

Previos múltiples análisis y consideraciones de la Sala, esta finalmente absuelve los interrogantes en los siguientes términos:

"[...] Con base en las premisas anteriores, la Sala RESPONDE:

1. ¿Se encuentra derogado el inciso final del artículo 105 del Decreto Ley 1421 de 1993, en virtud de la expedición del Decreto Ley 272 de 2000 y la inexecutable parcial que respecto del artículo 17, numeral 12, produjo la Sentencia C- 1339 de 2000?, y

3. ¿Es jurídicamente procedente que coexistan la Auditoría General de la Nación y la Auditoría Fiscal ante la Contraloría de Bogotá, D.C. y que ambas entidades sean competentes para ejercer la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría de Bogotá?

El inciso final del artículo 105 del decreto con fuerza de ley 1421 de 1993, no fue derogado por el decreto ley 272 de 2000. La decisión contenida en la sentencia C-1339 de 2000 de la Corte Constitucional se enmarca dentro de la demanda presentada contra el decreto ley 272 de 2000. De esta manera, la decisión no se refiere a norma alguna del decreto 1421 de 1993.





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA GENERAL

En los términos indicados en este concepto, la declaratoria de inexecutable contenida en dicha sentencia no significa que la función de control fiscal sobre la Contraloría Distrital de Bogotá D.C. corresponda a la Auditoría General de la República, ya que dicha función según el artículo 105 del decreto 1421 de 1993 se ejercerá por "quien designe el tribunal administrativo que tenga jurisdicción en el Distrito", norma que, se insiste, no fue objeto del pronunciamiento de la Corte en la sentencia C- 1339.

De esta manera, en punto de las atribuciones asignadas por el legislador a la Auditoría General de la República y a quien ejerce el control fiscal sobre la contraloría Distrital de Bogotá D.C., no existe materialmente una coexistencia de funciones.[...]"

Más adelante este mismo concepto² y en referencia a la segunda pregunta, se expresa así:

"[...] Con base en las premisas anteriores, la Sala RESPONDE:

[...]

2. En caso de no estar derogado el inciso final del artículo 105 del Decreto Ley 1421 de 1993, ¿Tiene competencia el Concejo de Bogotá, D.C., a iniciativa del Alcalde Mayor, para crear en la estructura del distrito un órgano de control denominado Auditoría Fiscal ante la Contraloría de Bogotá, D.C. y/o reglamentar su organización, a efecto de suministrar a quien designe el Tribunal Administrativo de Cundinamarca una infraestructura, autónoma e independiente para ejercer el control fiscal de la Contraloría de Bogotá, D.C.?

Sí. El Concejo Distrital de Bogotá, D.C., a iniciativa del Alcalde Mayor, tiene competencia para crear en la estructura del Distrito un órgano de control denominado auditoría Fiscal ante la contraloría de Bogotá, D.C. y/o reglamentar su organización. Para el efecto, deberá considerarse que el control fiscal es una función pública, que debe ser ejercido por órganos de carácter

² Concepto 1926 de 2008 Consejo de Estado

Carrera 8 No. 10 - 65
Código Postal: 111711
Tel.: 3813000
www.bogota.gov.co
Info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**

técnico con autonomía administrativa, presupuestal y jurídica.
(Subrayado fuera del texto)"

Para el caso que ocupa la atención de la Dirección Distrital de Desarrollo Institucional, es pertinente referirse también a algunas normas del orden distrital que desarrollan el tema objeto de análisis.

El estatuto orgánico de Bogotá adoptado por el Decreto Ley 1421 de 1993, con respecto al tema bajo estudio establece lo siguiente:

"ARTICULO 105. TITULARIDAD Y NATURALEZA DEL CONTROL FISCAL. La vigilancia de la gestión fiscal del Distrito y de los particulares que manejen fondos o bienes del mismo, corresponde a la Contraloría Distrital.

