



Radicado No: 20082150039413

Fecha: 03-09-2008

45  
Fobian  
4-09/08  
110.059.2008  
24-sep  
16-oct/08

## MEMORANDO INTERNO

Santiago de Cali

215

**PARA:** Doctora Dayra Enna Concicion Perico, Directora Oficina Jurídica.

**DE:** Gerente Seccional III

**ASUNTO:** Solicitud de concepto Jurídico

En atención al asunto de la referencia, me permito elevar la siguiente consulta:

- a) Teniendo en cuenta que las decisiones proferidas dentro de los procesos de Responsabilidad Fiscal deben notificarse de acuerdo con lo estipulado en la ley 610 de 2000 o en los códigos Contencioso Administrativo y de Procedimiento Civil, por remisión a otras fuentes normativas (art. 66 Ibidem), cual sería el procedimiento aplicable para surtir la notificación de los autos que resuelven recursos de reposición y conceden el de apelación?
- b) Se podrá interpretar, que los autos que resuelven los recursos de reposición y concediendo apelación al no poner fin a una actuación administrativa y teniendo un efecto suspensivo frente a la decisión de primera instancia, no se tiene la obligación legal de ser notificado y ejecutoriado?
- c) Una entidad de control podrá ejercer el principio de publicidad, notificando por Estados los autos que resuelven los recursos de reposición y que conceden apelación?. Si la citada notificación fuera aplicable cual sería el término para la fijación y desfijación del Estado?.

Cordial saludo,

**JUAN CARLOS RENDON LOPEZ**

JCR/Lec- Pir.



Al contestar por favor cite estos datos:  
Radiado No.: 20081100046003  
Fecha: 16-10-2008

Bogotá D.C.,

110 - 059 -2008

Doctor  
**JUAN CARLOS RENDÓN LÓPEZ**  
Gerente Seccional III  
Auditoría General de la República  
Cali-Valle del Cauca.

Referencia: Solicitud concepto notificación de los recurso en procedimiento de responsabilidad fiscal.

Cordial saludo Doctor Franco:

En atención a la consulta realizada por usted mediante memorando interno 20082150039413 se emite concepto jurídico para efectos de dar respuesta a su interrogante.

#### **Del objeto de consulta**

" a) Teniendo en cuenta que las decisiones proferidas dentro de los procesos de Responsabilidad Fiscal debe notificarse de acuerdo con lo estipulado en la ley 610 de 2000 o en los códigos Contencioso Administrativo y de Procedimiento Civil, por remisión a otras fuentes normativas (art. 66 Ibidem), ¿cuál sería el procedimiento aplicable para surtir la notificación de los autos que resuelven recursos de reposición y conceden el de apelación?"

" b) ¿Se podrá interpretar, que los autos que resuelven los recursos de reposición y concediendo apelación al no poner fin a una actuación administrativa y teniendo un efecto suspensivo frente a la decisión de primera instancia, no se tiene la obligación legal de ser notificado y ejecutoriado?"

" c) ¿Una entidad de control podrá ejercer el principio de publicidad, notificando por Estados los autos que resuelven los recursos de reposición y que conceden apelación?. Si la citada notificación fuera aplicable cual sería el término para la fijación y desfijación del Estado?"

#### **Se considera**

Del procedimiento especial de responsabilidad fiscal y la notificación de sus autos:

Como primera medida y a título enunciativo citaremos un aparte escrito por el profesor Santofimio



Gamboa quien nos recuerda la relación existente entre el procedimiento general del decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo) y los múltiples procedimientos especiales que rigen en diversas materias.

"El procedimiento administrativo regulado en la primera parte del Código Contencioso Administrativo, artículos 1 a 81, como lo advertíamos, constituye la regla general de los procedimientos administrativos en el derecho colombiano; es decir, opera en la medida en que la función correspondiente carezca de un trámite procesal específico. En el evento de haberse adoptado un procedimiento administrativo especial para determinada función pública este debe privilegiarse frente al procedimiento general del Código Contencioso Administrativo. Opera en consecuencia para este derecho, para esta relación de procedimientos, el llamado principio de especialidad normativa regulado en el numeral 1 del artículo 10 del C.C. según el cual, para resolver incompatibilidades en la interpretación de los códigos, "La disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general".<sup>1</sup>

Asimismo, el Código Contencioso Administrativo (C.C.A) en su artículo 1 inciso 2 señala que los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas y en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de la parte primera del código que sean compatibles.

Para el caso objeto de estudio, no obstante el carácter especial que tiene el procedimiento de responsabilidad fiscal, el legislador en la ley 610 de 2000 optó, para la notificación de la mayoría de los autos, por remitirse a la forma expresada en el Código Contencioso Administrativo.

