

Bogotá D.C.,
110



Auditoría General de la República
Al contestar cite el radicado No: 1102-202401038
Fecha: 19 de abril de 2024 01:36:21 PM
Origen: Oficina Jurídica
Destino: Contraloría General de Antioquia

Doctora
GLORIA ELENA ESCOBAR BOTERO
Contralora Auxiliar de Responsabilidad Fiscal
Contraloría General de Antioquia
gescobar@cga.gov.co

Referencia: Concepto 110.030.2024
SIA-ATC. 012024000238
1. *Del proceso de responsabilidad fiscal*
2. *De los acuerdos de pago en el proceso de responsabilidad fiscal*

Respetada doctora Gloria Elena:


La Auditoría General de la República recibió su requerimiento contenido en correo electrónico del 1º de marzo de 2024, radicado en la AGR en la misma fecha con el número 2101-202400566 bajo el SIA-ATC. 012024000238, en el que consulta lo siguiente:

- «(...) tener concepto jurídico frente a los (sic) siguientes situaciones jurídicas
1. En un procesos (sic) fiscal donde se firmó un acuerdo de pago por uno de los presuntos, este incumplió, necesariamente el fallo frente a el (sic) es con responsabilidad fiscal
 2. Que (sic) pasa si en un proceso fiscal se firmó un acuerdo de pago, han cancelado y después se decreto (sic) prueba y se demuestra que no hay daño
 3. En un proceso fiscal donde son 3 presuntos 1 firmo (sic) un acuerdo de pago y lo incumplió (sic) frente a el (sic) se debe fallar con y los otros se debe analizar de manera individual su actuar»

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 nuestra 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 en Colombia, 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
Avenida calle 26 No. 69 - 76 Edificio Elemento, Torre 4, pisos 17 y 18. Bogotá, D. C.
PBX: [571] 3186800 - 3816710 - Línea gratuita de atención ciudadana: 018000-120205
f auditoriageneral x auditoriagen a auditoriagen b auditoriageneralcol
participacion@auditoria.gov.co
www.auditoria.gov.co



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.

La AGR no ha emitido acto administrativo alguno respecto del tema en concreto consultado, pues no le corresponde y sí sería una forma de coadministración que no le es permitido; tampoco ha emitido concepto específico sobre el tema; no obstante, esta Oficina Jurídica 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) Del proceso de responsabilidad fiscal; y ii) De los acuerdos de pago en el proceso de responsabilidad fiscal.

1. Del proceso de responsabilidad fiscal

El artículo 267 de la Constitución Política de Colombia modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 04 de 2019 «Por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal», determina:

«Artículo 267. La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley.»

El numeral 5 del artículo 268 superior modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo 04 de 2019, da al Contralor General de la República la siguiente atribución extensiva a los contralores territoriales en virtud del inciso cuarto del artículo 272 de la Carta:

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

5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones



pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva, para lo cual tendrá prelación. (...)»

El proceso de responsabilidad fiscal se encuentra regulado en las leyes 610 de 2000 «Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías» (para el procedimiento ordinario) y 1474 de 2011 «Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública» (para el procedimiento verbal), estableciendo en la Ley 610 de 2000:

«Artículo 1º. Definición. El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.»

La Corte Constitucional en la sentencia C-091 del 10 de marzo de 2022, respecto del proceso de responsabilidad fiscal, determinó:

«110. El proceso de responsabilidad fiscal ha sido analizado de manera profusa por la jurisprudencia constitucional^[1]. Al examinar esta institución, este tribunal ha destacado las siguientes características: i) es de naturaleza administrativa, y no jurisdiccional^[2], lo que se corrobora en el hecho de que «la decisión se consigna en un acto de la misma esencia, controvertible en la jurisdicción contencioso administrativa»^[3]; ii) es un «proceso patrimonial y no sancionatorio, cuya finalidad es esencialmente reparatoria»^[4]; iii) permite la exigencia de una «responsabilidad independiente y autónoma de otros tipos de responsabilidad, como disciplinaria o la penal»^[5]; y iv) debe tramitarse con observancia plena de las exigencias establecidas por el derecho fundamental al debido proceso^[6] y observando los principios de la función administrativa^[7].

111. En cumplimiento de los preceptos legales que regulan este asunto, la declaración de responsabilidad fiscal da lugar a dos consecuencias^[8]: en primer lugar, teniendo en cuenta que aquella presta mérito ejecutivo, permite el inicio del proceso de jurisdicción coactiva, mediante el cual se procura el pago de la indemnización correspondiente. En segundo término, la expedición de la decisión que declara la responsabilidad fiscal trae como consecuencia la

¹ Nota de la Corte Constitucional: Entre otras, sentencias C-083 de 2015, SU-431 de 2015, C-083 de 2015, C-836 de 2013, C-338 de 2014, C-512 de 2013, C-382 de 2008, C-735 de 2003, C-131 de 2003, C-340 de 2007, C-077 de 2007, C-832 de 2002, C-557 de 2001 y C-635 de 2000.

