Contraloria General de la Republica :: SGD 11-08-2014 14:33
Al Contestar Cite Este No.: 2014EE0132847 Fol:13 Anex:0 FA:0
ORIGEN 80112-OFICINA JURIDICA / LINA MARIA TAMAYO BERRIO
DESTINO JUAN CARLOS STAPPER ORTEGA / CONTRALORIA MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA
ASUNTO IMPEDIMENTOS.
OBS
2014EE0132847

80112-
Bogotá, D.C., 8

Doctor
JUAN CARLOS STAPPER ORTEGA
Contralor Municipal de Barrancabermeja
Calle 48 No 17 - 25
Barrancabermeja - Santander

Asunto: Impedimentos. Proceso Administrativo Sancionatorio. Proceso de Responsabilidad Fiscal.

Respetado doctor Stapper Ortega:

La Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República recibió su escrito de fecha 16 de junio de 2014 con radicado ER0085006, mediante el cual eleva consulta sobre impedimentos.

1. ALCANCE DEL CONCEPTO

Los conceptos emitidos por la Oficina 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 ejecución[1], 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.**

Por lo anterior, la competencia de la Oficina Jurídica para absolver consultas se limita a aquellas que formulen las dependencias internas de la CGR, los empleados de las mismas y las entidades vigiladas "*sobre interpretación y aplicación de las disposiciones*

[1] *Art. 28 de la Ley 1437 de 2011*

legales relativas al campo de actuación de la 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].

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 16[7] del Decreto Ley 267/00, esta calidad sólo la tienen las posiciones jurídicas que hayan sido previamente coordinadas y con la(s) dependencia(s) implicada(s).

2. NORMATIVIDAD APLICABLE

Ley 1437 de 2011
Conceptos Oficina Jurídica:
2012IE0063724 de 19 de octubre de 2012
2012EE0079765 de 23 de noviembre de 2012
2013IE0114254 de 8 de octubre de 2013.

3. RESUMEN DE LOS HECHOS

Refiere en su escrito el peticionario tres eventos relacionados con impedimentos de los que requiere respuesta y plantea de la siguiente forma:

---

[2] *Art. 43, numeral 4º del Decreto Ley 267 de 2000*
[3] *Art. 43, numeral 5º del Decreto Ley 267 de 2000*
[4] *Art. 43, numeral 12 del Decreto Ley 267 de 2000*
[5] *Art. 43, numeral 11 del Decreto Ley 267 de 2000*
[6] *Art. 43, numeral 14 del Decreto Ley 267 de 2000*
[7] *Art. 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.*

"1- A la luz del Estatuto Anticorrupción – Ley 1474 de 2011-, ¿qué impedimento recae sobre un funcionario Director Técnico de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de una Contraloría Territorial al observar que en algunos Procesos de Responsabilidad Fiscal y/o Administrativos Sancionatorios tramitados en su Despacho, el implicado y vinculado desde el auto de apertura correspondiente, es el actual Secretario General de la misma Contraloría Territorial, teniendo en cuenta que entre dichos funcionarios se han forjado lazos de amistad y que si bien el Secretario General ***no*** *es el Jefe inmediato del Director de Responsabilidad Fiscal, si ejerce funciones como Jefe de Personal sobre todos los empleados?*

2- Para los funcionarios de las Contralorías Territoriales que deciden procesos de responsabilidad fiscal, ¿aún es aplicable el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil o deberán remitirse al actual Código General del Proceso? Lo anterior, teniendo en cuenta que el artículo 113 de la Ley 1474 de 2011 (Estatuto Anticorrupción), estableció taxativamente que tanto en las indagaciones preliminares como en los procesos de responsabilidad fiscal Ordinarios y Verbales, las "causales de impedimento y recusación" serán las previstas para los jueces y magistrados en el artículo 130 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), el que a su vez dispone que los magistrados y jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables en los casos señalados en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, es decir que adicional a las anteriores causales, también son causales de recusación e impedimentos en materia de responsabilidad fiscal las señaladas en la mencionada norma.

