



Radicado No: 20221100038411

Fecha: 02-11-2022

Bogotá,  
110

Señor  
**HELMER FORERO**  
[helmer.forero4@gmail.com](mailto:helmer.forero4@gmail.com)

Referencia: Concepto 110.086.2022  
SIA-ATC. 012022000770

1. *De la cuenta fiscal: sujetos obligados, responsables de la rendición, oportunidad para la rendición*
2. *De las empresas de servicios públicos oficial*
3. *De las entidades en liquidación*
4. *Del proceso sancionatorio fiscal*

Respetado señor Forero,

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento a través de correo electrónico del 20 de septiembre de 2022, radicado en la AGR el 21 de septiembre de 2022 con el número 20222330021812 y bajo el SIA-ATC. 012022000770, en el que consulta lo siguiente:

«1. El Alcalde Municipal de Jamundí, señala que NO es responsable de rendir las diferentes cuentas fiscales, en el marco de la Resolución por la cual se prescriben los métodos y fechas de rendición a la Contraloría; correspondiente a la Empresa de aseo de Jamundí por estar en proceso de LIQUIDACIÓN, la cual se encuentra en curso demanda ante el Contencioso para declarar nulo el Acuerdo Municipal que la constituyo en otrora administración de sus antecesores. (sic)

Sus argumentos son: no aparece como representante legal en cámara de comercio, la Superintendencia no nombro liquidador, la Empresa esta inactiva.

En virtud a lo anterior ¿el Alcalde es responsable de rendir, por el ser el PRESIDENTE de la Empresa de Aseo?

¿Cómo se puede probar que es el Presidente, si no se evidencia su nombre en la cámara de comercio?

2. En los Procesos Administrativos Sancionatorios, si el sujeto de control ha presentado descargos y solicita la práctica de prueba como parte de su defensa

¿Cuál es la norma que establece el término para decretar o negar la prueba?.

3. En la Ley 2080 de 2021 artículo 49A señala "El recurso de Reposición deberá resolverse dentro de los 15 días siguientes a su interposición...". Durante dicho término, el Recurrente solicita la práctica de pruebas determinante para aclarar su situación o el despacho prevé una prueba de oficio necesaria que no fue tenida en cuenta. (sic)

¿De conformidad al artículo 74 de CPACA se puede decretar y practicar prueba?

4. En los procesos administrativos sancionatorios, si el Gobernador y/o Alcalde Municipal no rinde la cuenta o no suscribieron el plan de mejoramiento y no presentaron los avances, o no rindieron la totalidad de contratos en la plataforma en SIA CONTRALORIAS y SIA OBSERVA, en tiempo y oportunidad establecidos en la Resolución, que establece los métodos y fecha de presentación en forma perentoria, por culpa de los funcionarios de encargados de consolidar así como quien cargue la información.

¿Es responsable el Gobernador y/o Alcalde por ser el ordenador del gasto?

¿Qué tipo de responsabilidad tienen los secretarios de despacho?» (sic)

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, debemos indicar que, teniendo en cuenta las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, no puede este ente de control tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas (contralorías y fondos de bienestar social de las mismas) o de sus sujetos de vigilancia, dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte. Por tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia, por lo cual, se abordará el tema de manera general y abstracta.

Respecto a la función de la AGR, el sentido, alcance, delimitación y competencia del ejercicio del control fiscal, la Corte Constitucional se pronunció entre otras en la Sentencia C-1176 de 2004, señalando:

«Por disposición constitucional, la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República le corresponde a la Auditoría, **sin que por tal circunstancia, ésta pueda convertirse en ente superior de aquella en cuanto al direccionamiento de la vigilancia y control fiscal**, pues la atribución constitucional conferida a la Auditoría solo se restringe a la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General, según así lo precisa la propia Constitución (...).» (Negrilla fuera de texto).

Así mismo, le indicamos que de conformidad con el numeral 3 del artículo 18 del Decreto-Ley 272 de 2000 «Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República», es función de la Oficina Jurídica «Emitir los conceptos jurídicos sobre temas de control fiscal y administrativos que le sean solicitados por el Auditor General o los requeridos por las demás dependencias del organismo», los cuales abordan los temas de manera general y abstracta, sin que tengan el carácter de fuente normativa, buscando solamente orientar y facilitar la aplicación normativa jurídica, más no la solución directa al problema jurídico planteado, por lo tanto, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Este Despacho para brindar elementos de juicio que contribuyan al debate académico y permitan al consultante dilucidar la problemática planteada traerá a colación las normas, jurisprudencia y doctrina referentes que se encuentra al alcance de todos, exponiendo algunas consideraciones jurídicas, para así emitir concepto de manera general y abstracta, abordando los siguientes temas: i) de la cuenta fiscal: sujetos obligados, responsables de la rendición, oportunidad; y ii) del proceso sancionatorio fiscal.