² Nota de la Corte Constitucional: Sentencia C-557 de 2009. Esta característica fue señalada desde la jurisprudencia más temprana de esta corporación. En la Sentencia SU-620 de 1996, la Sala Plena observó que «es un proceso de naturaleza administrativa, en razón de su propia materia, como es el establecimiento de la responsabilidad que corresponde a los servidores públicos o a los particulares que ejercen funciones públicas, por el manejo irregular de bienes o recursos públicos».

³ Nota de la Corte Constitucional: Sentencia C-101 de 2018. Esta postura es plenamente congruente con aquella que, en este mismo asunto, ha adoptado el Consejo de Estado. La Sección Quinta de dicho tribunal, en sentencia del 2 de agosto de 2018 (radicación n.º 05001-23-31-000-2006-02892-02) precisó que «los fallos con responsabilidad fiscal son actos administrativos susceptibles de control judicial ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo». Este mismo criterio fue expresado en el Concepto 2393, del 27 de marzo de 2019, por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

⁴ Nota de la Corte Constitucional: Sentencia C-557 de 2009.

⁵ Nota de la Corte Constitucional: Ibidem.

⁶ Nota de la Corte Constitucional: Sentencias SU-620 de 1996, C-382 de 2008, C-512 de 2013 y C-338 de 2014

⁷ Nota de la Corte Constitucional: Sentencia C-648 de 2002, C-101 de 2018 y C-619 de 2001.

⁸ Nota de la Corte Constitucional: Sentencia C-101 de 2018.



inclusión del nombre del condenado en el boletín de responsables fiscales⁹.»

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el concepto del radicado 11001-03-06-000-2020-00001-00(2442) del 28 de mayo de 2020, anotó respecto del proceso de responsabilidad fiscal:

«En síntesis, el proceso de responsabilidad fiscal se orienta a determinar si hubo o no detrimento patrimonial del Estado y si la persona o las personas investigadas son o no responsables fiscales, de modo que si el funcionario competente del órgano de control fiscal les dicta fallo con responsabilidad fiscal, el mismo órgano debe realizar todas las gestiones y procedimientos necesarios para lograr el pago total de la suma fijada en el fallo y de esta forma, conseguir el resarcimiento integral del detrimento sufrido por el patrimonio público.»

La Ley 610 de 2000 respecto de la responsabilidad fiscal establece:

«Artículo 4°. Objeto de la responsabilidad fiscal. **La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público** como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.

Artículo 5°. Elementos de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

- Una conducta dolosa o culposa **atribuible a una persona** que realiza gestión fiscal.
- Un daño patrimonial al Estado.
- Un nexo causal entre los dos elementos anteriores.» (Resaltamos en negrilla)

En la anteriormente relacionada sentencia C-091 de 2022, la Corte Constitucional respecto de la responsabilidad fiscal determinó:

⁹ Nota de la Corte Constitucional: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 610 de 2000, el boletín de responsables fiscales es una publicación trimestral, cuya elaboración incumbe a la Contraloría General de la República, en el que se registran «los nombres de las personas naturales o jurídicas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y no hayan satisfecho la obligación contenida en él». El párrafo tercero del artículo en cuestión atribuye a la inclusión en dicho boletín la siguiente consecuencia jurídica: «Los representantes legales, así como los nominadores y demás funcionarios competentes, deberán abstenerse de nombrar, dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables, so pena de incurrir en causal de mala conducta». La anterior disposición debe leerse de manera armónica con el artículo 42 de la Ley 1952 de 2019, que define como causal de inhabilidad para desempeñar cargos públicos el hecho de «[h]aber sido declarado responsable fiscalmente». Al interpretar el alcance del artículo 42 de la Ley 1952 de 2019, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado manifestó que «la duración de la inhabilidad depende —en primer término— de la conducta de la persona que ha sido declarada responsable fiscalmente» (Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Concepto 2393, del 27 de marzo de 2019). Esto es así en atención a que el pago de la indemnización consignada en la decisión con responsabilidad fiscal conlleva la desaparición «tanto [de] la inhabilidad como [de] la anotación correspondiente en el boletín de responsables fiscales». Cuando ello no ocurre, esto es, cuando el responsable fiscalmente decide no sufragar el monto establecido, resultan aplicables las reglas establecidas en el parágrafo del artículo en cuestión. De tal suerte, «dependiendo de la cuantía de la indemnización tasada en el fallo, la duración de la inhabilidad oscila entre diez años y cinco años y tres meses». Al respecto, conviene señalar que el anterior arreglo normativo ha sido declarado ajustado a la Constitución en las Sentencias C-101 de 2018 y C-651 de 2006. No obstante, se debe tener en cuenta que en la Sentencia del caso Petro Urrego vs. Colombia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos advirtió que «el artículo 60 de la Ley 610 de 2010 [es] contrario al artículo 23 de la Convención Americana». Lo anterior, en la medida en que «aun cuando las facultades de la Contraloría no contemplan la atribución directa para destituir o inhabilitar funcionarios públicos de elección popular, las sanciones pecuniarias que pueden imponer, cuando estas resultan en la obligación de realizar el pago de una deuda fiscal de alta cuantía, como sucedió en el caso del señor Petro, pueden tener el efecto práctico de inhabilitarlo en virtud de lo dispuesto en el artículo 38 del Código Disciplinario Único y de la prohibición a los funcionarios competentes de dar posesión a quienes aparezcan en el boletín de responsables fiscales».