El articulado de la ley 610 de 2000 en su tenor literal indica:

**Artículo 49. Notificación del auto de imputación de responsabilidad fiscal.** El auto de imputación de responsabilidad fiscal se notificará a los presuntos responsables o a sus apoderados si los tuvieran y a la compañía de seguros si la hubiere, **en la forma y términos establecidos en el código contencioso administrativo.**

Si la providencia no se hubiere podido notificar personalmente a los implicados que no estén representados por apoderado, surtida la **notificación por edicto** se les designará apoderado de oficio, con quien se continuará el trámite del proceso. Para estos efectos, se aplicará lo dispuesto en el artículo 43.

**Artículo 51. Decreto y practica de pruebas.** Vencido el término anterior, el funcionario competente ordenará mediante auto la práctica de las pruebas solicitadas o decretará de oficio las que considere pertinentes y conducentes, por un término máximo de treinta (30) días **el auto que decreta o rechace las pruebas deberá notificarse por estado al día siguiente de su expedición.**

Contra el auto que rechace la solicitud de pruebas procederán los recursos de reposición y apelación; esta última se concederá en el efecto diferido. los recursos deberán interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación, en la forma prevista en el código contencioso administrativo.

<sup>1</sup> Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo II Acto Administrativo. Universidad Externado de Colombia. Cuarta Edición, página 189.



**Artículo 55. Notificación del fallo.** La providencia que decida el proceso de responsabilidad fiscal se notificará en la forma y términos que establece el código contencioso administrativo y contra ella proceden los recursos allí señalados, interpuestos y debidamente sustentados por quienes tengan interés jurídico, ante los funcionarios competentes.

**Artículo 66. Remisión a otras fuentes normativas.** En los aspectos no previstos en la presente ley se aplicarán, en su orden, las disposiciones del código contencioso administrativo, el código de procedimiento civil y el código de procedimiento penal, en cuanto sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal.

En materia de policía judicial, se aplicarán las disposiciones del código de procedimiento penal.

De la notificación conforme al Código Contencioso Administrativo:

Respecto de la notificación, en sentencia del 22 de junio de 1972, sección primera el Consejo de Estado expresó:

"Es una garantía que tienen los administrados que les permite conocer las obligaciones que las autoridades pretenden hacerles efectivas o las determinaciones tomadas respecto a sus peticiones para que informados deduzcan si el acto ha sido realizado por la autoridad competente, de acuerdo con las formalidades legales, por los motivos que fijan las leyes, con el contenido que éstas señalen y prosiguiendo el fin que las mismas indiquen. Y como consecuencia, si alguno de estos presupuestos falta, propongan los medios de defensa que crean tener a su favor ante la rama ejecutiva solicitando la reposición ante el mismo funcionario que pronunció la providencia para que se aclare, modifique o revoque o interponiendo apelación ante el inmediato superior con el mismo objeto. Y luego, agotada la vía gubernativa, si ésta le es desfavorable, acudiendo a la jurisdicción de lo contencioso administrativo mediante la correspondiente acción y con el lleno de los requisitos fijados en la ley."

Por su parte, bajo esta misma óptica expresada por la jurisprudencia, el código contencioso administrativo en sus artículos 44 y 45 señala, las decisiones que ponen término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado o a su representante o apoderado. En caso de no ser posible hacer la notificación personal al cabo de cinco (5) días del envío de la citación se fijará edicto en lugar público del respectivo despacho por el término de 10 días.

De lo anterior es importante resaltar el siguiente aparte: Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificaran personalmente. Léase que se está refiriendo al acto administrativo sobre el cual se interponen los recursos de la vía gubernativa y que como consecuencia de esto, se da inicio a esta etapa.

En consecuencia, salvo norma especial en contrario, en la etapa del procedimiento previa a la vía gubernativa, los actos administrativos definitivos se deben notificar personalmente o por edicto cuando no es posible la notificación personal y, a su vez, solamente sobre estos actos es posible la interponer los recursos de la vía gubernativa. Es decir, por la preponderancia del acto es que tanto el administrado como la administración cuentan con estas dos garantías procesales.

Es una garantía para el administrado y la administración en la medida en que con el cumplimiento de estos dos requisitos, por una parte, el administrado adquiere el conocimiento de las decisiones a sus peticiones y de las obligaciones impuestas y a su vez, puede, por interpuesta de los recursos de la vía gubernativa solicitar la aclaración, modificación o revocación de la decisión definitiva y, por la otra parte, la administración con el inicio de la vía gubernativa cuenta con la posibilidad de controlar en su interior los posibles yerros cometidos en la etapa previa y concomitante a la creación del acto administrativo y cumple con los principio de eficacia, contradicción y publicidad.

#### De la vía gubernativa:

La vía gubernativa es la etapa del procedimiento administrativo, subsiguiente a la notificación, provocada por el sujeto pasivo de la decisión o quien se considere legitimado, mediante la interposición legal y oportuna de recursos con el fin de controvertir el acto no solo en su legalidad, sino también en cuanto a su conveniencia u oportunidad, ante la misma autoridad que lo adoptó con el fin de que se pronuncie, si es el caso del recurso de reposición, o le dé trámite ante el superior inmediato en tratándose del recurso de apelación, con el fin de que éstas lo reconsideren, modificándolo, aclarándolo o revocándolo.<sup>2</sup>

Ahora bien, si el afectado no desea controvertir lo dispuesto por la administración, el acto se hace eficaz y ejecutable dentro del término subsiguiente a su notificación. Significa esto que en nuestro medio y frente a la eficacia del acto la prorrogación de la actuación administrativa a una segunda etapa, o de la vía gubernativa, depende exclusivamente del sujeto pasivo del acto. No se inicia por imperativo legal, sino por decisión unilateral del interesado que se considera afectado en sus derechos, y como una modalidad directa de resolución de conflictos entre las mismas partes involucradas en el acto administrativo.<sup>3</sup>

#### De la notificación de la decisión en vía gubernativa:

Como quiera que la ley 610 de 2000 no hace mención a la vía gubernativa y sus recursos, nos remitimos al artículo 49 del C.C.A el cual indica: No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorio ni de ejecución, excepto en los casos previstos en norma especial.

Es decir, únicamente proceden los recursos de vía gubernativa contra los actos de carácter particular y concreto que pongan fin a las actuaciones administrativas.

Igualmente señalan los artículos 59 -61 del Código Contencioso Administrativo en su tenor literal:

**ARTICULO 59. CONTENIDO DE LA DECISION.** Concluido el término para practicar pruebas, y sin necesidad de auto que así lo declare, deberá proferirse la decisión definitiva. Esta se motivará en sus aspectos de hecho y de derecho, y en los de conveniencia, si es del caso.

<sup>2</sup> Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo II Acto Administrativo. Universidad Externado de Colombia. Cuarta Edición, página 283.

<sup>3</sup> Ibidem.



La decisión resolverá todas las cuestiones que hayan sido planteadas y las que aparezcan con motivo del recurso, aunque no lo hayan sido antes.

**ARTICULO 60. SILENCIO ADMINISTRATIVO.** Transcurrido un plazo de dos (2) meses, contado a partir de la interposición de los recursos de reposición o apelación sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión en negativa.

El plazo mencionado se interrumpirá mientras dure la práctica de pruebas.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo previsto en el inciso 1o., no exime a la autoridad de responsabilidad; ni le impide resolver mientras no se haya acudido ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo.

**ARTICULO 61. NOTIFICACION.** Las decisiones se notificarán en la forma prevista en los artículos 44, inciso 4o. y 45.<sup>4</sup>

Conforme a lo anterior, el Código Contencioso Administrativo, reglamenta la vía gubernativa y exige los mismos requisitos para la expedición del primer acto como para las decisiones de la vía gubernativa, tanto así que, la forma de notificación de las decisiones, obsérvese el pronunciamiento en plural del artículo 61, reposición y apelación, debe ser personal o en subsidio de este por edicto.

Ahora bien, el artículo 60 del C.C.A configura el silencio administrativo, empero, recuerdese que su configuración se presenta, no por la ausencia de un acto sino por la falta de notificación de la decisión expresa. Decisión entendida como la respuesta al recurso debidamente motivada.

En consecuencia, el auto que resuelve el recurso de reposición y concede el de apelación o lo niega, caso en el cual procede el de queja, debe ser un acto motivado en sus aspectos de hecho y de derecho y en los de conveniencia, si es del caso, y no simplemente un acto de apruébese o niéguese.

También debe recordarse que normalmente, por una misma fuente generadora de la actuación administrativa (Artículo 4° C.C.A), se pueden presentar hasta tres actos administrativos que deben ser motivados y notificados de la misma forma conforme al C.C.A. El primer acto pone término a la actuación administrativa, propiamente dicha, sobre el cual recaen los recursos de la vía gubernativa; el segundo acto resuelve el recurso de reposición y a su vez concede apelación o lo niega; el tercer acto resuelve el recurso de apelación agota la vía gubernativa y le da firmeza al acto administrativo.

Finalmente en cuanto al segundo y tercer interrogante, consideramos que ya se ha resuelto en el transcurso del concepto, sin embargo, se reitera la disposición expresa del artículo 61 del C.C.A el cual nos remite a la forma de notificación de la etapa de formación del acto.

Ahora, respecto del efecto suspensivo de los recursos, cuando el recurso de reposición se resuelve y se acepta el de apelación no es posible que opere la ejecutoria de éste hasta tanto no se resuelva el de apelación. No obstante, ésta no es razón suficiente para no dar aplicación al artículo 61 del C.C.A, pues como se observó la notificación apareja una serie de garantías para la

<sup>4</sup> Véase sentencia C-640 de 2002.



52

administración y el administrado las cuales no pueden pasarse por alto, máxime cuando hay norma expresa.

Para finalizar nos permitimos indicar que, el presente concepto se emite al tenor del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo y de manera alguna compromete la responsabilidad de la Auditoría General de la República.

Cordialmente.

  
**DAYRA ENNA CONCICION PERICO**  
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Fabián James Poveda  
Abogado Oficina Jurídica de la A.G.R.

*Recibido  
Oct 20 / 2008*

