



COMUNICADO 35

Octubre 26 de 2022

SENTENCIA C-376-22

M.P. Hernán Correa Cardozo

Expediente D-14759

Norma acusada: Artículo 39 (parcial) de la Ley 2200 de 2022 “por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos”

CORTE DECLARA CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE LA NORMA EN VIRTUD DE LA CUAL LAS ASAMBLEAS DEPARTAMENTALES PUEDEN EJERCER CONTROL Y VIGILANCIA RESPECTO DE LOS CONTRALORES DE ESOS ENTES TERRITORIALES

1. Norma objeto de control constitucional

**“LEY 2200 DE 2022
(febrero 8)**

**“por la cual se dictan normas
tendientes a modernizar la
organización y el funcionamiento
de los departamentos**

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

“Artículo 39. Control político. Corresponde a la asamblea ejercer función de control y vigilancia a la administración departamental. Para tal fin, podrá citar a los secretarios de despacho, a los gerentes, y/o representantes legales de entidades descentralizadas del departamento, así como al contralor departamental.”

“Las citaciones deberán realizarse con anticipación no menor de cinco (5) días hábiles y formularse en cuestionario escrito. Dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de

la citación, el funcionario citado deberá radicar en la Secretaría General de la corporación la respuesta al cuestionario, en medio escrito y magnético, según esté definido en el reglamento interno. El debate objeto de la citación encabezará el Orden del Día de la sesión y no podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario. En la eventualidad que el debate no se concluya en la sesión convocada, la corporación deberá continuarlo en la sesión inmediatamente siguiente, salvo que por circunstancias excepcionales se deba adelantar otros temas de urgencia. Sin embargo, todo debate de control político debe concluirse.

“En la sesión inicial del debate, se deberá garantizar la intervención del funcionario citado.

“De la misma manera podrán invitar a los gerentes o jefes seccionales de las entidades nacionales que tengan jurisdicción en el departamento. También podrán solicitar informaciones escritas a

otras autoridades departamentales y de los municipios del departamento, especialmente con relación a obras o actividades que se adelantan con recursos aportados por el departamento.

“En todo caso, las citaciones e informaciones deberán referirse a asuntos propios del cargo del respectivo funcionario; en caso de que se interrogue en el transcurso

del debate sobre temas no incluidos en el cuestionario inicial; será a voluntad del citado, dar respuesta a la corporación, siempre teniendo en cuenta las circunstancias excepcionales que se sustenten por parte de los diputados y garantizando el derecho a la información”.

(Se subraya y destaca en negrilla el aparte demandado)

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** la expresión “así como el contralor departamental”, contenida en el inciso 1° del artículo 39 de la Ley 2200 de 2022 “por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos”, en el entendido de que las asambleas departamentales, al ejercer control a los contralores departamentales, no podrán obstaculizar el ejercicio de las funciones de control fiscal.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena estudió la demanda contra la expresión “así como al contralor departamental”, contenida en el inciso 1° del artículo 39 de la Ley 2200 de 2022. La demandante solicitó a la Corte que declarara la inexecutable de ese aparte, pues considera que es contrario al artículo 299 superior, el cual circunscribe el ejercicio de control político por parte de las asambleas –exclusivamente– a las dependencias y entidades que hacen parte de la administración departamental. En consecuencia, como las contralorías de esos entes territoriales no pertenecen a la administración departamental, las asambleas no pueden ejercer control político sobre el contralor de su circunscripción.

A partir de lo señalado en la demanda y de las distintas intervenciones a favor y en contra de la executable del aparte acusado, la Sala Plena planteó el siguiente problema jurídico: ¿vulnera la disposición acusada el artículo 299 de la Carta Política, al permitirle a las asambleas departamentales ejercer control político sobre los contralores departamentales, en los términos establecidos en el artículo 39 de la Ley 2200 de 2022?