«106. En concreto, la responsabilidad fiscal ha sido definida como una imputación hecha por los órganos de control fiscal, que tiene por objeto examinar la viabilidad de imponer a quien funge como gestor fiscal la obligación de resarcir los daños que, con su proceder, ha ocasionado al patrimonio público^[10]. Según se sigue de lo anterior, «[e]sta responsabilidad tiene como finalidad o propósito específico la protección y garantía del patrimonio del Estado»^[11]. La índole que le ha sido otorgada en el ordenamiento es de carácter resarcitorio, pues procura, únicamente, conseguir la «reparación de los daños que [el erario] haya podido sufrir como consecuencia de la gestión irregular de quienes tienen a su cargo el manejo de dineros o bienes públicos»^[12]. Carece, entonces, de un carácter sancionatorio, pues la suma dineraria que impone la decisión con responsabilidad fiscal no pretende disciplinar o al sujeto^[13].

107. El artículo 4 de la ley 610 de 2000 explica que «[l]a responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de los mismos». La norma específica que las decisiones que declaran dicha responsabilidad ordenan «el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal».

Ya de tiempo atrás esta Alta Corte en sentencia C-840 del 09 de agosto de 2001 se había pronunciado respecto de la responsabilidad fiscal en los siguientes términos:

«Y la Sala reitera: la responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del Estado puestos a su disposición. Advirtiendo que esa especial responsabilidad está referida exclusivamente a los fondos o bienes públicos que hallándose bajo el radio de acción del titular de la gestión fiscal, sufran detrimento en la forma y condiciones prescritos por la ley. Lo cual implica que si una persona que ejerce gestión fiscal respecto de unos bienes o rentas estatales, causa daño a ciertos haberes públicos que no se hallan a su cargo, el proceso a seguirle no será el de responsabilidad fiscal, pues como bien se sabe, para que este proceso pueda darse en cabeza de un servidor público o de un particular, necesaria es la existencia de un vínculo jurídico entre alguno de éstos y unos bienes o fondos específicamente definidos. Es decir, la gestión fiscal está ligada siempre a unos bienes o fondos estatales inequívocamente estipulados bajo la titularidad administrativa o dispositiva de un servidor público o de un particular, concretamente identificados.»

Y en cuanto al resarcimiento del daño causado, en esta sentencia se anotó:

«(...) El perjuicio material se repara mediante indemnización, que puede comprender tanto el daño emergente, como el lucro cesante, de modo que el afectado quede indemne, esto es, como si el perjuicio nunca hubiera ocurrido. Así, "el resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado mas no puede superar ese límite."^[8] Y no podría ser de otro modo, pues de indemnizarse por encima del monto se produciría un enriquecimiento sin causa, desde todo punto de vista reprochable. Por lo mismo,

¹⁰ Nota de la Corte Constitucional: Sentencia SU-620 de 1996.

¹¹ Nota de la Corte Constitucional: Sentencia C-557 de 2009.

¹² Nota de la Corte Constitucional: Ibidem.

¹³ Nota de la Corte Constitucional: Sentencia C-101 de 2018. En el mismo sentido, Sentencia C-189 de 1998.



la indemnización por los daños materiales sufridos debe ser integral, de tal forma que incluya el valor del bien perdido o lesionado (daño emergente), y el monto de lo que se ha dejado de percibir en virtud de tal lesión (lucro cesante). A lo cual se suma la indexación correspondiente, que para el caso de la responsabilidad fiscal se halla prevista en el inciso segundo del artículo 53 de la ley 610.