### 1. De la cuenta fiscal: sujetos obligados, responsables de la rendición, oportunidad para la rendición

La Constitución Política en su artículo 268, modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo 04 de 2019, da al Contralor General de la República las atribuciones específicas para el ejercicio de la vigilancia y el control fiscal, haciéndolas extensivas a los contralores territoriales en el inciso sexto del artículo 272 ibidem modificado por el artículo 4º del Acto Legislativo 04 de 2019, teniendo entre ellas las referentes a la cuenta fiscal rendida por los sujetos objeto de control, así:

«Artículo 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

1. Prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la nación e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse.

2. Revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado.

(...)

17. Imponer sanciones desde multa hasta suspensión a quienes omitan la obligación de suministrar información o impidan u obstaculicen el ejercicio de la vigilancia y control fiscal, o incumplan las obligaciones fiscales previstas en la ley. Así mismo a los representantes de las entidades que, con dolo o culpa grave, no obtengan el fenecimiento de las cuentas o concepto o calificación favorable en los procedimientos equivalentes para aquellas entidades no obligadas a rendir cuenta, durante dos (2) períodos fiscales consecutivos. (...)

La cuenta fiscal consiste en la información y soportes correspondientes respecto de la gestión fiscal adelantada por los responsables del manejo de los recursos públicos, siendo su revisión uno de los sistemas de control fiscal.

la Corte Constitucional en sentencia C-237 del 30 de junio de 2022 declaró la inexecutable de los artículos 45 a 52 del Decreto-Ley 403 de 2020 «Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal» y la reviviscencia de los artículos correspondientes de la Ley 42 de 1993, así, se tiene que este último cuerpo normativo establece respecto de la cuenta:

«Artículo 9º. Para el ejercicio del control fiscal se podrán aplicar sistemas de control como el financiero, de legalidad, de gestión, de resultados, la revisión de cuentas y la evaluación del control interno, de

acuerdo con lo previsto en los artículos siguientes. (...)» (negrilla fuera de la norma)

«Artículo 14. La revisión de cuentas es el estudio especializado de los documentos que soportan legal, técnica, financiera y contablemente las operaciones realizadas por los responsables del erario durante un período determinado, con miras a establecer la economía, la eficacia, la eficiencia y la equidad de sus actuaciones.

Artículo 15. Para efecto de la presente ley se entiende por cuenta el informe acompañado de los documentos que soportan legal, técnica, financiera y contablemente las operaciones realizadas por los responsables del erario.»

El Decreto-Ley 403 de 2021, establece dentro de las competencias de las contralorías territoriales:

«Artículo 5. Independencia técnica de las contralorías territoriales. Las actividades, acciones y objetos de control, serán establecidos con independencia técnica por las contralorías territoriales, sin perjuicio de la colaboración técnica que puede existir entre ellas.

**Los contralores territoriales podrán prescribir los procedimientos técnicos de control, los métodos y la forma de rendir cuentas** por parte de los responsables del manejo de fondos o bienes públicos e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse dentro de su área de competencia; sin perjuicio de la facultad de unificación y estandarización de la vigilancia y control fiscal que le corresponde al Contralor General de la República, la cual tiene carácter vinculante para las contralorías territoriales.» (Negrilla fuera de la norma)

De la normatividad transcrita se obtiene que tanto el Contralor General de la República como los contralores territoriales, cuentan con la atribución para establecer los procedimientos, métodos y formas en que los sujetos de control de su competencia rindan la respectiva cuenta. Al respecto, traemos a colación algunos apartes de la Resolución REG-ORG-0042 de 2020 de la Contraloría General de la República «Por la cual se reglamenta la rendición electrónica de la cuenta, los informes y otra información que realizan los sujetos de vigilancia y control fiscal a la Contraloría General de la República a través del Sistema de Rendición Electrónico de la Cuenta e Informes y Otra Información (SIRECI)»:

«ARTÍCULO 2. ÁMBITO DE APLICACIÓN. El método y forma de rendir cuenta e informe y otra información, que se establecen por esta resolución, serán de obligatorio cumplimiento por parte de todas las entidades del orden nacional, territorial y los particulares que administren o manejen fondos, bienes o recursos públicos en sus diferentes etapas de planeación, recaudo o percepción, conservación, adquisición, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición sin importar su monto o participación, que son sujetos a la vigilancia y control fiscal de la Contraloría General de la República, por disposición Constitucional y Legal.

ARTÍCULO 3. DEBER DE RENDIR CUENTA E INFORME. Es el deber legal y ético de todo gestor fiscal de "informar y responder" ante la Contraloría General de la República por sus decisiones, acciones, omisiones, gestión y resultados en la administración, manejo y rendimiento de fondos, bienes y recursos públicos asignados, en el cumplimiento del mandato que le ha sido conferido.»

«ARTÍCULO 5. CUENTA E INFORME. Es la información que deben presentar los sujetos de vigilancia y control fiscal a la Contraloría General de la República, sobre las actuaciones legales, técnicas, contables, financieras y de gestión, como resultado de la administración, manejo y rendimiento de fondos, bienes y recursos públicos.»