La Sala consideró que el aparte demandado es exequible condicionadamente. Primero, la Constitución y la jurisprudencia sí prevén que las contralorías estén sujetas a ciertas formas de control público, en sentido amplio. Así, el artículo 300.11 superior dispone explícitamente que las asambleas pueden solicitar informes sobre el ejercicio de sus funciones al contralor general del departamento. Asimismo, este Tribunal, en Sentencia C-1258 de 2001, reconoció que la solicitud de informes por parte de las asambleas a los contralores departamentales constituye una expresión constitucional válida de la descentralización prevista por el Constituyente respecto de la estructura del Estado. En consecuencia, aunque las contralorías departamentales sean órganos de control autónomos e independientes respecto de las ramas de poder público, ello no quiere decir que escapen de toda forma de interacción o supervisión por parte de otras corporaciones o entidades del Estado. Sin embargo, tal control no puede ser ejercido por las asambleas de la misma manera en la que lo realizan respecto de las entidades que sí pertenecen a la administración departamental.

Segundo, a partir del antecedente conformado por la Sentencia C-405 de 1998, la Sala Plena consideró que el aparte demandado no vulnera la autonomía e independencia de las contralorías. Esto por cuanto la citación a la que se refiere ese artículo constituye un fin legítimo y un medio adecuado para que una corporación elegida democráticamente conozca la manera como las contralorías departamentales ejercen sus funciones, al tiempo que dichos órganos de control pueden aportar insumos esenciales para el ejercicio del control político que las asambleas llevan a cabo sobre las entidades y dependencias que sí pertenecen a la administración departamental. Sin embargo, los contralores de esos entes territoriales no pueden ser sujetos de medidas en su contra por el ejercicio de sus funciones, como tampoco pueden ser separados de su cargo durante el ejercicio del control público.

Tercero, el artículo 300.12 de la Carta Política establece que el Congreso de la República cuenta con habilitación legislativa constitucional para atribuir funciones a las asambleas departamentales. Conforme a la Sentencia C-405 de 1998, ello incluye asignarles a esas corporaciones de elección popular la facultad de llevar a cabo cierta forma de control y vigilancia, incluso sobre las contralorías departamentales. Por lo anterior, la Sala Plena precisó que el Legislador goza de un amplio margen de configuración legislativa en relación con este tema.

Por último, la Corte advirtió la necesidad de condicionar la exequibilidad del aparte acusado. La Sala Plena advierte que es razonable la

interpretación según la cual el artículo 39 de la Ley 2200 de 2022 puede interpretarse como que las asambleas pueden ejercer control político irrestricto sobre el contralor departamental. Tal interpretación, no obstante, transgrede los principios previstos en los artículos 113 y 272 de la Constitución, sobre la autonomía e independencia de tales órganos de control.

Esta Corporación ha identificado la necesidad de condicionar la exequibilidad de una disposición legal cuando esta puede interpretarse de una manera que es contraria a la Carta Política, por lo que debe excluirse esa posible lectura.

En consideración de lo anterior, la Sala Plena concluyó que el aparte demandado es exequible, bajo el entendido de que las asambleas departamentales, al ejercer control sobre los contralores departamentales, no podrán obstaculizar el ejercicio de las funciones de control y vigilancia fiscal que les son propias a esos entes de control.

Por otra parte, la Sala resaltó que las contralorías departamentales ejercen vigilancia y control fiscal sobre las asambleas de esos entes territoriales. En esa medida, las asambleas no pueden, mediante el ejercicio de control político, impedir o poner en riesgo la objetividad con que esos órganos de control ejercen sus funciones constitucionales. En consecuencia, es contrario a la Carta Política una interpretación que lleve a considerar que las asambleas pueden valerse de su facultad de control y vigilancia para prevenir que los contralores realicen el trabajo que la Constitución y la Ley prevén respecto de la vigilancia y control fiscal de las corporaciones territoriales.