Pues bien, si como ya se dijo, el objeto de la responsabilidad fiscal es el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal, esa reparación debe enmendar integralmente los perjuicios que se hayan causado, esto es: incorporando el daño emergente, el lucro cesante y la indexación ha que da lugar el deterioro del valor adquisitivo de la moneda. Razones por demás suficientes para desestimar el cargo del actor, según el cual el lucro cesante debería ser declarado por una autoridad que haga parte de la rama judicial.»

En cuanto a las características de la responsabilidad fiscal, traemos a colación lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-832 del 8 de octubre de 2002 en los apartes relacionados con el presente concepto:

«Ahora bien, la responsabilidad fiscal que pueda establecerse en dichos procesos, como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación en repetidas ocasiones a partir del examen de la Constitución y la ley^[26] tiene las siguientes características:

a) Necesariamente se deriva del ejercicio de una gestión fiscal.
(...)

b) Es de carácter subjetivo. Para deducirla es necesario en efecto determinar si el imputado obró con dolo o con culpa. En este sentido cabe recordar que como lo señalan los artículos 4° y 5° de la ley 610 de 2000, la responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público, como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal y que para que ella se configure debe existir un nexo causal entre dicha conducta dolosa o culposa y el daño patrimonial al Estado^[29]. De lo cual se colige que en materia de responsabilidad fiscal está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva.

c) Es patrimonial y no sancionatoria. (...) el perjuicio material se repara mediante indemnización, que puede comprender tanto el daño emergente, como el lucro cesante, de modo que el afectado, es decir, el Estado, quede indemne, esto es, como si el perjuicio nunca hubiera ocurrido.
(...)

d) Es independiente y autónoma de otros tipos de responsabilidad. (...)

Cabe hacer énfasis de manera particular en que los bienes jurídicos protegidos por cada tipo de responsabilidad son diferentes y que los objetivos perseguidos en cada caso son igualmente diversos.

En este sentido cabe recordar que contrariamente a lo que sucede en materia penal en donde la reparación de los perjuicios ocasionados al patrimonio estatal no genera la cesación de procedimiento o la absolución por la conducta punible atribuida al servidor, en cuanto lo que se censura es la vulneración del bien jurídico protegido por el derecho penal, -a saber en materia de peculado, la administración pública-, **en el ámbito fiscal la acción respectiva**



podrá cesar si se demuestra que el daño investigado ha sido resarcido totalmente (artículo 16 de la Ley 610 de 2000)^[33].

e) Dicha responsabilidad se declara en un proceso de naturaleza administrativa^[34]. (...)

f) En el trámite del proceso en que dicha responsabilidad se deduce se debe respetar el debido proceso.» (Resaltamos en negrilla)

Ahora bien, la responsabilidad fiscal se da de forma solidaria cuando el daño es causado por varias personas y a fin de lograr el efectivo resarcimiento de este, tal como lo establece el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011:

«Artículo 119. Solidaridad. En los procesos de responsabilidad fiscal, acciones populares y acciones de repetición en los cuales se demuestre la existencia de daño patrimonial para el Estado proveniente de sobrecostos en la contratación u otros hechos irregulares, responderán solidariamente el ordenador del gasto del respectivo organismo o entidad contratante con el contratista, y con las demás personas que concurren al hecho, hasta la recuperación del detrimento patrimonial.»

Se tiene entonces que, el proceso de responsabilidad fiscal tiene por objeto el establecimiento de la responsabilidad fiscal del servidor o particular que, en desarrollo del manejo de recursos públicos, cause detrimento al patrimonio del Estado, entendiéndose este patrimonio del orden nacional o del orden territorial, y así lograr el resarcimiento integral y total del daño ocasionado, es decir, la recuperación de los recursos públicos afectados.

Teniendo en cuenta que el fin del proceso de responsabilidad fiscal es la determinación de la responsabilidad fiscal en el manejo del patrimonio del Estado y con ello el resarcimiento del daño a él causado, este proceso termina de manera formal con el respectivo fallo sea con o sin responsabilidad fiscal. Al respecto la Ley 610 de 2000 establece:

«Artículo 52. Término para proferir fallo. Vencido el término de traslado y practicadas las pruebas pertinentes, el funcionario competente proferirá decisión de fondo, denominada fallo con o sin responsabilidad fiscal, según el caso, dentro del término de treinta (30) días.»

Y la Ley 1474 de 2011 para el proceso de responsabilidad fiscal verbal determina:

«Artículo 101. Trámite de la audiencia de decisión. La audiencia de decisión se tramitará conforme a las siguientes reglas:

(...)

d) Terminadas las intervenciones el funcionario competente declarará que el debate ha culminado, y proferirá en la misma audiencia de manera motivada fallo con o sin responsabilidad fiscal. Para tal efecto, la audiencia se podrá suspender por un término máximo de veinte (20) días, al cabo de los cuales la reanudará y se procederá a dictar el fallo correspondiente, el cual se notificará en estrados. El responsable fiscal, su defensor, apoderado de oficio o el tercero declarado civilmente responsable, deberán manifestar en la audiencia si interponen recurso de reposición o apelación según fuere procedente, caso en el cual lo sustentará dentro de los diez (10) días siguientes;

(...))»