«ARTÍCULO 9. RESPONSABLES. Son responsables de rendir la cuenta anual consolidada, los representantes legales de los sujetos de control que conforman el Presupuesto General de la Nación, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y las Sociedades de Economía Mixta del orden nacional, cuya composición accionaria sea igual o superior al 50% con capital público, para determinar el fenecimiento o no de la Cuenta.»

En conclusión, la cuenta a presentar por los sujetos de control fiscal de las diferentes contralorías consistentes en la información y los soportes sobre el manejo de los recursos públicos puestos a su disposición para el cumplimiento misional de la respectiva entidad debe ser rendida en principio por el representante legal de dicho sujeto de control, no obstante, será el respectivo contralor quien establezca la forma, oportunidad y los responsables de dicha rendición.

## 2. De las empresas de servicios públicos oficiales

La Ley 489 de 1998 «Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones», establece:

«Artículo 49. Creación de organismos y entidades administrativas. Corresponde a la ley, por iniciativa del Gobierno, la creación de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y los demás organismos y entidades administrativas nacionales.

Las empresas industriales y comerciales del Estado podrán ser creadas por ley o con autorización de la misma.

Las sociedades de economía mixta serán constituidas en virtud de autorización legal.

Parágrafo. Las entidades descentralizadas indirectas y las filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado y de las sociedades de economía mixta se constituirán con arreglo a las disposiciones de la presente ley, y en todo caso previa autorización del Gobierno Nacional si se tratare de entidades de ese orden o del Gobernador o el **Alcalde en tratándose de entidades del orden departamental o municipal.**» (Negrilla fuera de la norma)

«Artículo 50. Contenido de los actos de creación. La ley que disponga la creación de un organismo o entidad administrativa deberá determinar sus objetivos y estructura orgánica, así mismo determinará el soporte presupuestal de conformidad con los lineamientos fiscales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

La estructura orgánica de un organismo o entidad administrativa comprende la determinación de los siguientes aspectos:

(...)

5. El señalamiento de los órganos superiores de dirección y administración y la forma de integración y de designación de sus titulares, y

(...))»

«Artículo 68. Entidades descentralizadas. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio.

Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas.

Las entidades descentralizadas se sujetan a las reglas señaladas en la Constitución Política, en la presente ley, en las leyes que las creen y determinen su estructura orgánica y a sus estatutos internos.

Los organismos y entidades descentralizados, sujetos a regímenes especiales por mandato de la Constitución Política, se someterán a las disposiciones que para ellos establezca la respectiva ley.

Parágrafo 1°. De conformidad con el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, el régimen jurídico aquí previsto para las entidades descentralizadas es aplicable a las de las entidades territoriales sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades del orden territorial. (...))»

«Artículo 69. Creación de las entidades descentralizadas. Las entidades descentralizadas, en el orden nacional, se crean por la ley, **en el orden departamental, distrital y municipal, por la ordenanza o el acuerdo, o con su autorización**, de conformidad con las disposiciones de la presente ley. El proyecto respectivo deberá acompañarse del estudio demostrativo que justifique la iniciativa, con la observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución Política.» (Negrilla fuera de la norma)

«Artículo 84. Empresas oficiales de servicios públicos. Las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios y las entidades públicas que tienen por objeto la prestación de los mismos se sujetarán a la Ley 142 de 1994, a lo previsto en la presente ley en los aspectos no regulados por aquella y a las normas que las complementen, sustituyan o adicione.»

La Ley 142 de 1994 «Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones», en su artículo 17 define las empresas de servicios públicos domiciliarios así:

«Artículo 17. Naturaleza. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley. (...))»

En su artículo 14 clasifica y define los diferentes tipos de empresas de servicios públicos domiciliarios



según la participación pública y privada en su capital, así:

«Artículo 14. Definiciones. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones

(...)

14.5. Empresa de servicios públicos oficial. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

14.6. Empresa de servicios públicos mixta. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.

14.7. Empresa de servicios públicos privada. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares. (...)

Además, establece:

«Artículo 19. Régimen jurídico de las empresas de servicios públicos. Las empresas de servicios públicos se someterán al siguiente régimen jurídico:

(...)

19.15. En lo demás, las empresas de servicios públicos se regirán por las reglas del Código de Comercio sobre sociedades anónimas. (...)

«Artículo 27. Reglas especiales sobre la participación de entidades públicas. La Nación, las entidades territoriales, y las entidades descentralizadas de cualquier nivel administrativo que participen a cualquier título en el capital de las empresas de servicios públicos, están sometidas a las siguientes reglas especiales:

(...)