Dicho control se ejercerá en forma posterior y selectiva, conforme a las técnicas de auditoría, e incluirá el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales, en los términos que señalen la ley y el Código Fiscal.

El control o evaluación de resultados se llevará a cabo para establecer en qué medida los sujetos de la vigilancia logran sus objetivos y cumplen los planes, programas y proyectos adoptados para un periodo determinado.

La Contraloría es un organismo de carácter técnico, dotado de autonomía administrativa y presupuestal. En ningún caso podrá ejercer funciones administrativas distintas a las inherentes a su propia organización.

La vigilancia de la gestión fiscal de la contraloría se ejercerá por quien designe el tribunal administrativo que tenga jurisdicción en el Distrito" (Subrayas no originales)

Ahora bien, en lo atinente con la función administrativa la Ley 489 de 1998 establece lo siguiente:

"Artículo 3º.- Principios de la función administrativa. La función administrativa se desarrollará conforme a los principios



*constitucionales, en particular los atinentes a la buena fe, igualdad, moralidad, celeridad, **economía**, imparcialidad, eficacia, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia. Los principios anteriores se aplicarán, igualmente, en la prestación de servicios públicos, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza y régimen". (Negrilla no original)*

De la misma manera en el orden distrital y a este mismo respecto, el **Acuerdo Distrital 257 de 2006** "Por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, Distrito Capital, y se expiden otras disposiciones", establece que:

"Artículo 3°. Principios de la función administrativa distrital.
*La función administrativa distrital se desarrollará en consonancia con el interés general de la ciudadanía y los fines del Estado Social de Derecho y se llevará a cabo atendiendo los principios constitucionales y legales de democratización y control social de la Administración Pública Distrital, moralidad, transparencia, publicidad, igualdad, imparcialidad, efectividad, **economía**, celeridad y buena fe, así como a los principios de distribución de competencias, coordinación, concurrencia, subsidiaridad y complementariedad". (Negrilla no original).*

De lo anterior, es pertinente resaltar que la normatividad del orden nacional y distrital, establece que la Función Administrativa se desarrollará conforme a principios constitucionales dentro de los cuales se relaciona el de **economía**.

En su sentido más amplio y para el tema en estudio, como es el de la creación de la Auditoría Fiscal ante la Contraloría de Bogotá, D.C., como un ente autónomo e independiente, el principio de economía se puede entender como la maximización de los resultados o beneficios sociales con la menor cantidad de recursos y que se permita una equitativa y suficiente asignación de recursos, en el estricto ámbito de los fines de cada entidad, para el cumplimiento del objeto correspondiente a las mismas.

Igualmente, dentro de la función administrativa, este principio se refiere a que la actuación de la administración pública debe desarrollarse con ahorro de costo.

En razón a que lo desarrollado en este anteproyecto de Acuerdo, se refiere a la creación de una nueva entidad, es preciso para este análisis, hacer referencia a



algunos apartes tomados de la exposición de motivos, que en su momento fue presentado al Concejo Distrital para sustentar el articulado del proyecto de Acuerdo de la Reforma Administrativa de 2006.

"OBJETIVOS DE LA REFORMA

*La responsabilidad de la Administración Distrital, en el Estado Social de Derecho, es hacer efectivos los derechos de la población que habita el Distrito Capital. Para lograrlo se necesita confluir unas finanzas públicas saludables y efectivas, un gasto público viable y probo, **un aparato de gobierno sostenible y sustentable** y una gestión pública democrática y participativa, todos para proveer bienes y prestar servicios fundamentales que cubran a la población general y en particular que restituyan los derechos de las personas excluidas por diferentes situaciones.*

*Así, el objetivo general es realizar una reforma estructural e integral de la administración distrital que **permita mejorar la capacidad de dirección y coordinación del alcalde mayor...**"*
(Negrillas no originales)

De este párrafo se destaca que el aparato de gobierno debe ser sostenible y sustentable entendiéndose que esta expresión es coherente con el principio de economía expuesto en párrafos anteriores.