Finalmente, la Sala Plena destacó el deber constitucional aplicable a las contralorías de colaborar con las demás ramas del poder público, incluyendo las asambleas departamentales. Ello enriquece el control político que las asambleas realizan sobre las secretarías, entidades o dependencias que sí pertenecen a la administración del ente territorial. Sin embargo, el hecho de que esos órganos de control tengan tal deber no quiere decir que sus titulares puedan ser sujetos del mismo control al que se ven abocados los funcionarios que sí hacen parte de la rama ejecutiva territorial.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

Los magistrados **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR** y **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** aclararon su voto. Reservaron la posibilidad de aclarar el voto las magistradas **NATALIA ÁNGEL CABO** y **DIANA FAJARDO RIVERA** y el magistrado **JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS**.

El magistrado **Jorge Enrique Ibáñez Najar** aclaró su voto respecto de la decisión de declarar exequible la expresión que permite a las Asambleas Departamentales citar a control político a los contralores departamentales, contenida en el inciso 1° del artículo 39 de la Ley 2200 de 2022, así lo haya sido en el entendido de que tales corporaciones, al ejercer control, no puedan obstaculizar el ejercicio de las funciones de control fiscal.

En primer lugar, señaló que no es cierto, como lo indicó la Sala Plena, que la Constitución Política prevea que las Contralorías estén sujetas a control público por parte de las Corporaciones Públicas de elección popular, como no lo están los demás órganos de control, los órganos que integran la Rama Judicial, los órganos que integran la Organización Electoral o los demás órganos autónomos que forman parte de la Estructura del Estado con o sin personería jurídica.

De conformidad con lo previsto en el artículo 272 de la Constitución, las contralorías departamentales son órganos de control fiscal, dotados de autonomía administrativa y presupuestal y, por lo tanto, independientes respecto de las asambleas departamentales y de los órganos que integran la administración ejecutiva departamental, por la potísima y elemental razón que tales contralorías son las ejercen control fiscal sobre la gestión fiscal de las asambleas y sobre el resto de la administración departamental e inclusive sobre las administraciones municipales cuando estas no tengan contralorías municipales. Y ello es así porque no es posible que el control fiscal que se ejerce sobre los gestores fiscales y por lo tanto responsables por la correcta administración del tesoro público, sea enervado mediante el ejercicio del control político que tiene por finalidad deducir responsabilidad política únicamente a los voceros políticos de la administración ejecutiva. No es posible admitir que luego de un proceso de auditoría en el cual se obtengan hallazgos fiscales, penales, disciplinarios y administrativos o luego de iniciado un proceso de responsabilidad fiscal por el presunto detrimento del patrimonio público, la asamblea departamental cite a debate de control político al contralor para mediante él enervar, impedir u obstaculizar sus funciones de control fiscal. Ello además de ilegítimo es inconstitucional.

Lo propio sucede en la administración nacional en la cual el Congreso de la República solo tiene competencia constitucional para ejercer control político respecto de determinados agentes del gobierno, razón por la cual el constituyente no le atribuyó competencias de control político respecto del contralor general de la República, el auditor general de la República, el procurador general de la Nación, el defensor del pueblo, el fiscal general de la Nación, los magistrados y jueces, el registrador y otros servidores públicos, por lo que respecto de ellos no proceden las citaciones, la moción de censura ni la moción de observaciones que son instrumentos propios del control político, precisamente para evitar que éste enerve, obstaculice e impida el ejercicio autónomo de las funciones de control fiscal, de control disciplinario o de control judicial.

Y no se trata de que los órganos de control fiscal o los demás órganos del Estado no estén sujetos a los demás controles que la Constitución establece, entre ellos, el control judicial sea el constitucional, el contencioso administrativo o el penal; el control público; el control fiscal; el control social y el control ciudadano, puesto que es una verdad de puño que todo órgano de naturaleza pública e inclusive una entidad privada que cumpla funciones públicas o preste servicios públicos está sujeto al control estatal, pero en las modalidades que expresamente determina la Constitución y desarrolle la ley. De manera que las contralorías departamentales sí son susceptibles de control mediante el ejercicio de atribuciones que son consistentes con la autonomía que debe caracterizar el control fiscal, pero en ningún caso de control político.

En esta ocasión, la Corte dejó de tener en cuenta la diferencia sustancial que existe entre el control político y el control público, así como la naturaleza de la facultad de las corporaciones públicas de elección popular de solicitar informes a determinados funcionarios públicos.