**27.6. Los miembros de las juntas directivas de las empresas oficiales de los servicios públicos domiciliarios serán escogidos por el Presidente, el gobernador o el alcalde, según se trate de empresas nacionales, departamentales o municipales de servicios públicos domiciliarios. En el caso de las Juntas Directivas de las Empresas oficiales de los Servicios Públicos Domiciliarios del orden municipal, estos serán designados así: dos terceras partes serán designados libremente por el alcalde y la otra tercera parte escogida entre los Vocales de Control registrados por los Comités de Desarrollo y Control Social de los Servicios Públicos domiciliarios. (...)** (Negrilla fuera de la norma)

De acuerdo a la normatividad transcrita, las entidades descentralizadas y dentro de ellas las empresas de servicios públicos domiciliarios son creadas o autorizadas por Acuerdo del Consejo Municipal respectivo, en el cual se debe determinare entre otras, su estructura organizacional, así como sus órganos de dirección y dentro de ella su junta directiva la cual es designada en su totalidad o de algunos de sus miembros, según el caso, por el respectivo alcalde.

### 3. De las entidades en liquidación

En cuanto a las entidades en liquidación, el Decreto-Ley 403 de 2020 establece:

«Artículo 11. Cambio de naturaleza de los sujetos de control fiscal. La creación, fusión, escisión, liquidación o cualquier otro cambio en la naturaleza jurídica o en la participación accionaria estatal de un sujeto de control de la Contraloría General de la República que modifique su régimen jurídico, deberá ser informado dentro de los treinta (30) días siguientes a la novedad, por el representante legal de la entidad o, ante la carencia de personería jurídica, por el representante legal de la entidad que los administre. Para tal efecto, la Contraloría General de la República habilitará en su sitio de internet un formulario que permita realizar el registro, cargue de los documentos soporte y posterior sectorización de control, previa autenticación para el acceso.»

La Corte Constitucional en la sentencia SU-431 del 9 de julio de 2015, estableció:

«Respecto de las características específicas del control fiscal, de conformidad con lo establecido por el artículo 267 Superior, la Sala encuentra que el control fiscal (i) se erige en una función autónoma ejercida por la Contraloría General de la República, (ii) se lleva a cabo en forma posterior y selectiva; (iii) sigue los procedimientos, sistemas y principios definidos por el Legislador; (iv) constituye un modelo integral de control que incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, para cuya efectividad se utilizan mecanismos auxiliares como la revisión de cuentas y la evaluación del control interno de las entidades sujetas a la vigilancia; (v) se practica en los distintos niveles de administración nacional centralizada y en la descentralizada territorialmente y por servicios, **(vi) cubre todos los sectores, etapas y actividades en donde se manejan bienes o recursos oficiales, sin que importe la naturaleza de la entidad o persona, pública o privada, que realiza la función o tarea sobre el cual recae aquel, ni su régimen jurídico;** y (vii) se orienta por la materialización de los principios de eficiencia, economía, equidad y la valoración de los costos ambientales<sup>[54]</sup>.

(...)

Adicionalmente, el control fiscal se caracteriza por su amplitud, respecto de lo cual esta Corporación ha manifestado que la vigilancia de la gestión estatal incorpora un amplio espectro de entidades, nivel territorial y operaciones susceptibles de ese control y que por tanto su ejercicio es posible “en los distintos niveles administrativos, esto es, en la administración nacional centralizada y en la descentralizada territorialmente y por servicios, e incluso se extiende a la gestión de los particulares cuando manejan bienes o recursos públicos. **Es decir, que el control fiscal cubre todos los sectores y actividades en los cuales se manejen bienes o recursos oficiales, sin que importe la naturaleza de la entidad o persona, pública o privada, que realiza la función o tarea sobre el cual recae aquél, ni su régimen jurídico**”<sup>[61]</sup>.» (Negrillas fuera del texto)

El Decreto-Ley 254 de 2000 «Por el cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional» modificado por la Ley 1105 de 2006 «Por medio de la cual se modifica el Decreto-ley 254 de 2000, sobre procedimiento de liquidación de entidades públicas de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones», establece:

«Artículo 1º. Ámbito de aplicación. La presente ley se aplica a las entidades públicas de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, respecto de las cuales se haya ordenado su supresión o disolución. La liquidación de las Sociedades Públicas, las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social y las Empresas Sociales del Estado, se sujetarán a esta ley.

Los vacíos del presente régimen de liquidación se llenarán con el Estatuto Orgánico del Sistema

Financiero y las normas que lo desarrollan.

Aquellas que por su naturaleza tengan un régimen propio de liquidación, contenido en normas especiales, una vez decretada su supresión o disolución realizarán su liquidación con sujeción a dichas normas.

**Parágrafo 1º. Las entidades territoriales y sus descentralizadas, cuando decidan suprimir o disolver y liquidar una entidad pública de dicho nivel, se regirán por las disposiciones de esta ley, adaptando su procedimiento a la organización y condiciones de cada una de ellas, de ser necesario, en el acto que ordene la liquidación.**

**Parágrafo 2º. Las entidades de orden territorial que se encuentren en proceso de liquidación a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, podrán acogerse en lo pertinente a lo dispuesto en la presente ley.»** (Negrilla fuera de la norma)

«Artículo 2º. Iniciación del proceso de liquidación. El proceso de liquidación se inicia una vez ordenada la supresión o disolución de una de las entidades a las cuales se refiere el artículo 1º del presente decreto. El acto que ordene la supresión o liquidación dispondrá lo relacionado con las situaciones a que se refiere el parágrafo primero del artículo 52 de la Ley 489 de 1998. Así mismo, en dicho acto o posteriormente, podrá disponerse que la liquidación sea realizada por otra entidad estatal que tenga dicho objeto. Igualmente podrá establecerse que la liquidación se realice por una entidad fiduciaria contratada para tal fin o contratarse con una de dichas entidades la administración y enajenación de los activos.