Otro párrafo de la exposición de motivos establece:

"Las características de la Reforma propuesta se resumen en:

El reconocimiento del carácter plural, diverso y multiétnico de los habitantes de Bogotá, así como de sus capacidades y potencialidades en la construcción de la ciudad.

El compromiso con unas políticas públicas proyectadas en el territorio, mediante la descentralización territorial y la desconcentración.

El desarrollo del nuevo modelo de la administración en consonancia con el Plan de Ordenamiento Territorial y los planes maestros que lo desarrollan.



*La modernización de la estructura institucional del D.C., con una visión integral y humana **manteniendo los niveles de austeridad y racionalización del gasto.** [...]” (Negrillas no originales).*

Nuevamente se nota en este párrafo la característica de economía y racionalización en el gasto.

Sin embargo, para el caso objeto de estudio, es clara la necesidad del establecimiento de un organismo que se encargue de la vigilancia del control fiscal que se realiza a la Contraloría de Bogotá, D.C., de tal manera que dicho organismo no tenga ningún carácter de dependencia del sujeto objeto de vigilancia, garantizando así su autonomía en el ejercicio de dicha actividad.

Así las cosas y con base en los anteriores planteamientos, aunque se debe ser consecuente con los propósitos que tuvo la reforma administrativa de 2006, relacionada en el anterior acápite, en el sentido de propender por una estructura organizacional sostenible y sustentable en el tiempo, permitiendo un mejoramiento en la capacidad de dirección y coordinación del Alcalde Mayor y manteniendo los niveles de austeridad y racionalización del gasto, también es cierto que se debe acatar lo establecido en normas superiores y los pronunciamientos jurisprudenciales tanto de las sentencias de la Corte Constitucional, como de lo preceptuado por el Consejo de Estado cuando a este respecto señaló:

“Si. El Concejo Distrital de Bogotá, D.C., a iniciativa del Alcalde Mayor, tiene competencia para crear en la estructura del Distrito un órgano de control denominado auditoría Fiscal ante la contraloría de Bogotá, D.C. y/o reglamentar su organización. Para el efecto, deberá considerarse que el control fiscal es una función pública, que debe ser ejercido por órganos de carácter técnico con autonomía administrativa, presupuestal y jurídica.”

En consecuencia, esta Dirección considera **técnicamente** viable la propuesta del anteproyecto de Acuerdo *“Por medio del cual se crea la Auditoría Fiscal ante la Contraloría de Bogotá, se establece su estructura orgánica, funciones y se dictan otras disposiciones”*, con base en las razones expuestas anteriormente, procediendo previamente a atender las recomendaciones plasmadas a continuación:



- Efectuar los ajustes financieros pertinentes que haga la Secretaría Distrital de Hacienda en su concepto técnico de viabilidad financiera y fiscal.
- Igualmente efectuar los ajustes sugeridos por el Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital DASCD, en lo concerniente a la estructura organizacional interna de la nueva entidad, la adopción de su planta de personal en lo atinente con la nomenclatura, clasificación y código de empleos y la adopción del manual de funciones y requisitos de los cargos, de conformidad con lo establecido por la normatividad nacional actualmente vigente para este efecto.

Respecto a algunos aspectos de forma del articulado del anteproyecto de Acuerdo, se sugiere ajustar los siguientes artículos así:

- Artículo 21°. Verificar la pertinencia o no del Parágrafo 2.

- Artículo 24°. En la última línea de este artículo ya no sería vigencia fiscal de 2017.

- Artículo 26°. Cambiar en la segunda línea de este Artículo la expresión: "[...] tiene efectos fiscales a partir a partir del 1° de enero de 2017 [...]"

Atentamente,



CÉSAR OCAMPO CARO
Director Distrital Desarrollo Institucional

c.c.
Anexos: N/A

Proyectó: Jesús María Sánchez Sánchez. Profesional Especializado DDDI
Revisó: César Ocampo Caro