Es cierto que el artículo 300.11 superior dispone que excepcionalmente las asambleas departamentales pueden solicitar informes al contralor general del departamento sobre el ejercicio de sus funciones. También es cierto que esta Corte, en la Sentencia C-1258 de 2001, señaló que la solicitud de informes por parte de las asambleas a los contralores departamentales constituye una expresión constitucional válida de la descentralización prevista por el constituyente respecto de la estructura del Estado. Empero, de ello no se sigue que tal solicitud de informes tenga la naturaleza o el alcance de una función de control político, como sí la tiene respecto de los secretarios de gabinete, los jefes de departamentos

administrativos y los directores de los institutos descentralizados del orden departamental.

La Corte ha fundado su decisión en lo señalado por esta misma Corporación en la Sentencia C-405 de 1998, pero en ella se analizó una competencia de control distinta, por una parte y, por la otra, en todo caso, el parámetro de control varió a partir del Acto Legislativo No. 1 de 2003 y luego con los Actos Legislativos No. 1 2007 y 4 de 2019, motivo por el cual dicha sentencia ya no tiene el alcance de presente judicial. Es solo un antecedente, por lo demás obsoleto.

La citación a los contralores para ejercer respecto de ellos control político a que se refiere el artículo demandado no constituye entonces un fin jurídico, legítimo ni adecuado para que una corporación popular conozca la manera como las contralorías departamentales ejercen sus funciones, sin perjuicio que dichos órganos de control puedan, cuando se les solicite, aportar insumos esenciales para el ejercicio del control político que las asambleas llevan a cabo sobre los funcionarios que pertenecen a la administración ejecutiva departamental.

Es cierto que el artículo 300.12 de la Constitución Política establece que el Congreso de la República cuenta con habilitación legislativa constitucional para atribuir funciones a las asambleas departamentales, motivo por el cual la Sala Plena precisó que el legislador goza de un amplio margen de configuración legislativa en relación con este tema. Empero, dicho margen no es ilimitado y mucho menos puede ser arbitrario. Por esa vía, no puede el legislador atribuirle a las asambleas funciones que la Constitución prohíbe o no permite, razón por la cual no puede atribuirle ejercer funciones de control político sobre los órganos de control que la Constitución no contempló por ser ellas incompatibles con las funciones de control fiscal que las contralorías ejercen inclusive respecto de las propias asambleas departamentales.

La Corte advirtió la necesidad de condicionar la exequibilidad del aparte acusado de manera que el artículo 39 de la Ley 2200 de 2022 no se pueda interpretar como que las asambleas pueden ejercer control irrestricto sobre el contralor departamental, precisamente porque tal interpretación transgrede los principios previstos en los artículos 113 y 272 de la Constitución, sobre la autonomía e independencia de tales órganos de control. Por ello, la Corporación identificó la necesidad de condicionar la exequibilidad de la disposición legal cuando esta pueda interpretarse de una manera que es contraria a la Carta Política, por lo que debe excluirse esa posible lectura. Por tal razón, la Sala Plena concluyó que el aparte demandado es exequible, pero bajo el

entendido de que las asambleas departamentales, al ejercer control no podrán obstaculizar el ejercicio de las funciones de control y vigilancia fiscal que les son propias a esos entes de control. Es un condicionamiento obvio y por eso es posible acompañarlo, pero de ello no se sigue que corresponda a un control político que la Constitución Política no contempla.

También la Sala Plena resaltó que las contralorías departamentales ejercen vigilancia y control fiscal sobre las asambleas de esos entes territoriales y que en esa medida, las asambleas no pueden, mediante el ejercicio de control político, impedir o poner en riesgo la objetividad con que esos órganos de control ejercen sus funciones constitucionales, lo cual también es obvio y por lo mismo es preciso acompañar tal razonamiento, pero por esa misma razón, es que en sentido estricto, no cabe ejercer control político sobre tales órganos de control fiscal, sin perjuicio del deber de colaboración que las contralorías tienen para con los demás órganos del Estado, entre ellos las asambleas departamentales, según lo previsto en el artículo 113 de la Constitución, lo cual ciertamente enriquece el ejercicio del control político que las asambleas realizan sobre los secretarios de gabinete los directores de departamentos administrativos que pertenecen a la administración ejecutiva del ente territorial, pero respetando que tienen funciones separadas.