La expedición del acto de liquidación conlleva:

a) La designación del Liquidador por parte del Presidente de la República; (...)

«Artículo 3º. La dirección de la liquidación estará a cargo de un liquidador. (...)

«Artículo 6º. Funciones del liquidador. Son funciones del liquidador las siguientes:

a) Actuar como representante legal de la entidad en liquidación;

(...)

c) Informar a los organismos de veeduría y control del inicio del proceso de liquidación;

(...)

m) Rendir informe mensual de su gestión y los demás que se le soliciten;

n) Presentar el informe final general de las actividades realizadas en el ejercicio de su encargo;

(...)

Parágrafo 2º. El liquidador designado deberá presentar dentro de un término máximo de 3 meses contados a partir de su posesión un informe sobre el estado en que recibe la entidad suprimida o disuelta, especialmente sobre las condiciones de la contabilidad general, los documentos que conforman el archivo y la relación y estado de los bienes.

El liquidador enviará a la Contraloría General de la República copia del informe correspondiente, para los efectos relacionados con su responsabilidad como liquidador.»

«Artículo 41. Inspección, vigilancia y control. El hecho de que una entidad entre en liquidación, no constituye causal para que cese la Inspección, vigilancia y control de la misma, por parte de las autoridades competentes, la cual continuará desarrollándose teniendo en cuenta el estado de liquidación en que se encuentra la entidad, hasta su terminación.»

La Corte Constitucional en la sentencia C-735 del 19 de septiembre de 2007 respecto de la constitucionalidad de un aparte del parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 1105 de 2006, dijo:

«Por esta razón, en el orden territorial son lógicamente aplicables el criterio expuesto por esta corporación sobre el ejercicio de dichas competencias en el orden nacional, conforme al cual el Congreso de la República tiene una competencia plena, mientras que el Presidente de la República está sometido a las leyes dictadas por aquel. Por consiguiente, el Congreso de la República tiene atribuciones para: i) suprimir o fusionar entidades u organismos directamente, en forma particular o específica; ii) otorgar facultades extraordinarias al Presidente de la República para establecer las reglas generales sobre la supresión o fusión o para suprimir o fusionar en forma particular o específica una o más entidades u organismos, o iii) expedir mediante ley las normas generales con base en las cuales y por vía de reglamentación el Presidente de la República puede ordenar la supresión y liquidación de las entidades u organismos, lógicamente con sujeción a aquellas.<sup>[2]</sup>

(...)

De lo anterior se deduce que, en el orden territorial, la competencia para adaptar a la organización y condiciones de las entidades territoriales el procedimiento de liquidación de las entidades u organismos públicos que aquellas decidan suprimir o disolver y liquidar, contenido en el Decreto ley 254 de 2000 y en la Ley 1105 de 2006, de ser necesario, puede ser ejercida por la asamblea departamental o el gobernador y por el concejo municipal o el alcalde, respectivamente, según el mecanismo que escoja la asamblea o el concejo municipal, entre los equivalentes a los del orden nacional que ha señalado esta corporación.

A este respecto es oportuno recordar que conforme a la Constitución las asambleas departamentales y los concejos municipales pueden otorgar facultades extraordinarias a los gobernadores y a los alcaldes, respectivamente, para ejercer temporalmente precisas funciones de las que corresponden a aquellos (Arts. 300, Núm. 9, y 313, Núm. 3).

En todo caso, el ejercicio de dicha competencia en el orden territorial por parte de dichos órganos estará sujeto a la Constitución y a la ley, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 287 superior sobre el principio de autonomía territorial.»

Esta Oficina Jurídica en el concepto 1010.070.2007 respecto a la vigilancia y control fiscal de las entidades en liquidación, dijo:

«Entonces, es clara, expresa y lógica la ley al señalar que aún en estado de liquidación, es deber de las entidades competentes, en el presente caso las contralorías, continuar ejerciendo sus funciones de control sobre estas entidades hasta la terminación del proceso liquidatorio, empero, Siendo consecuente con la situación actual de la entidad.

(...)

Como consecuencia de lo anterior, es evidente que el proceso liquidatorio acarrea un sin número de obligaciones y responsabilidades para el liquidador dentro de las que se encuentra la presentación de informes a las contralorías para efectos de que éstas ejerzan su función constitucional y, de contera, identifiquen si es del caso la responsabilidad del liquidador en el manejo de los dineros del Estado.