Además de estas formas de terminación del proceso, estos cuerpos normativos establecen otras formas de terminación. Así la Ley 610 de 2000, establece:

«Artículo 16. Cesación de la acción fiscal. En cualquier estado de la indagación preliminar o del proceso de responsabilidad fiscal, procederá el archivo del expediente cuando se establezca que la acción fiscal no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción, cuando se demuestre que el hecho no existió o que no es constitutivo de daño patrimonial al Estado o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, o se acredite la operancia de una causal eximente de responsabilidad fiscal o **aparezca demostrado que el daño investigado ha sido resarcido totalmente.**» (Resaltamos en negrilla)

A su vez, la Ley 1474 de, establece la cesación de la acción fiscal, así:

«Artículo 111. Procedencia de la cesación de la acción fiscal. En el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal únicamente procederá la terminación anticipada de la acción cuando **se acredite el pago del valor del detrimento patrimonial que está siendo investigado o por el cual se ha formulado imputación** o cuando se haya hecho el reintegro de los bienes objeto de la pérdida investigada o imputada. Lo anterior sin perjuicio de la aplicación del principio de oportunidad.» (Resaltamos en negrilla)

La AGR ha considerado que este artículo 111 de la Ley 1474 de 2011, derogó el artículo 16 de la Ley 610 de 2000, (conceptos 110.029.2023, 110.17.2020, 110.009.2012) tal como se anota en la obra «Gestión del Proceso de Responsabilidad Fiscal. Preguntas y Respuesta» del Dr. Pablo César Díaz Barrera, publicada por la AGR:

«2.14 CON LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL ARTÍCULO 111 DE LA LEY 1474 DE 2011, REFERENTE A LA CESACIÓN DE LA ACCIÓN FISCAL, ¿SE ENTENDERÍA QUE EL ARTÍCULO 16 DE LA LEY 610 DE 2000, ¿QUEDÓ DEROGADO?»

Efectivamente quedó derogado, puesto que la nueva disposición es perentoria en contemplar el mencionado artículo dentro de las disposiciones comunes a los dos procedimientos e igualmente utiliza el término "únicamente", procederá la terminación anticipada de la acción cuando se acredite el pago del valor del detrimento patrimonial que está siendo investigado o por el cual se ha formulado imputación o cuando se haya hecho reintegro de los bienes objeto de la pérdida investigada o imputada.

Es decir, que si las contralorías optan por archivar el proceso cuando se establezca que la acción no podía iniciarse o proseguirse o por haber operado la caducidad o la prescripción, en el caso que se demuestre que el hecho no existió o que no es constitutivo de daño al patrimonio del Estado o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, o se acredite la operancia de una causal eximente de responsabilidad fiscal, lo procedente será archivarlo pero en virtud de lo contemplado en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000. Acierta el Legislador en la redacción de la norma, puesto que resultaba atípico e inclusive reiterativo las causales contempladas en los artículos 16 y 47 de la Ley 610 de 2000.»

Entonces se tiene que, en el proceso de responsabilidad fiscal, sea de procedimiento ordinario o de procedimiento verbal, solamente contempla dos causales para decretar la cesación de la acción: i) por el pago del detrimento patrimonial investigado; y ii) por el



reintegro de los bienes objeto de la pérdida investigada o imputada.

Conclusión a la que igualmente llega la Corte Constitucional en la sentencia C-337 del 4 de junio de 2014, en la que no obstante declararse inhibida para pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad del mencionado artículo 111 de la Ley 1474 de 2011, dijo:

«2.6.2. (...) A juicio de la Corte, la disposición acusada es clara, en el sentido que prevé únicamente dos causales expresas para la cesación de la acción fiscal, a saber: (i) el pago del detrimento patrimonial investigado o por el cual se ha formulado imputación o (ii) el reintegro de los bienes objeto de la pérdida investigada o imputada, y para tal fin, introdujo el vocablo “únicamente”, con el fin de señalar que procedería de manera exclusiva en esos dos eventos.»

Respecto del archivo del proceso de responsabilidad fiscal, la Ley 610 de 2000, determina:

«Artículo 47. Auto de archivo. Habrá lugar a proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio o la operancia de una causal excluyente de responsabilidad o se demuestre que la acción no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción de la misma.»