Así entonces, a juicio del magistrado Ibáñez Najar, el reconocimiento de algún grado de control político de las asambleas departamentales sobre las contralorías territoriales contraría precisamente la naturaleza de órgano autónomo que la misma ponencia adjudica a las últimas. Tal como lo prevé el artículo 114 de la Constitución Política, y lo reconoció la Corte en la Sentencia C-198 de 1994, el control político se ejerce sobre el gobierno y la administración, lo cual implica necesariamente que de este se excluyen los órganos que no hacen parte de ésta, entre ellos, las contralorías departamentales como órganos autónomos.

Por último, aunque el condicionamiento introducido por efecto de esta sentencia extrae del ordenamiento una interpretación de la disposición acusada que pondría en riesgo la autonomía de las contralorías territoriales, en opinión del magistrado Ibáñez Najar resulta contradictorio, precisamente para el esquema de pesos y contrapesos que una entidad vigilada por el contralor departamental como es la Asamblea pueda cuestionar sus decisiones o indagar por los detalles del ejercicio de sus funciones de control fiscal en ejercicio de un control político que la Constitución no contempla. Precisamente el modelo descrito prevé que las autoridades públicas se controlan entre sí en un esquema que

garantiza la imparcialidad del controlador respecto del controlado, y elimina cualquier incentivo para que las decisiones de uno influyan las del otro.

En suma, el magistrado Ibáñez Najar compartió la fórmula adoptada por la mayoría en tanto elimina en términos prácticos el riesgo para la autonomía de las contralorías departamentales que se derivaba de la disposición acusada, pero siempre que se entienda que no se trata del ejercicio de un control político sobre las contralorías y en tanto, por ello, la Corte excluyó esa modalidad de control de la parte resolutiva aprobada. En tal virtud, a su juicio, el precedente constitucional debe precisar que no hay lugar al ejercicio de ningún tipo de control político sobre la Contraloría General de la República ni sobre las contralorías departamentales por cuanto: *i)* esto contradice la naturaleza que la Constitución reconoce a estas entidades como órganos autónomos; *ii)* la Constitución separa las facultades concedidas a las Asambleas en los numerales 11, 13 y 14 del artículo 300 de la Constitución Política, y distingue qué funcionarios son objeto de control político; y, *iii)* de la garantía de independencia de las contralorías depende el correcto control del uso de los recursos públicos que constituyen el insumo esencial para el logro de los fines del Estado de acuerdo con la Constitución Política.

Por su parte, el magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** también aclaró su voto con el objeto de precisar su posición en relación con el control político a cargo de las corporaciones públicas de elección popular y el concepto de administración sobre la cual recae dicho control.

Señaló que el control político es de la esencia de la democracia y que, conforme al diseño constitucional del modelo democrático, dicho control puede ser ejercido directamente por los ciudadanos -en los términos del artículo 40 de la Constitución-, o por medio de sus representantes en los cuerpos colegiados de representación democrática -en los términos de los artículos 114, 299 y 312 de la Constitución-.

El control político que la Constitución atribuye al Congreso, a las asambleas departamentales y a los concejos municipales, puede ser ejercido, a su vez, sobre la administración nacional, departamental y municipal, respectivamente, es decir sobre los órganos y servidores a cargo de las funciones administrativas del respectivo nivel de la administración en un sentido amplio y no únicamente, como lo entienden

algunos, respecto de órganos y servidores de la rama ejecutiva del respectivo nivel administrativo.

Agrego, finalmente, que las prevenciones sobre el abuso en el ejercicio del control político carecen de fundamento si se tiene en cuenta que los integrantes de los órganos de representación responden por la extralimitación en el ejercicio de sus funciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 de la Constitución.