

Copia No. Conto. 19003

5



LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA  
Bogotá, D.C. TELÉFONO: 217-3-13129  
FAX: 217-3-13129  
CALLE 100 No. 100-100, Bogotá, D.C.  
CORREO: 21731313@ag.ogc.gov.co

110.001.2003

**MEMORANDO INTERNO**

Bogotá D.C., 7 de enero de 2003

OJ110

**PARA:** Dr. Cástulo Morales Payares  
GERENTE SECCIONAL V

**DE:** Juan Fernando Romero Tobón  
DIRECTOR DE LA OFICINA JURÍDICA

**REFERENCIA:** NUR 217-3-13129  
Solicitud de concepto sobre competencia en procesos de  
responsabilidad fiscal.

Apreciado doctor Cástulo,

Me refiero a su consulta del epígrafe y, en atención a la misma, procedo a absolver la duda allí contenida en los términos que a continuación se exponen:

**1. LA CONSULTA**

Manifiesta que ocho de los procesos tramitados en esa Gerencia, y en los que se produjo fallo con responsabilidad fiscal, se vieron afectados de nulidad en segunda instancia a partir del auto de apertura de los mismos mediante determinaciones proferidas el día 23 de septiembre de 2002. La inquietud gira en torno a la determinación del competente para su reinicio para lo cual debe dirimirse, fundamentalmente, si dichos procesos se encuentran aún en trámite y, por ende y de ser así, es factible dar aplicación a la competencia entonces vigente que dio lugar a su trámite en esa sede (Resolución 082 de 2000) o si, por el contrario, tal decisión origina la necesaria aplicación de los nuevos lineamientos en esta materia contemplados en la Resolución 024 de 2001.

Adjunta a su comunicación, las determinaciones aludidas expedidas por el Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva en donde se lee, dentro de la parte resolutive de alguna de ellas (217-002-01), lo siguiente:

110.001.2003  
concepto

BT

**PRIMERO.-** Decretar la nulidad de todo lo actuado a partir inclusive del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal de la referencia, fechado 21 de febrero de 2001, con fundamento en la parte motiva de este auto.

[...]

**TERCERO.-** Remitir el expediente a la Gerencia Seccional V para que realice la notificación personal de este auto y procede de conformidad.

Sosias declaraciones se efectuaron en los procesos radicados con los números 217-003-01, 217-009-01, 217-010-01, 217-011-01, 217-012-01, 217-013-01 y 217-014-01.

## 2. CONSIDERACIONES

- a. Tal y como se lee de los partes más relevantes para el caso *sub examine*, y dando aplicación a lo previsto en el artículo 37 de la Ley 610 de 2000, de los autos por medio de los cuales se decreta la nulidad se desprende que la misma involucra aquel por medio del cual se decretó la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y, en consecuencia, las actuaciones subsiguientes.

Al respecto y a nivel procesal civil, en cuanto a los efectos de la declaración de nulidad se ha indicado:

Se encuentran regulados en el artículo 146 del C. de P.C., el cual dispone que la nulidad únicamente abarcará "la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectado por éste", lo cual evidencia que en algunos casos, por la índole de que tienen determinadas causales, la afectación comprende necesariamente la totalidad del proceso, tal y como sucede, por ejemplo, cuando la que se declarara es la falta de jurisdicción, o cuando existe indebida notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, mientras que en otras hipótesis serán apenas parciales esas consecuencias, tal como sucedería con los casos de interrupción del proceso o revivir un proceso legalmente concluido.

Para evitar equívocos y de manera preponderante cuando la nulidad comprende apenas una parte del proceso, el inciso final del artículo 146 impone al juez el deber de indicar de manera expresa cuál es la actuación

que queda sin efecto a más de condenar en costas a la parte que dio lugar a ella.<sup>1</sup>

Es la directriz que traza el mencionado artículo 37 cuya inspiración la constituye el arraigo procesal comentado. En consecuencia y retornando a lo *sub examine*, las nulidades decretadas han dejado sin efecto toda la actuación surtida en tales procesos y, por ende, se haría necesario, si así se estima, su reinicio.

- b. Esto nos ubica en el estudio de los ajustes normativos realizados a mediados de 2001 y, obviamente, del tránsito de los procesos que se encontraban en curso. Así, la Resolución 024 de 18 de julio de 2001 estableció:

**ARTÍCULO 8º. Actuaciones en trámite.** Las indagaciones preliminares y los procesos iniciados antes de entrar en vigencia la presente resolución, continuarán su trámite hasta su culminación en las oficinas que actualmente los tienen a su cargo.

De allí que algunos procesos hubiesen seguido su curso en la Gerencia Seccional V, en virtud de la asignación realizada mediante la Resolución 082 de 2000. En desarrollo del principio de economía procesal, lo pretendido con la mencionada disposición consistía en no afectar unas actuaciones que ya se estaban desarrollando y evitar, así, los traumatismos propios del cambio de competencias. Pero, para tal fin, resultaba imprescindible que la actuación se encontrara en trámite, es decir que, en términos del artículo transcrito, la indagación o el proceso haya sido iniciado antes de entrar en vigencia la Resolución 024.

De acuerdo con lo expresado en su misiva, y en virtud de las determinaciones adoptadas, en la actualidad existen sólo hallazgos sobre los cuales es necesario evaluar si es del caso entrar a proferir un nuevo auto de apertura o, eventualmente, decretar diligencias preliminares, o, finalmente, considerar que no se trata de un tema fiscalmente relevante tal y como se sugiere las decisiones de septiembre del año próximo pasado.

---

<sup>1</sup> DERECHO PROCESAL CIVIL COLOMBIANO, Parte General, Tomo I, Dupre editores, Bogotá 1997, págs. 886 y 887.

En todas y cada una de las eventualidades planteadas se estaría adoptando una nueva determinación procesal posterior a la entrada en vigencia de la Resolución 024 y, por ende, no sería factible considerar que exista trámite en curso tal y como se define en la misma. Para estos efectos, el reinicio del proceso no significa otra cosa que su iniciación. En efecto, si es preciso adoptar nuevas decisiones procesales que equivalen al inicio de la actuación, se interrumpen los efectos del tránsito planteado y entran a aplicarse los factores de competencia adoptados en la Resolución 024. Lo anterior bajo el supuesto de que no se ha producido tampoco actuación en etapas previas a la apertura, propiamente, del proceso de responsabilidad fiscal, vale decir, en indagación preliminar.

Tal solución es más diáfana cuando se confronta con uno de los vértices propios de la actuación del servidor público, a saber, su competencia. Se ha dicho al respecto:

La competencia, en derecho público, equivale a la capacidad en derecho privado. Pero mientras en éste esa es la regla, en aquel constituye la excepción, pues los funcionarios sólo pueden hacer aquélla para lo que estén expresamente facultados por el ordenamiento. Es ella un presupuesto de la validez de los actos que el funcionario cumple, como la capacidad es un requisito de validez de los actos jurídicos de derecho privado.<sup>2</sup>

Ello revela el carácter actual de la misma, no susceptible de prolongaciones o interpretaciones extensivas que desborden los límites fijados por la normatividad que la regula, para el caso, estimar que el proceso se encuentra en trámite a pesar de que no existen actuaciones procesales o en etapa de indagación en curso. El argumento según el cual deben continuarse las diligencias en dicha sede pues en ella se iniciaron supone, paradójicamente, conferirle un rótulo de validez a una actuación que, como está visto, quedó sin efecto.

- c. En conclusión, esta dependencia considera que en la situación descrita en su misiva se aplicarían las competencias contenidas en el artículo 1°

---

<sup>2</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-546 de 25 de noviembre de 1993, M.P. Carlos Gaviria Díaz. Se reitera en la sentencia C-569 de 9 de diciembre de 1993.

de la Resolución Orgánica 024, no tanto en virtud de que la Resolución 082 se encuentre derogada, sino precisamente porque la hipótesis planteada en la norma de transición contemplada en el artículo 8º no es aplicable.

En los anteriores términos se absuelve la inquietud formulada, no sin antes advertir que la misma se realiza en desarrollo de lo previsto en el artículo 25 del C.C.A.

Cordialmente,



JUAN FERNANDO ROMERO TOBÓN

Copia:      Auditor Delegado