Sobre el proceso de responsabilidad fiscal y la responsabilidad fiscal, esta Oficina Jurídica se ha pronunciado en múltiples conceptos, encontrando dentro de los más recientes los 100.025.2024, 100.020.2024, 110.018.2024, 110.015.2024, 110.002.2024, 110.082.2023 y 110.092.2023

2. De los acuerdos de pago en el proceso de responsabilidad fiscal

La Ley 610 de 2000 reguladora del proceso de responsabilidad fiscal de trámite ordinario, no contempla disposición alguna referente al acuerdo de pago dentro de este proceso; en tanto que la Ley 1474 de 2011 reguladora del proceso de responsabilidad fiscal de trámite verbal, menciona esta figura como una de las actuaciones a realizar en la audiencia de descargos, así:

«Artículo 99. Audiencia de descargos. La Audiencia de Descargos deberá iniciarse en la fecha y hora determinada en el auto de apertura e imputación del proceso. La audiencia de descargos tiene como finalidad que los sujetos procesales puedan intervenir, con todas las garantías procesales, y que se realicen las siguientes actuaciones:

(...)

4. Aceptar los cargos y proponer el resarcimiento del daño o la celebración de un acuerdo de pago.

(...))»

Obsérvese que la norma establece como requisito para la proposición del acuerdo de pago, la aceptación de cargos y con ello la declaración de la responsabilidad fiscal. Así lo anotó la AGR en la obra «Gestión del Proceso de Responsabilidad Fiscal. Preguntas y Respuestas» del Dr. Pablo César Díaz Barrera:



«En estas condiciones, se considera que una vez preguntado al imputado sobre su aceptación de cargos y posterior pago fraccionado, lo lógico es que se proceda a fallar con responsabilidad fiscal, puesto que lo primero que debe hacer el investigado es la manifestación expresa de la aceptación de cargos, en tanto, que solo así se satisface el primer objetivo del proceso que consiste en determinar y establecer la responsabilidad, para posteriormente proceder a exigir el resarcimiento del daño.

Con esta declaratoria de responsabilidad aceptada por el imputado e incorporada en la parte resolutive del fallo con responsabilidad fiscal, debe quedar igualmente claro y expreso en el acto administrativo las condiciones y plazo mediante las cuales se cancelará la obligación, así como también la garantía que amparará la deuda.

En caso de incumplimiento del acuerdo de pago, protocolizado en el fallo con responsabilidad fiscal, se procederá a enviarlo al área de jurisdicción coactiva, con el propósito que ejecute el título ejecutivo representado en la obligación clara, expresa y exigible plasmada en el acto administrativo que declaro la responsabilidad fiscal.»

La Ley 610 de 2000 en el artículo 66 contempla la remisión normativa ante aspectos no previstos (tal como el acuerdo de pago), remitiéndonos en primer lugar al Código Contencioso Administrativo, hoy Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA (Ley 1437 de 2011), cuerpo normativo que tampoco contiene disposiciones referentes al acuerdo de pago.

Seguidamente la remisión normativa nos lleva al Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), en el cual encontramos que dicha figura se encuentra relacionada en el Título IV «Insolvencia de la persona natural no comerciante» dentro del Capítulo II «Procedimiento de negociación de deudas», disposiciones que consideramos no son aplicables teniendo en cuenta que ellas se refieren a una situación específica y no general.

Considera esta Oficina que en el proceso de responsabilidad fiscal de trámite ordinario (Ley 610 de 2000), el acuerdo de pago es igualmente procedente teniendo en cuenta que su objeto es el establecimiento de la responsabilidad fiscal y con ella el resarcimiento del daño, tal como se estableció en el concepto 110.042.2021 (Radicado 20211000021501 del 02 de julio de 2021), en el que se dijo:

«Considera este Despacho que no obstante que en la regulación del proceso de responsabilidad fiscal ordinario establecido en la Ley 610 de 2000 no se contemple de manera expresa la figura del acuerdo de pago, teniendo en cuenta el fin de este proceso (que es el mismo para los procesos adelantados por el procedimiento verbal: establecer la responsabilidad fiscal y con ella el resarcimiento del daño causado), los principios constitucionales y legales de eficacia, economía y celeridad, esta figura es perfectamente procedente en las mismas condiciones del procedimiento verbal, pues con ella se obtiene el resarcimiento del daño patrimonial investigado; además, de no permitirse esta figura, se estaría desconociendo el derecho fundamental de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, frente a aquellos investigados fiscales bajo la cuerda verbal, teniendo en cuenta que en dicho procedimiento sí se encuentran expresamente consagrados estos acuerdos de pago.