3- ¿En caso de proceder causal alguna de impedimento en el caso descrito en los anteriores puntos, qué trámite puede adoptar el Contralor Territorial, en calidad de superior jerárquico del Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, y a quién puede o debe nombrar para continuar conociendo y adelantando dichos procesos, si se precisa que en la planta de personal es el Director de Responsabilidad Fiscal quien tiene facultades de primera instancia para resolver los procesos de responsabilidad fiscal y los procesos administrativos sancionatorios, y que el Contralor Municipal conoce posteriormente en segunda instancia? Lo anterior, aunado a que el Secretario General está en un puesto superior respecto de todos los demás funcionarios de la entidad y ejerce funciones de Jefe de Personal."

4. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

Impedimentos en procesos de responsabilidad fiscal y administrativos sancionatorios fiscales.

5. ANÁLISIS JURÍDICO

5.1 Impedimentos en procesos de responsabilidad fiscal

Sobre el asunto planteado traeremos a colación dos conceptos ya emitidos por la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, que aclaran y resuelven que tipo de impedimentos se aplican en los procesos de responsabilidad fiscal, así como cuál es el procedimiento a seguir cuando se encuentre en presencia de ellos.

> "*3.1.Como es de su conocimiento por su Despacho, de acuerdo con lo ordenado por el artículo 29 de la Constitución Política, el debido proceso es aplicable en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas y nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las normas propias de cada juicio.*
>
> *La acción fiscal es eminentemente administrativa y en tal virtud le son aplicables los postulados del artículo 29 constitucional, por consiguientes cunado la Contraloría adelanta las acciones que le son propias está en el deber de garantizar los derechos al implicado y ofrecerle las correspondientes garantías, de acuerdo al juicio que se esté adelantando.*
>
> *Recordemos que la imparcialidad e independencia son principios que han parte del debido proceso, es por ello que los impedimentos y recusaciones se han establecido en aras de garantizarlos.*
>
> *Como se señaló en todas las actuaciones administrativas y judiciales, existen normas que predican la aplicación de los impedimentos y recusaciones frente al juez y otros funcionarios, pero es preciso indicar, que este es un tema que debe examinarse en cada caso en particular antes de tomar decisiones que conlleven a apartar la juez del conocimiento, pues no puede perderse de vista que los impedimentos y recusaciones están establecidos en forma expresa en las normas que regulan el proceso, por tal razón de ellos se predican los principios de taxatividad y excepcionalidad.*
>
> *La acción fiscal, no escapa a la aplicación del principio de imparcialidad que debe imperar en toda actuación administrativa o judicial y del análisis de cada caso específico debemos remitirnos a las normas que la rigen. En tal virtud, tenemos que el ordenamiento que regula tanto la indagación preliminar como el proceso de responsabilidad fiscal es la Ley 610 de 2000, modificada por la Ley 1474 de 2011.*

(…)

3.2 La laye 610 de 2000 regula el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías. En ésta, se establece el procedimiento ordinario y a su vez, la Ley 1474 de 2011, implementada el procedimiento verbal y además crea normas comunes a ambos procedimientos.

Es así como el artículo 113 ibídem, determina que las únicas causales de impedimento y recusación en la indagación preliminar fiscal y el proceso de responsabilidad fiscal, son las mismas que contempla la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para los jueces y magistrados. Antes de la vigencia de esta normativa, la norma remitía a la aplicación del Código Contencioso Administrativo. (Decreto 01 de 1984 y sus modificaciones)

Nótese que la disposición legal citada guarda silencio en cuento al procedimiento a aplicar. En consecuencia, es procedente analizar las disposiciones que al respecto contempla la Ley 610 de 200 y que no fueron modificados por la Ley 1474 de 2011.