En este orden de ideas, claro es que la rendición de la Cuenta constituye uno de aquellos informes indispensable y obligatorios que debe presentar el liquidador, y sobre el cual, el organismo de control tiene la **obligación** de pronunciarse conforme a lo establecido en el proceso auditor (fenecimiento o no de la cuenta), so pena, del incumplimiento del deber constitucional<sup>[4]</sup> y de la función pública de control fiscal, además, de la afectación de los derechos del liquidador y de los intereses de la nación, habida cuenta que tal pronunciamiento imprime a la actuación del liquidador un aval a su gestión o, por el contrario, constituye un indicio que denota inconformidad con el proceso liquidador en relación con el ordenamiento jurídico. (Negrilla propia del texto)

Igualmente, no tiene ningún fundamento que el organismo de control se abstenga de emitir el acto que aprueba o imprueba la gestión fiscal del liquidador o fenecimiento de la cuenta, más aún cuando con este acto es que el Estado informa a la ciudadanía que las entidades encargadas del manejo de recursos públicos están actuando conforme a los principios constitucionales de economía, eficacia, eficiencia y equidad.

(...)

Ahora, se debe recordar que, cuando una entidad pública se encuentra en liquidación el Control fiscal se ejerce sobre el proceso liquidatorio y las obligaciones y derechos inherentes al proceso.

Igualmente ocurre, cuando la liquidación de la S.E.M se rige por la normatividad propia de las sociedades privadas, en la medida en que, no se puede llegar al absurdo de pensar que por la aplicación de normas de carácter privado en la liquidación, el Estado deje de hacer el seguimiento respectivo a sus bienes, pues tal y como se expresó en las (sic) apartes anteriores, las contralorías vigilan la gestión fiscal de la administración y de los particulares que manejen fondos o bienes de la Nación, independientemente de la naturaleza de la persona que los maneje o administre, es decir, que sobre éstas entidades no hay por que (sic) hacer diferenciación alguna en cuanto al desarrollo del proceso auditor, inclusive la obligación de expedir el acto administrativo que fenece o no la cuenta rendida por la Sociedad de Economía Mixta en liquidación.»

#### 4. Del proceso administrativo sancionatorio fiscal

El Decreto-Ley 403 de 2020 regula el proceso administrativo sancionatorio fiscal, estableciendo lo siguiente:

«Artículo 78. Naturaleza. El Procedimiento Administrativo Sancionatorio Fiscal es de naturaleza especial, propende por el debido ejercicio de la vigilancia y el control fiscal, la protección del patrimonio público y el cumplimiento de los principios constitucionales y legales del control y la gestión fiscal.

Las sanciones administrativas fiscales no tienen naturaleza disciplinaria ni indemnizatoria o resarcitoria patrimonial, pueden concurrir con esas modalidades de responsabilidad y proceden a título de imputación de culpa o dolo.»

«Artículo 80. Campo de aplicación. El Procedimiento Administrativo Sancionatorio Fiscal será aplicable a los servidores públicos y las entidades o personas naturales o jurídicas de derecho público o privado que a cualquier título recauden, administren, manejen, dispongan o inviertan fondos, bienes o recursos públicos, o que sin ser gestores fiscales deban suministrar información que se requiera para el ejercicio de las funciones de vigilancia o control fiscal.»

Este cuerpo normativo establece una serie de conductas sancionables relacionadas con la rendición de la cuenta fiscal, así como por la falta de oportunidad o el no suministro de la información requerida por el órgano de control para el ejercicio de su función de vigilancia y control:

«Artículo 81. De las conductas sancionables. Serán sancionables las siguientes conductas:

(...)

g) No rendir o presentar las cuentas e informes exigidos ordinariamente, o no hacerlo en la forma y oportunidad establecidas por los órganos de control fiscal en desarrollo de sus competencias.

h) Omitir o no suministrar oportunamente las informaciones solicitadas por los órganos de control incluyendo aquellas requeridas en el procedimiento de cobro coactivo.

i) Reportar o registrar datos o informaciones inexactas, en las plataformas, bases de datos o sistemas de información de los órganos de control o aquellos que contribuyan a la vigilancia y al control fiscal.

(...)

m) Obstaculizar las investigaciones y actuaciones que adelanten los órganos de control fiscal, sin perjuicio de las demás acciones a que pueda haber lugar por los mismos hechos.

n) No permitir el acceso a la información en tiempo real por parte de la Contraloría General de la República y demás órganos de control fiscal en las condiciones previstas en la ley, o reportar o registrar datos e informaciones inexactas, en las plataformas, bases de datos o sistemas de información.

o) El no fenecimiento de las cuentas o concepto o calificación favorable en los procedimientos equivalentes para aquellas entidades no obligadas a rendir cuenta, durante dos (2) períodos fiscales consecutivos, bajo el entendido que se trate de un mismo representante legal que haya actuado con dolo o culpa grave. (...)

«Artículo 82 Otras conductas. Los titulares de los órganos de control fiscal, ante la renuencia en la presentación oportuna de las cuentas o informes, o su no presentación por más de tres (3) períodos consecutivos o seis (6) no consecutivos dentro de un mismo período fiscal, solicitarán ante las autoridades disciplinarias competentes adelantar el proceso disciplinario para la remoción o la terminación del contrato por justa causa del servidor público, según fuere el caso y previo proceso disciplinario, cuando la mora o la renuencia hayan sido sancionadas previamente con multas o suspensión.»