Igualmente considera el Despacho, que tales acuerdos de pago se pueden admitir en cualquier etapa del proceso de responsabilidad fiscal, sea ordinario o verbal, pues como se dijo anteriormente, el fin de la responsabilidad fiscal establecida, es el resarcimiento del daño causado.

(...)

4. Conclusiones

De conformidad con la normatividad y conceptualización anotada anteriormente respecto al tema consultado, podemos concluir:

- i) El proceso de responsabilidad fiscal tiene como fin establecer la responsabilidad fiscal resultante del daño al patrimonio del Estado de conformidad con el artículo 1º de la Ley 610 de 2000; la responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento integral del daño causado según lo establecido en el artículo 4º ibídem, el cual se puede obtener tanto en el transcurso del proceso de responsabilidad fiscal, como a través del cobro por jurisdicción coactiva del fallo con responsabilidad fiscal proferido.
- ii) El acuerdo de pago en el proceso de responsabilidad fiscal, es el compromiso voluntario del responsable fiscal para el resarcimiento integral del daño patrimonial causado, a través de unas facilidades traducidas en cuotas periódicas, dejando a salvo que para la suscripción del acuerdo, previamente debe darse la aceptación de la responsabilidad fiscal imputada o investigada.
- iii) Teniendo en cuenta el objeto de la responsabilidad fiscal y el fin de la suscripción de un acuerdo de pago, tal suscripción es factible en cualquier etapa del proceso de responsabilidad fiscal.»

La Ley 1474 de 2011 no contempla el procedimiento ni las reglas para la suscripción del acuerdo de pago; no obstante, consideramos que el mismo debe atender a los principios de eficacia, economía y celeridad contemplados en el artículo 209 de la Constitución Política de 1991 en concordancia con el artículo 3º numerales 11, 12 y 13 de la Ley 1437 de 2011.

Además, este acuerdo de pago debe constar en un acto administrativo o en el mismo fallo con responsabilidad fiscal, conteniendo entre otros aspectos, la fecha de suscripción y vigencia del acuerdo de pago, las cláusulas o condiciones a que se somete dicho acuerdo, el análisis de la viabilidad del acuerdo de pago y de las garantías que lo respaldan, así como la suscripción de este por parte del funcionario competente y por el deudor responsable fiscal.

Teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 58 de la Ley 610 de 2000 el fallo con responsabilidad fiscal presta mérito ejecutivo a través de la jurisdicción coactiva, especial cuidado se debe tener en el establecimiento del plazo o término del acuerdo de pago, toda vez que éste no puede exceder el término legal de la pérdida de la fuerza ejecutoria del acto administrativo (fallo con responsabilidad) de cinco (5) años, establecida en el numeral 5 del artículo 91 de la Ley 1437 de 2011



En cuanto a las condiciones del acuerdo de pago, esta Oficina en el ya mencionado concepto 110.042.2021, anotó:

«Ahora, respecto a las condiciones para la aceptación y suscripción del acuerdo de pago, la Ley 1474 de 2011 no las determina, por tanto y a fin de evitar subjetivismo ante estos eventos, cada ente de control fiscal deberá establecer en acto administrativo, las condiciones para el otorgamiento de los acuerdos de pago en el proceso de responsabilidad fiscal y de manera especial en lo atinente a los plazos, las garantías que avalen el acuerdo, los montos, etc.

(...)

4. Conclusiones

(...)

iv) Dentro de las condiciones del acuerdo de pago a suscribir, se encuentra el plazo, el cual en todo caso no podrá ser superior al término de ejecutoriedad del fallo con responsabilidad fiscal (numeral 3 del artículo 91 del CPACA), a fin de poder adelantar el cobro por jurisdicción coactiva ante su incumplimiento.

v) Ante la suscripción de un acuerdo de pago dentro del trámite del proceso de responsabilidad fiscal, procede la suspensión de los efectos del fallo con responsabilidad fiscal como son: la inclusión en el boletín de responsables fiscales y su cobro por jurisdicción coactiva; si se presenta incumplimiento del mismo, se reactiva el trámite correspondiente.

En el evento de incumplimiento del acuerdo de pago y teniendo en cuenta que para su proposición debió presidir la aceptación de cargos y el consecuente fallo con responsabilidad que configura el título ejecutivo, éste deberá trasladarse a cobro por jurisdicción coactiva. Es por ello por lo que consideramos que se debe tener en cuenta las disposiciones de la Ley 1066 de 2006 y dentro de ellas, la contenida en el artículo 2º que establece:

«Artículo 2º. Obligaciones de las entidades públicas que tengan cartera a su favor. Cada una de las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado y que dentro de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos del nivel nacional o territorial deberán:

1. Establecer mediante normatividad de carácter general, por parte de la máxima autoridad o representante legal de la entidad pública, el Reglamento Interno del Recaudo de Cartera, con sujeción a lo dispuesto en la presente ley, el cual deberá incluir las condiciones relativas a la celebración de acuerdos de pago.