En el Capítulo II de la ley en mención, establece lo relacionado con los impedimentos y recusaciones, así en el artículo 33 se establece el deber de los servidores públicos que conoces del proceso de responsabilidad fiscal de declararse impedido cuando se configure alguna causal de impedimento o recusación de los ya citados funcionarios. Veamos la norma: (…)

Los servidores públicos que intervienen en la indagación preliminar fiscal y en el proceso de responsabilidad fiscal, como el funcionario del conocimiento, el sustanciador, quien esté comisionado para la práctica de pruebas, deberán declararse impedidos si en ellos concurre una causal de las establecidas en el artículo 130 de la Ley 1437 de 2011. De igual manera podrán ser recusados por las mismas causas.

En consecuencia para resolver el impedimento o la recusación deberá aplicarse el artículo 35 de la Ley 610 de 2000 y en lo no previsto en ésta, remitirse a los ordenamientos de que trata el artículo 66 de la misma."[8]

"Los entes de control al ejercer la acción fiscal deben garantizar la neutralidad, objetividad e imparcialidad de los servidores públicos que les corresponde

[8] *Concepto Oficina Jurídica – CGR 2012IE0063724 de 19 de octubre de 2012*

resolver los asuntos relacionados con los procesos de responsabilidad fiscal encomendados, como lo indican los artículos 29 y 209 de la Constitución Política de Colombia, éste último que específicamente se refiere a la imparcialidad como un pilar de los principios de la función pública y por ende garantizar la independencia e imparcialidad de las decisiones que se adopten, es por ello que se ha regulado lo pertinente a impedimentos y recusaciones.

En este entendido se ha referido el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, en providencia de abril 21 de 2009, dentro del asunto de radicación No 11001-03-25-000-2005-00012-01, explicó:

> *'El impedimento y la recusación han sido concebidos como instrumentos idóneos establecidos por el legislador para hacer efectiva la condición de imparcialidad del juez o del funcionario judicial en la toma de decisiones. Uno y otra son figuras legales que permiten observar la transparencia dentro del proceso judicial y que autorizan a los funcionarios judiciales a alejarse del conocimiento del mismo. Las causales de impedimento son taxativas y de aplicación restrictiva, comportan una excepción al cumplimiento de la función jurisdiccional que le corresponde al juez, y como tal, están debidamente delimitadas por el legislador y no pueden extenderse o ampliarse a criterio del juez o de las partes, por cuanto, la escogencia de quien decide no es discrecional. Para que se configuren debe existir un 'interés particular, personal, cierto y actual, que tenga relación, al menos mediata, con el caso objeto de juzgamiento de manera que impida una decisión imparcial'."*

Así las cosas, nos referimos al procedimiento a seguir cuando se presenten impedimentos y recusaciones, por lo cual se acude a lo dispuesto en la ley 610 de 2000, modificada por la Ley 1474 de 2011, disposiciones que regulan tanto la indagación preliminar, como el proceso se responsabilidad fiscal.

Al respecto, la Ley 610 de 2000, estableció:

> *IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES*
>
> *ARTICULO 33. DECLARACION DE IMPEDIMENTOS. Los servidores públicos que conozcan de procesos de responsabilidad fiscal en quienes concurra alguna causal de recusación, deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de la misma.*
>
> *ARTICULO 35. PROCEDIMIENTO EN CASO DE IMPEDIMENTO O RECUSACION.*

> *El funcionario impedido o recusado pasará el proceso a su superior jerárquico o funcional, según el caso, fundamentando y señalando la causal existente y si fuere posible aportará las pruebas pertinentes, a fin de que el superior decida de plano si acepta el impedimento o la recusación y en caso afirmativo a quien ha de corresponder su conocimiento o quién habrá de sustituir al funcionario impedido o recusado.*
>
> *Cuando haya dos o más funcionarios competentes para conocer de un mismo asunto y uno de ellos se declare impedido o acepte la recusación, pasará el proceso al siguiente, quien si acepta la causal avocará el conocimiento. En caso contrario, lo remitirá al superior jerárquico o funcional, según el caso, para que resuelva de plano sobre la legalidad del impedimento o recusación.*

Por su parte la ley 1474 de 2011, dispuso como normas comunes a los procesos de responsabilidad fiscal ordinario y verbal, lo siguiente:

> *ARTÍCULO 113. CAUSALES DE IMPEDIMENTO Y RECUSACIÓN. Las únicas causales de impedimento y recusación para los servidores públicos intervinientes en el trámite de las indagaciones preliminares y los procesos de responsabilidad fiscal serán las previstas para los jueces y magistrados en la Ley 1437 de 2011.*
>
> *(…)*

De acuerdo con lo anterior, la ley 610 de 2000, reguló en el artículo 35, el procedimiento a seguir en el caso de presentarse impedimentos y recusaciones en las indagaciones preliminares y en los procesos de responsabilidad fiscal, por lo cual teniendo en cuenta que la consulta que nos ocupa se refiere a procesos ordinarios, será aplicable el procedimiento establecido en la Ley 610 de 2000. En este orden de ideas, habida cuenta que la ley estableció el procedimiento a seguir, no es viable la aplicación de las fuentes normativas enunciadas en el artículo 66 ibídem.

Es importante señalar que la ley 1474 de 2011, modificatoria como ya se anunció de la Ley 610 de 2000, en materia de los procesos de responsabilidad fiscal, no modificó el procedimiento de impedimentos y recusaciones establecido, por lo cual y en virtud de lo dispuesto en el artículo 105 de la Ley 1474 de 2011, se mantiene en vigor el trámite previsto en los artículos 33 y 35 de la Ley 610 de 2000."[9]

[9] *Concepto Oficina Jurídica 2013IE0114254*

5.2 Impedimentos en el proceso administrativo sancionatorio fiscal

El proceso administrativo sancionatorio que adelanta la Contraloría General de la República tiene fundamento el numeral 5º del artículo 268 de la Constitución Política de 1991 que otorga al Contralor la facultad de imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso en el ejercicio de la vigilancia y control de la gestión fiscal que realiza. Y mediante la Ley 42 de 1993 fueron establecidas herramientas legales para imponer las sanciones o solicitar a la autoridad nominadora su imposición.

> "*Evoquemos que se ha denominado Procedimiento Administrativo Sancionatorio Fiscal al trámite de carácter administrativo que con consecuencias punitivas, adelantan los contralores en ejercicio de las facultades otorgadas en los artículos 99 a 104 de la Ley 42 de 1993. El procedimiento Administrativo Sancionatorio Fiscal, al igual que toda actuación judicial o administrativa, debe observar el debido proceso, tal como lo ordena el artículo 29 de la Constitución Política.*
>
> *Dichas actuaciones procedimentales observan una doble connotación: el ejercicio de funciones administrativas por medio del procedimiento señalado en el Libro Primero del Código Contencioso Administrativo atendiendo a los principios del artículo 3º a saber, economía, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción; y, comportan un carácter punitivo al tener como consecuencia jurídica la posibilidad de establecer una sanción con observancia de los principios de legalidad, tipicidad, prescripción, culpabilidad, proporcionalidad y non bis in ídem.*
>
> *(…)*
> *2.2 Es bien sabido que la normatividad en materia de vigilancia y control fiscal tratándose de procedimientos administrativos ha tenido importantes modificaciones durante el último año que ordena reacondicionar el subsistema administrativo sancionatorio fiscal creado por la Constitución y la ley. Siendo que el ordenamiento procesal para imponer las sanciones fue modificado mediante Ley 1434 de 2011 es necesario señalar cuál es el nuevo complejo normativo y desde cuándo se aplica para el caso de este tipo de procedimientos.*
>
> *(…)*
>
> *El procedimiento administrativo sancionatorio fiscal ha sido regulado y sigue siendo regulado de manera legislativa ya que la Contraloría General de la República no tiene facultad constitucional para modificar o derogar la ley. En este momento los Procedimientos Administrativos Sancionatorios en los*

aspectos sustanciales se regulan por lo consagrado en los artículos 99 a 104 de la Ley 42 de 1993, con las modificaciones que al respecto señalamos en al artículo 51 de la Ley 1437 de 2011."[10]

En atención a que el proceso administrativo sancionatorio fiscal se encuentra regulado por las normas expedidas por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo "*Ley 1437 de 2011*", para el asunto que nos ocupa, es preciso referirnos al artículo 47 de dicha norma que consagra "*Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Primera Parte del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.*"

La primera parte de la Ley 1437 de 2011 en los artículos 11 y 12 establece cuales son las causales de impedimento y recusación así como su procedimiento cuando se está en presencia del proceso administrativo de carácter general, veamos:

"*ARTÍCULO 11. CONFLICTOS DE INTERÉS Y CAUSALES DE IMPEDIMENTO Y RECUSACIÓN. Cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, este deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta su impedimento por:*

1. Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho.

2. Haber conocido del asunto, en oportunidad anterior, el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente.

3. Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes arriba indicados, curador o tutor de persona interesada en el asunto.

4. Ser alguno de los interesados en la actuación administrativa: representante, apoderado, dependiente, mandatario o administrador de los negocios del servidor público.

5. Existir litigio o controversia ante autoridades administrativas o jurisdiccionales entre el servidor, su cónyuge, compañero permanente, o alguno de sus parientes indicados en el numeral 1, y cualquiera de los interesados en la actuación, su representante o apoderado.

6. Haber formulado alguno de los interesados en la actuación, su representante o apoderado, denuncia penal contra el servidor, su cónyuge, compañero

[10] *Concepto Oficina Jurídica 2012EE0079765 de 23 de noviembre de 2012*

permanente, o pariente hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, antes de iniciarse la actuación administrativa; o después, siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos a la actuación y que el denunciado se halle vinculado a la investigación penal.

7. Haber formulado el servidor, su cónyuge, compañero permanente o pariente hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, denuncia penal contra una de las personas interesadas en la actuación administrativa o su representante o apoderado, o estar aquellos legitimados para intervenir como parte civil en el respectivo proceso penal.

8. Existir enemistad grave por hechos ajenos a la actuación administrativa, o amistad entrañable entre el servidor y alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa, su representante o apoderado.

9. Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil, acreedor o deudor de alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito o sociedad anónima.

10. Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral anterior, socio de alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa o su representante o apoderado en sociedad de personas.

11. Haber dado el servidor consejo o concepto por fuera de la actuación administrativa sobre las cuestiones materia de la misma, o haber intervenido en esta como apoderado, Agente del Ministerio Público, perito o testigo. Sin embargo, no tendrán el carácter de concepto las referencias o explicaciones que el servidor público haga sobre el contenido de una decisión tomada por la administración.

12. Ser el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 1, heredero o legatario de alguna de las personas interesadas en la actuación administrativa.

13. Tener el servidor, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o primero civil, decisión administrativa pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe resolver.

14. Haber hecho parte de listas de candidatos a cuerpos colegiados de elección popular inscritas o integradas también por el interesado en el período electoral coincidente con la actuación administrativa o en alguno de los dos períodos anteriores.

15. Haber sido recomendado por el interesado en la actuación para llegar al cargo que ocupa el servidor público o haber sido señalado por este como referencia con el mismo fin.

16. Dentro del año anterior, haber tenido interés directo o haber actuado como representante, asesor, presidente, gerente, director, miembro de Junta

Directiva o socio de gremio, sindicato, sociedad, asociación o grupo social o económico interesado en el asunto objeto de definición.

ARTÍCULO 12. TRÁMITE DE LOS IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES. En caso de impedimento el servidor enviará dentro de los tres (3) días siguientes a su conocimiento la actuación con escrito motivado al superior, o si no lo tuviere, a la cabeza del respectivo sector administrativo. A falta de todos los anteriores, al Procurador General de la Nación cuando se trate de autoridades nacionales o del Alcalde Mayor del Distrito Capital, o al procurador regional en el caso de las autoridades territoriales.
La autoridad competente decidirá de plano sobre el impedimento dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta el impedimento, determinará a quién corresponde el conocimiento del asunto, pudiendo, si es preciso, designar un funcionario ad hoc. En el mismo acto ordenará la entrega del expediente.
Cuando cualquier persona presente una recusación, el recusado manifestará si acepta o no la causal invocada, dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su formulación. Vencido este término, se seguirá el trámite señalado en el inciso anterior.
La actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida. Sin embargo, el cómputo de los términos para que proceda el silencio administrativo se reiniciará una vez vencidos los plazos a que hace referencia el inciso 1 de este artículo."