El procedimiento administrativo sancionatorio fiscal establecido en el Decreto-Ley 403 de 2020 no contempla regla alguna respecto a las pruebas en los recursos contra las decisiones, por tanto, es necesario acudir a la remisión normativa que se establece el artículo 88:

«Artículo 88. Trámite. El procedimiento administrativo sancionatorio fiscal se tramitará en lo no

previsto en el presente decreto ley, por lo dispuesto en el Parte Primera, Título III, Capítulo III del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o en las normas que lo modifiquen o sustituyan.»

La Ley 1437 de 2011 «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo» en el Capítulo III del Título III de la Parte Primera (artículos 47 a 52) contine el «Procedimiento administrativo sancionatorio», estableciendo que su trámite se desarrollará bajo las disposiciones de la Primera Parte de dicho Código:

«Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.  
(...)»

Así encontramos que el mencionado Código contempla lo siguiente frente a las pruebas en el trámite de los recursos:

«Artículo 77. Requisitos. Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.

Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

(...)

3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer. (...)»

«Artículo 79. Trámite de los recursos y pruebas. Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo.

Los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días.

**Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días.**

En el acto que decreta la práctica de pruebas se indicará el día en que vence el término probatorio.»  
(Negrilla fuera de la norma)

«Artículo 80. Decisión de los recursos. Vencido el período probatorio, si a ello hubiere lugar, y sin necesidad de acto que así lo declare, deberá proferirse la decisión motivada que resuelva el recurso.

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan

con motivo del recurso.»

Colofón de lo anterior se tiene que es procedente la **solicitud de pruebas por parte del recurrente** en el proceso administrativo sancionatorio fiscal, respecto de las cuales se debe pronunciar el funcionario de conocimiento del recurso, quien de encontrarlas procedentes y conducentes procederá a su decreto señalando el término para su práctica.

La Corte Constitucional en la sentencia C-1270 del 20 de septiembre de 2000, referenciada en la sentencia C-007 del 18 de enero de 2017 que resolvió la constitucionalidad de los artículos 77, 79 y 80 del CPACA, dijo respecto de las pruebas:

«3.2. Aun cuando el artículo 29 de la Constitución confiere al legislador la facultad de diseñar las reglas del debido proceso y, por consiguiente, la estructura probatoria de los procesos, no es menos cierto que dicha norma impone a aquél la necesidad de observar y regular ciertas garantías mínimas en materia probatoria. En efecto, como algo consustancial al derecho de defensa, debe el legislador prever que en los procesos judiciales se reconozcan a las partes los siguientes derechos: i) el derecho para presentarlas y solicitarlas; ii) el derecho para controvertir las pruebas que se presenten en su contra; iii) el derecho a la publicidad de la prueba, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción; iv) el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste; v) el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (arts. 2 y 228); y vi) el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.

3.3. Siendo el proceso un conjunto sucesivo y coordinado de actuaciones en virtud del cual se pretende, hacer efectivo el derecho objetivo, restablecer los bienes jurídicos que han sido lesionados o puestos en peligro y garantizar los derechos fundamentales de las personas, resulta razonable que el legislador haya determinado unas oportunidades dentro del proceso en donde las partes puedan presentar y solicitar pruebas, y el juez, pronunciarse sobre su admisibilidad y procedencia, e incluso para ordenarlas oficiosamente y, además, valorarlas.»

En cuanto los funcionarios que no son sujetos del proceso administrativo sancionatorio fiscal pero que su actuar se relacione de manera indirecta con la conducta sancionable como en el caso de aquellos que deban suministrar o consolidar la información que debe rendir el responsable de la cuenta, serán acreedores de otro tipo de responsabilidad como puede ser la disciplinaria, al respecto, traemos a colación lo establecido en la Ley 1952 de 2019 «Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario, se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario»:

«Artículo 38. Deberes. Son deberes de todo servidor público:

1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de derechos humanos y derecho internacional humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

(...)

3. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o perturbación injustificada de un servicio esencial, o que implique abuso indebido del cargo o función. (...)

Esta Oficina Jurídica respecto de los temas tratados en los puntos anteriores, en el concepto 110.017.2022 (radicado 20221100012831 del 25 de abril de 2022), concluyó:

#### «6. Conclusiones

De conformidad con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada anteriormente respecto a los temas consultados, podemos concluir:

i) De conformidad con la Constitución y la ley, los contralores tienen la atribución de determinar los procedimientos y actividades para el ejercicio de la función pública de vigilancia y control fiscal y dentro ellas, el establecer la forma y oportunidad para la rendición de la cuenta fiscal por parte de sus sujetos vigilados atendiendo las características propias de cada uno de ellos.