(...)

3. Exigir para la realización de acuerdos de pago garantías idóneas y a satisfacción de la entidad.

(...))»

Así mismo, se debe aplicar el Decreto 4473 de 2006 «Por el cual se reglamenta la Ley 1066 de 2006» para la elaboración del respectivo reglamento interno de recaudo de cartera de la entidad.



3. Conclusiones

De conformidad con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada anteriormente respecto a los temas consultados, se concluye lo siguiente:

- i. El proceso de responsabilidad que adelantan los órganos de control fiscal tiene como fin establecer la responsabilidad de los servidores públicos o de los particulares que en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión a ella, causen un daño al patrimonio público.
- ii. El objeto de la responsabilidad establecida es obtener el resarcimiento del respectivo daño causado; resarcimiento que debe ser integral y total.
- iii. El archivo del proceso de responsabilidad fiscal es el efecto dado por la terminación del proceso: a) de manera normal por fallo con o sin responsabilidad fiscal; y b) de manera anormal cuando se determine alguna de las siguientes causales: 1) se pruebe que el hecho no existió, 2) se pruebe que el hecho no es constitutivo de detrimento patrimonial, 3) se pruebe que el hecho no comporta el ejercicio de gestión fiscal, 4) se establezca que la acción no podía iniciarse por haber operado la caducidad, 5) se establezca que ha operado la prescripción del proceso; 6) se pruebe la configuración de una causal excluyente de responsabilidad fiscal (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero), 7) se determine la cesación de la acción fiscal por el resarcimiento pleno o integral del daño patrimonial investigado, y 8) se acredite el reintegro del bien objeto de la pérdida investigada.
- iv. Una de las características de la responsabilidad fiscal es que ella es subjetiva, es decir que se determina si el imputado obró con dolo o culpa grave, o sea, determinar su obrar derivado de la voluntad.

Esta responsabilidad puede ser solidaria cuando el daño es causado por varias personas y por consiguiente el resarcimiento del daño debe ser igualmente solidario. En este caso, es necesario que se determine la responsabilidad fiscal de cada uno de los procesados.

- v. Tanto en el proceso de responsabilidad fiscal de trámite ordinario como en el de trámite verbal, es procedente el acuerdo de pago para el resarcimiento del daño patrimonial causado, consistente en la facilidad que se le otorga al o los declarados responsables fiscales para cumplir con la indemnización total del daño en pagos fraccionados.

Para que sea procedente la propuesta de acuerdo de pago, el o los imputados deben primero aceptar los cargos endilgados, luego se dictará el respectivo fallo con responsabilidad fiscal en el cual se consignará tanto la aceptación de los cargos como las condiciones, plazo y garantías que amparen la deuda objeto del acuerdo de pago.

- vi. El incumplimiento del acuerdo de pago conlleva al traslado del fallo con responsabilidad



fiscal a cobro por jurisdicción coactiva, toda vez que el proceso de responsabilidad fiscal ya se ha terminado con la emisión del fallo con responsabilidad que contiene el acuerdo de pago, es decir, que el acuerdo de pago no tiene la virtud de suspender el proceso de responsabilidad fiscal, lo que se suspende es el traslado del fallo con responsabilidad a cobro coactivo por el plazo dado para el cumplimiento del acuerdo de pago, que en todo caso no puede superar el término de ejecutoriedad del mismo.

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'**» (Resaltamos en negrilla)

Igualmente le informamos que la señora Auditora General de la República expidió la Resolución Reglamentaria No. 004 del 22 de marzo de 2024 «Por la cual se suspenden términos en las actuaciones administrativas de la Auditoría General de la República por el disfrute de los días 26 y 27 de marzo de 2024 autorizados mediante Circular Interna 001 de 2024», suspensión que incluye la actuación administrativa en los derechos de petición y dentro de ellos la correspondiente a las consultas. Esta Resolución fue divulgada a través de la página web de la entidad.

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 y flijimenez@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 ingresando por el botón SIA, seleccionar la opción SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO, luego, seleccionar el botón Encuesta de Satisfacción e ingresar los dígitos del código SIA-ATC que aparecen

en la referencia de la presente comunicación y la contraseña e3866036. También puede consultar su solicitud en el botón *Consultar Solicitud* ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



ROQUE LUIS CONTRADO IMITOLA
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Cargo
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro – Profesional Especializado Grado 4
Revisado por:	Roque Luis Conrado Imitola – Director Oficina Jurídica
Aprobado por:	Roque Luis Conrado Imitola – Director Oficina Jurídica
<i>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.</i>	