5.3. Respuesta a los interrogantes planteados

"*1- A la luz del Estatuto Anticorrupción – Ley 1447 de 2011-, ¿qué impedimento recae sobre un funcionario Director Técnico de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de una Contraloría Territorial al observar que en algunos Procesos de Responsabilidad Fiscal y/o Administrativos Sancionatorios tramitados en su Despacho, el implicado y vinculado desde el auto de apertura correspondiente, es el actual Secretario General de la misma Contraloría Territorial, teniendo en cuenta que entre dichos funcionarios se han forjado lazos de amistad y que si bien el Secretario General* ***no*** *es el Jefe inmediato del Director de Responsabilidad Fiscal, si ejerce funciones como Jefe de Personal sobre todos los empleados?*" Subrayado nuestro.

De las normas referidas, encontramos que cada proceso (i) administrativo sancionatorio y (ii) de responsabilidad fiscal, contemplan casuales expresas por las cuales existe impedimento o puede darse la recusación. Se trata entonces de verificar en cada uno de los procesos, cuál de las diferentes causales de impedimento

señaladas por el legislador las que impidan presuntamente obtener una decisión imparcial.

No es competencia de la Oficina Jurídica de la CGR señalar si existe o no mérito para señalar la existencia del impedimento, pues tal como se indicó en la primera parte del presente escrito, las orientaciones que brinda la CGR son de carácter general, que no comprenden la solución de problemas específicos, no son de obligatorio cumplimiento y solo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de normas jurídicas en materia de control fiscal.

> "*2- Para los funcionarios de las Contralorías Territoriales que deciden procesos de responsabilidad fiscal, ¿aún es aplicable el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil o deberán remitirse al actual Código General del Proceso? Lo anterior, teniendo en cuenta que el artículo 113 de la Ley 1474 de 2011 (Estatuto Anticorrupción), estableció taxativamente que tanto en las indagaciones preliminares como en los procesos de responsabilidad fiscal Ordinarios y Verbales, las "causales de impedimento y recusación" serán las previstas para los jueces y magistrados en el artículo 130 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), el que a su vez dispone que los magistrados y jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables en los casos señalados en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, es decir que adicional a las anteriores causales, también son causales de recusación e impedimentos en materia de responsabilidad fiscal las señaladas en la mencionada norma.*"

Las causales de impedimento en los procesos de responsabilidad fiscal tal como se manifestó son las que contempla la Ley 1437 de 2011 para los jueces y magistrados.

> "*3- ¿En caso de proceder causal alguna de impedimento en el caso descrito en los anteriores puntos, qué trámite puede adoptar el Contralor Territorial, en calidad de superior jerárquico del Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, y a quién puede o debe nombrar para continuar conociendo y adelantando dichos procesos, si se precisa que en la planta de personal es el Director de Responsabilidad Fiscal quien tiene facultades de primera instancia para resolver los procesos de responsabilidad fiscal y los procesos administrativos sancionatorios, y que el Contralor Municipal conoce posteriormente en segunda instancia? Lo anterior, aunado a que el Secretario General está en un puesto superior respecto de todos los demás funcionarios de la entidad y ejerce funciones de Jefe de Personal.*"

El trámite previsto para desarrollar las causales de impedimento en el proceso de responsabilidad fiscal es el contenido en el artículo 35 de la Ley 610 de 2000 y en el

proceso administrativo sancionatorio fiscal, será el previsto por el artículo 12 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

6. CONCLUSION

La imparcialidad e independencia son principios del debido proceso y con base en ellos, se han establecido los impedimentos y recusaciones para garantizarlos.

Cordial saludo;

LINA MARÍA TAMAYO BERRÍO
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: *Johana Milena Valenzuela Pardo*
Revisó: *Teresa Bonilla de la Torre*
Radicado: *2014ER0085006*