Igualmente tiene la atribución para determinar responsabilidades y establecer sanciones a los responsables de la rendición de la cuenta por la falta de oportunidad o por la no rendición, así como por el no suministro de información requerida, de conformidad con la normativa aplicable.

ii) La vigilancia y control fiscal es una función pública ejercida por las diferentes contralorías sobre las entidades y particulares, independientemente de la naturaleza o régimen jurídico que manejen fondos o bienes públicos, es decir, que dentro de dichas entidades se encuentran aquellas en proceso de liquidación.

iii) La cuenta fiscal se tiene como uno de los sistemas de control fiscal, siendo ella la información y soportes respecto de la gestión fiscal adelantada por los responsables del manejo de los recursos públicos.

iv) El Decreto-Ley 403 de 2020 establece una serie de conductas sancionables relacionadas con la rendición de la cuenta fiscal, así como por la falta de oportunidad o el no suministro de la información requerida por el órgano de control para el ejercicio de su función de vigilancia y control. Estas conductas conllevan igualmente a la solicitud a la autoridad competente para que se adelante el respectivo proceso disciplinario.»

#### 5. Conclusiones

De conformidad con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada anteriormente respecto a los temas consultados, podemos concluir:

i) La cuenta fiscal que deben rendir los sujetos de control fiscal a la respectiva contraloría, consiste en la información y los soportes respectivos a la gestión fiscal sobre los recursos públicos asignados a la respectiva entidad.

- ii) La rendición de la cuenta corresponde en principio al representante legal del sujeto de control obligado, no obstante, al ser competencia de cada contralor el establecimiento de los métodos, procedimientos y formas de rendir la cuenta es necesario verificar en el respectivo acto administrativo, el o los funcionarios responsables de la rendición.
- iii) Las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios hacen parte de las entidades descentralizadas de la respectiva entidad territorial; ellas son creadas o autorizadas por el correspondiente órgano colegiado de administración (asamblea o concejo) a través de ordenanza o acuerdo, según el orden territorial, en el cual se debe establecer, entre otras, los órganos de administración, su integración y designación; por tanto, en estos actos se determina quien ejerce la representación legal y su designación.
- iv) De conformidad con la ley y la jurisprudencia, las entidades en liquidación son igualmente sujetos de control fiscal de la correspondiente contraloría según el orden al cual pertenezcan (nacional o territorial: departamental, distrital o municipal) en tanto manejen o administren recursos públicos. Para estas entidades, en el acto que ordene la liquidación, se establece el liquidador, sus atribuciones (entre las cuales está la representación legal).
- v) El proceso administrativo sancionatorio fiscal se encuentra regulado en el Título IX del Decreto-Ley 403 de 2020, en el cual se encuentran descritas las conductas sancionables dentro de las cuales se encuentran las referentes a la rendición de la cuenta, así como el procedimiento respectivo.

Por remisión se tiene que, de conformidad con el CPACA, en este proceso es procedente la solicitud del decreto de pruebas con el recurso interpuesto (reposición y/o apelación), sobre lo cual debe pronunciarse el funcionario de conocimiento que lo desate, lo cual debe efectuarse dentro del término legal de su resolución establecido igualmente en dicho código.

El proceso sancionatorio va dirigido contra el funcionario (o particular) responsable de la rendición de la cuenta (para las conductas a ella referidas), según lo establecido en el respectivo acto administrativo de la contraloría sobre la rendición. Los funcionarios que no tengan esa condición de responsables de la rendición, serán sujetos de otro tipo de acción como por ejemplo la disciplinaria por el incumplimiento de sus deberes o funciones.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas, anotando que el presente concepto se emite en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 «Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo», con carácter orientador tal como lo determina la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Consejo de Estado en Auto del 19 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 20392 - 25000-23-37-000-2012-00320-01:



«(...) el artículo 253 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes de información sobre las materias que tiene a cargo. **Los conceptos sirven para orientar a los asociados sobre alguna cuestión que puede afectarlos. Pero eso no indica que siempre se trate de una manifestación unilateral de voluntad y, por ende, capaz de producir algún efecto jurídico general y abstracto. De hecho, los conceptos que emite la administración en relación con las materias que tienen a cargo no comprometen su responsabilidad 'ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución'**» (Negrilla fuera de texto)

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto pueden ser consultarlos en el siguiente enlace: <http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 17, Edificio Elemento, Torre 4 de Bogotá o a los correos electrónicos [juridica@auditoria.gov.co](mailto:juridica@auditoria.gov.co) y [fljimenez@auditoria.gov.co](mailto:fljimenez@auditoria.gov.co). Si para usted resulta más cómodo, también puede diligenciarla de manera virtual a través de nuestra página web [www.auditoria.gov.co](http://www.auditoria.gov.co) ingresando por el botón SIA, seleccionar la opción SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO, luego, seleccionar el botón Encuesta de Satisfacción e ingrese los dígitos del código SIA-ATC que aparecen en la referencia de la presente comunicación y la contraseña fa4a053e. También puede consultar su solicitud en el botón Consultar Solicitud ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



**PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET**  
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro		26/10/2022
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguét		26/10/2022
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguét		26/10/2022

Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma.