

CGR – OJ - _____ **233** de 2017
80112 –

Contraloría General de la República :: SGD 15-11-2017 09:48
Al Contestar Cite Este No.: 2017EE0139765 Fol:4 Anex:0 FA:0
ORIGEN 80112-OFICINA JURIDICA / IVAN DARIO GUAUQUE TORRES
DESTINO JOSE MANUEL ECHEVERRY CARVAJAL
ASUNTO CONCEPTO SISTEMA DE GESTIÓN DOCUMENTAL
OBS

Bogotá D.C.,

2017EE0139765



Señor
JOSE MANUEL ECHEVERRY CARVAJAL
joma501@hotmail.com

Asunto: Solicitud de concepto jurídico
Sistema de gestión documental

Respetado señor:

Esta Oficina recibió su oficio radicado con el n.º 2017-125223 SIPAR, conociendo de la petición mediante la cual eleva consulta¹ sobre la observancia de los sistemas de gestión documental instituidos en las alcaldías municipales por parte de las entidades de control. Una vez analizada la documentación sometida a consideración de este Despacho, se conceptúa al respecto, así:

1. Antecedentes.

En su petición solicita se absuelva el siguiente interrogante:

“¿Están o no están obligados los investigadores de las IAS y en especial la Contraloría General de la Nación a respetar el sistema de gestión documental implementando según el procedimiento emanado por el ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN y solicitar la información a la oficina y funcionario que por tablas de retención documental se encuentra responsable de retener y custodiar?”

2. Alcance del concepto y competencia de la Oficina Jurídica.

La competencia de la Oficina Jurídica para absolver consultas se limita a aquellas que formulen las dependencias internas de la Contraloría General de la República, los empleados de las mismas y las entidades vigiladas *“sobre interpretación y aplicación de las disposiciones legales relativas al campo de actuación de la*

¹ República de Colombia, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Art. 14, numeral 2º, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015: “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 (30) días siguientes a su recepción.”

*Contraloría General*², así como las formuladas por las contralorías territoriales “respecto de la vigilancia de la gestión fiscal y las demás materias en que deban actuar en armonía con la Contraloría General”³ y las presentadas por la ciudadanía respecto de “las consultas de orden jurídico que le sean formuladas a la Contraloría General de la República”⁴.

En este orden, mediante su expedición se busca “orientar a las dependencias de la Contraloría General de la República en la correcta aplicación de las normas que rigen para la vigilancia de la gestión fiscal”⁵ y “asesorar jurídicamente a las entidades que ejercen el control fiscal en el nivel territorial y a los sujetos pasivos de vigilancia cuando éstos lo soliciten”⁶.

Finalmente se aclara que no todos nuestros conceptos implican la adopción de una doctrina e interpretación jurídica que comprometa la posición institucional de la Contraloría General de la República, porque de conformidad con el artículo 43, numeral 16⁷ del Decreto Ley 267 de 2000, ésta calidad solo la tienen las posiciones jurídicas que hayan sido previamente coordinadas y con la(s) dependencia(s) implicada(s).

Una vez valorado el asunto puesto a consideración, es procedente indicar que de conformidad con lo establecido en el artículo 43 del Decreto Ley 267 de 2000, los conceptos emitidos por la Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría General de la República, son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos, ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución⁸, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes, en materia de control fiscal.

3. Consideraciones Jurídicas.

Como consideración preliminar se precisa que, la competencia para absolver consultas se limita a los ámbitos arriba señalados, y en todo caso para situaciones abstractas, toda vez que la solicitud se hace sobre competencias y facultades generales de los órganos de control, esta Oficina se abstiene de pronunciarse sobre el tema en particular.

² República de Colombia, Art. 43, numeral 4 del Decreto Ley 267 de 2000.

³ República de Colombia, Art. 43, numeral 5 del Decreto Ley 267 de 2000.

⁴ República de Colombia, Art. 43, numeral 12 del Decreto Ley 267 de 2000.

⁵ República de Colombia, Art. 43, numeral 11 del Decreto Ley 267 de 2000.

⁶ República de Colombia, Art. 43, numeral 14 del Decreto Ley 267 de 2000.

⁷ República de Colombia, Decreto Ley 267 de 2000, artículo 43. Oficina Jurídica. Son funciones de la Oficina Jurídica: (...) 16. Coordinar con las dependencias la adopción de una doctrina e interpretación jurídica que comprometa la posición institucional de la Contraloría General de la República en todas aquellas materias que por su importancia ameriten dicho pronunciamiento o por implicar una nueva postura de naturaleza jurídica de cualquier orden.

⁸ República de Colombia, Art. 28, Ley 1755 de 2015.

No obstante lo anterior, a fin de brindar algunos elementos que permitan dilucidar el asunto de la referencia en relación a las facultades de la Contraloría General de la República (en adelante CGR), de acuerdo a su solicitud, se puntualiza lo siguiente:

1.- Obligaciones comunes de las entidades públicas frente al sistema de gestión documental y procedimientos del Archivo General de la Nación

De la presentación de “Introducción a la Organización de Archivos administrativos” del Archivo General de la Nación de México, Instructor: Francisco O. Acevedo Gutiérrez, se tiene que “El principio de procedencia o de respeto a los fondos establece que los documentos deben agruparse en el Archivo Histórico de acuerdo a las instituciones o entidades que los produjeron. • El principio de orden original establece que la documentación debe agruparse en el Archivo histórico en el orden que recibió durante su función administrativa.”⁹ Integración de principios que a través del orden de archivos garantiza la unidad documental, permite un análisis integral de la documentación sometida a archivo, facilitando así la correcta interpretación de la información documental.

Siguiendo las reglas y principios generales que regulan la función archivística del Estado, en Colombia se implementó la Ley 594 de 2000¹⁰, por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos, y en desarrollo de esta última, el artículo 2.8.2.5.3 del Decreto 1080 de 2015 dispone que:

“Responsabilidad de la gestión de documentos. La gestión de documentos está asociada a la actividad administrativa del Estado, al cumplimiento de las funciones y al desarrollo de los procesos de **todas las entidades del Estado**; por lo tanto, es responsabilidad de los servidores y empleados públicos así como los contratistas que presten servicios a las entidades públicas, aplicar las normas que en esta materia establezca el Archivo General de la Nación Jorge Palacios Preciado, y las respectivas entidades públicas.

Parágrafo. La responsabilidad en cuanto a la política, planes y programas del sector de las tecnologías de la información y las comunicaciones es del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. ” *negrilla fuera de texto*

De los artículos 2.8.2.6.2. y 2.8.2.6.1. del Decreto 1080 de 2015, trascienden como generalidades y características reiteradas de los sistemas de gestión documental el que deben garantizar la autenticidad, preservación e integridad de los documentos, y el que deben facilitar y permitir la disponibilidad y acceso de

⁹ “En 1814, el archivista e historiador francés Natalis de Wailly enuncia la noción de fondo de archivo, consistente en mantener reunidos los documentos provenientes de un mismo organismo, persona, familia, etc. • Surge, de este modo, el principio de procedencia o de respeto a los fondos. • Sin embargo, el respeto a los fondos no garantizaba aún que las agrupaciones documentales existentes a su interior (secciones, series, expedientes) no pudieran ser mezcladas entre ellas mismas; se reglamentaban las relaciones entre los fondos, más no las que pudieran suceder en sus niveles documentales inferiores. • Por tal razón, en 1881 H. von Seybel enunció un nuevo principio: el de orden original. En términos generales, éste dispone que los documentos de un fondo deben mantenerse, a lo largo de su vida, en el orden otorgado por su entidad de origen, o sea, clasificados de acuerdo a las acciones desarrolladas por la entidad o a sus propias estructuras administrativas.” Archivo General de la Nación de México, Instructor: Francisco O. Acevedo Gutiérrez, El principio de procedencia y el de respeto al orden original, Páginas 5-9, Presentación “Introducción a la Organización de Archivos”. Publicada en: <http://www.agn.gob.mx/lineam/agnmodulo4.pdf>

¹⁰ Artículos 1º, 4º, 5º y siguientes de la Ley 594 de 2000.

los documentos cuando sean requeridos, rasgos que son concordantes con el artículo 2.8.2.5.5. del mismo Decreto que establece:

“Principios del proceso de gestión documental. La gestión de documentos en toda la administración pública se regirá por los siguientes principios.

(...)

e) Oportunidad. Las entidades deberán implementar mecanismos que garanticen que los documentos están disponibles cuando se requieran y para las personas autorizadas para consultarlos y utilizarlos.

f) Transparencia. Los documentos son evidencia de las actuaciones de la administración y por lo tanto respaldan las actuaciones de los servidores y empleados públicos.

g) Disponibilidad. Los documentos deben estar disponibles cuando se requieran independientemente del medio de creación.”

2.- Obligaciones de la CGR frente al sistema de gestión documental y procedimientos del Archivo General de la Nación

Frente a este primer aspecto, se tiene que los artículos 10 y 51 de la Ley 594 de 2000, por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos, establece obligaciones puntuales para los organismos de control en los siguientes términos:

“Artículo 10. Obligatoriedad de la creación de archivos. La creación de los archivos contemplados en los artículos 80. y 90. de la presente ley, así como los archivos de los organismos de control y de los organismos autónomos será de carácter obligatorio.

(...)

Artículo 51. Apoyo de los organismos de control. La Procuraduría General de la Nación y la Contraloría General de la República prestarán todo el apoyo en lo de su competencia al Archivo General de la Nación, para el cumplimiento de lo preceptuado en esta ley.”

En este sentido, la CGR por disposición de la Ley General de Archivos tiene obligaciones puntuales tales como la creación de su archivo institucional, para lo cual sigue las reglamentaciones legales y las emanadas del Archivo General de la Nación¹¹, siendo además sujeto pasivo de las visitas de inspección que adelanta el mismo Archivo General de la Nación a los archivos de las entidades del Estado¹².

Así mismo la CGR debe prestar apoyo en lo de su competencia al Archivo General de la Nación, entidad que orienta y coordina el Sistema Nacional de Archivos¹³.

¹¹ El artículo segundo de la Ley 80 de 1989 señala las funciones del Archivo General de la Nación y en su literal b) estipula “fijar políticas y establecer los reglamentos necesarios para garantizar la conservación y el uso adecuado del patrimonio documental de la Nación de conformidad con los planes y programas que sobre la materia adopte la Junta Directiva “ahora Consejo Directivo en virtud del Decreto 1126 de 1999.

¹² Artículo 32 de la Ley 594 de 2000.

¹³ Literal f artículo 5º de la Ley 594 de 2000

3.- Funciones de las contralorías territoriales – Descentralización del control fiscal

Por orden del artículo 272 de la Constitución Política “La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva. La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales. Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal.”

De acuerdo a lo anterior, siguiendo los principios descentralización y autonomía territorial, las contralorías territoriales establecidas por las correspondientes asambleas departamentales o por los concejos distritales y municipales ejercen el control fiscal dentro de su ámbito territorial.

4.- Funciones de la CGR

La Constitución Política, en el artículo 267, establece que el control fiscal es ejercido por la Contraloría General de la República; se circunscribe, en principio y por regla general, a la vigilancia de la gestión de los recursos públicos de la Nación o que tengan origen en ésta, sea que la misma esté a cargo de entidades públicas del sector nacional, territorial o de particulares, control que es ejercido de manera posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la Ley.

Consecuencia de la organización territorial y administrativa establecida en el artículo 1º de la Constitución Política de 1991, según la cual Colombia es un Estado Social de Derecho organizado en forma de República Unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales (departamentales, municipales o distritales), son órganos de control diferentes, autónomos e independientes entre sí.

Por ello, de conformidad la Constitución Política, salvo los casos de control excepcional establecidos por la Ley, la CGR no ejerce control fiscal de los recursos territoriales (endógenos).

5.- Solicitud de la información a los sujetos de control de la CGR

De acuerdo a los artículos 34¹⁴ y 35¹⁵ del Código Disciplinario Único, corresponde a los servidores públicos custodiar y cuidar la documentación e información

¹⁴ República de Colombia, Ley 734 de 2002 Código Disciplinario Único, Art. 34: “Deberes. Son deberes de todo servidor público: (...)

5. Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o función conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, e impedir o evitar la sustracción, destrucción, ocultamiento o utilización indebidos.”

¹⁵ República de Colombia, Ley 734 de 2002 Código Disciplinario Único, Art. 35: “Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido: (...)

asignada a su cuidado debiendo facilitar su acceso, estando prohibidas conductas que impliquen el retardar o no suministrar debida y oportunamente respuesta a las solicitudes de las autoridades, disposiciones que son afines a lo señalado en el artículo 101 de la Ley 42 de 1993¹⁶.

El control fiscal es una función pública, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes del Estado en todos sus órdenes y niveles, en forma posterior y selectiva por la Contraloría General de la República, así como también las contralorías departamentales y municipales¹⁷.

En este sentido para el ejercicio del control fiscal micro, es decir, el que se lleva a cabo mayormente a través de las auditorías, se debe tener en cuenta los lineamientos de la Guía de *"Principios, Fundamentos y Aspectos Generales para las auditorías en la CGR"* versión CMI-01-GU-001, especialmente los numerales: 1.13.1.7. Documentación (p. 24), 1.13.1.8. Comunicación (p. 25), y 1.13.2.4. Cierre de auditoría y publicación de resultados (p. 31), de donde se establece que:

Los auditores de la Contraloría General de la República tienen la responsabilidad de administrar la documentación que reciben del ente auditado y entregar al cabo del proceso auditor, conforme a las normas del sistema de gestión documental, expedido conforme a la Ley General de Archivos.

Y donde se observa que, en todo caso, en las auditorías la solicitud de información y documentación al ente auditado se hace con destino a su representante legal, quien es el responsable de su integridad y autenticidad.¹⁸

Así por ejemplo varias entidades públicas desarrollan manuales o guías internas para la atención a las auditorías de la Contraloría donde indican que el proceso de

8. Omitir, retardar o no suministrar debida y oportuna respuesta a las peticiones respetuosas de los particulares o a solicitudes de las autoridades, así como retenerlas o enviarlas a destinatario diferente de aquel a quien corresponda su conocimiento."

¹⁶ República de Colombia, Leyes 42 de 1993, artículo 101: " 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 las hagan las contralorías; no rindan las cuentas e informes exigidos o no lo hagan en la forma y oportunidad establecidos por ellas; incurran 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." Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-054 de 1997, bajo el entendido de que en dicha expresión no se consagra una causal autónoma para aplicar sanciones, sino una regla que deben seguir dichos contralores para imponerlas

¹⁷ República de Colombia, Ley 42 de 1993, artículo 4º.

¹⁸ Más amplias que las de los auditores, son las facultades de los investigadores del proceso de responsabilidad fiscal, toda vez que en virtud de los artículos 10 (numeral 3), 29 y 31 de la Ley 610 de 2000, "*Los servidores de las contralorías que realicen funciones de investigación o de indagación, o que estén comisionados para la práctica de pruebas en el proceso de responsabilidad fiscal, tienen el carácter de autoridad de policía judicial*", para tales efectos están facultados para solicitar información, tomar las medidas que sean necesarias para asegurar que los elementos de prueba no sean alterados, ocultados o destruidos, así como para practicar visitas especiales, donde el funcionario investigador procederá a examinar y reconocer los documentos, hechos y demás circunstancias relacionadas con el objeto de la diligencia.

atención de tales auditorias está en cabeza del representante legal de la entidad o de su delegado (usualmente el Jefe de la Oficina de Control Interno).

6.- Conclusiones

Conforme lo anterior se concluye que:

6.1. La CGR, está vinculada por la Ley General de Archivos, y cumple en este sentido las reglamentaciones legales y las emanadas por el Archivo General de la Nación, siendo además sujeto pasivo de las visitas de inspección que adelanta el mismo Archivo General de la Nación a los archivos de las entidades del Estado

6.2. Colombia es un Estado Social de Derecho organizado en forma de República Unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, donde la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales (departamentales, municipales o distritales), son órganos de control diferentes, autónomos e independientes entre sí.

6.3. Salvo los casos de control excepcional establecidos por la Ley, la CGR no ejerce control fiscal de los recursos territoriales (endógenos).

6.4. En la medida que las entidades, implementen de forma adecuada los sistemas de gestión documental, se garantizará la preservación, la autenticidad e integridad de los documentos, a la vez que se facilitará y permitirá la disponibilidad y acceso de la información documental cuando sea requerida, desarrollando principios de transparencia, disponibilidad y oportunidad de la gestión documental, condiciones que son totalmente armónicas con las labores de control fiscal que desarrolla la CGR.

Cordialmente,



IVÁN DARIO GUAUQUE TORRES
Director Oficina Jurídica.

Proyectado por: Andrés Rolando Ramírez Guacaneme 
Revisado por: Pedro Pablo Padilla Castro

N.R. 2017ER0097208, SIPAR 2017-125223
80112-033 Conceptos Jurídicos