



**Radicado No: 20211100039961**

**Fecha: 19-11-2021**

Bogotá,  
110

Doctor  
**JOSÉ ELÍAS VARGAS ARCILA**  
[auditocdm@gmail.com](mailto:auditocdm@gmail.com)  
[asemcol@hotmail.com](mailto:asemcol@hotmail.com)  
[asemcol@gmail.com](mailto:asemcol@gmail.com)  
Villavicencio

Referencia: Concepto 110.085.2021  
SIA-ATC. 012021000794  
Contratos y Responsabilidad Fiscal

Señor Vargas,

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento a través de correo electrónico, el 8 de octubre de 2021, con radicado nro. 20212330017 y el SIA ATC 012021000794, en el que plantea unos hechos y realiza la siguiente consulta:

(...)

**Caso. 1.** *una veeduría o un ciudadano decide presentar una queja solicitando se determine un presunto detrimento patrimonial por omisión de un servidor público y contratista en omitir ejecutar una cláusula del contrato, sin embargo, una vez presentada la queja a la Contraloría Territorial, el contralor da respuesta en los términos internos y manifiesta que en dicho contrato no existe detrimento fiscal.*

*Sin embargo, dado el material existente legal, el ciudadano o Veedor decide presentar la misma queja sobre el mismo hecho que el anterior Contralor decidió archivar, y después del término interno remite informe en el cual efectivamente demuestra que el contratista como la entidad estatal omitieron ejecutar dicha cláusula del contrato y que la misma esta definida en el Decreto municipal que reglamentó dicho Contrato. (sic)*

**¿Pregunta 1.** *¿Qué procedimiento debe seguir el ciudadano en este caso, toda vez que quedó demostrado que la queja instaurada al anterior Contralor tenía el fundamento probatorio? (sic)*

**Pregunta 2.** *Como el contrato es firmado entre la Administración Municipal y el Contratista, con base en el resultado del informe de la Denuncia que evidencia detrimento fiscal en la ejecución del Contrato objeto de la denuncia. ¿Existe responsabilidad del mandatario por esta omisión durante la ejecución del Contrato?. El contrato estaba en ejecución, sin embargo, aun estando la Administración*

*municipal de la falta de ejecución de la Cláusula del contrato, no tomo ningún correctivo, aun siendo evidente del detrimento Fiscal, ¿Qué responsabilidad tiene el supervisor y el contratista, toda vez que el contrato tiene definido los tiempos de aplicación de la clausula y los responsables? (sic)*

**Caso 2.** *En desarrollo de la actividad de control fiscal de la entidad, estando en ejecución el contrato con más de dos años de ejecución, programa una Auditoría Especial al contrato en comento, sin embargo, una vez terminada la auditoría especial, los auditores y la Contraloría Emite concepto favorable en el proceso de validación legal se observó que las auditoras hayan verificado que el contratista y supervisor del contrato estaban omitiendo aplicar una obligación del contrato y dos normas legales vigentes. (sic)*

**Pregunta 1.** *En concordancia con el tema del Asunto Caso 2. ¿Qué responsabilidad tienen los auditores, toda vez que la falta de haber detectado el incumplimiento de la Cláusula del Contrato en ejecución que auditaba, determinado en un Decreto Municipal y un Acuerdo del Concejo? (sic)*

**Pregunta 2.** *Ante quien se puede poner en conocimiento este presunto hecho de omisión de servidores públicos?, Cabe aclarar que, dos años después en la denuncia realizada por la comunidad, esta determinado un detrimento Fiscal. (sic)*

*Es claro, anotar que si en la auditoria se hubiera ejecutado observando todos los posibles riesgos y cumplimiento de obligaciones contractuales, hoy dia el municipio no tendría pendiente mas de 500 millones de pesos por cobrar. (sic)*

**Caso 3.** *Actualmente el municipio tiene una cuenta por cobrar que supera los \$540 millones de pesos como resultado de la falta de ejecución de una de la obligaciones del contrato, asi mismo, el contrato se termino el año 2021. La deuda del contratista a favor del municipio data desde el 2015, y los años siguientes hasta el 2021. ¿El contratista debe pagar la deuda al municipio trayendo los valores a precios actuales. (sic)*

Previo a dar respuesta sobre el tema consultado, 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, dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte. Cualquier indicación sobre cómo debe desarrollar sus procesos misionales sería coadministración y viciaría la vigilancia y el control fiscal que le corresponden ejercer de manera posterior; 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.

Sobre la función de la AGR, el sentido, alcance, delimitación y competencia del ejercicio del control fiscal en Colombia, la Corte Constitucional se pronunció 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 Auditoria, **sin que portal 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).

Este Despacho, para brindar elementos de juicio que contribuyan al debate académico frente a la consulta realizada, procede a realizar el análisis de normas y jurisprudencia que se encuentran al alcance de todos, a exponer algunas consideraciones jurídicas y a emitir concepto de manera general sobre el tema consultado, pues como se expuso, serán las contralorías en el marco de su competencia quienes analizarán y la aplicarán al caso específico.

Así mismo, le informamos 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 orientar y facilitar la aplicación normativa, más no la solución directa al problema jurídico planteado, por lo tanto, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

De otra parte, es importante tener en cuenta que, el Presidente de la República en uso de facultades constitucionales, mediante el Decreto-Legislativo 491 de 2020, «Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica», amplió el término para la resolver las consultas presentadas por los ciudadanos, así:

*Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:*

*(...)*

*(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.*

*(...) (Resaltado fuera de texto)*

A su vez, el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución 1315 del 27 de agosto de 2021, determinó: «Artículo 1. Prorrogar hasta el 30 de noviembre de 2021, la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional declarada mediante Resolución 385 de 2020 y prorrogada a su vez por las Resoluciones 844, 1462 y 2230 de 2020, 222 y 738 de 2021.»

En consecuencia, para la atención de peticiones se continúa con los términos señalados en el Decreto Legislativo 491 de 2020.

## 1. COMPETENCIA DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

La Constitución Política de Colombia, con las modificaciones contenidas en el Acto Legislativo 04 de

2019, dispuso:

*“Artículo 274: La vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República y de todas las contralorías territoriales se ejercerá por el Auditor General de la República, elegido por el Consejo de Estado de terna enviada por la Corte Suprema de Justicia, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para un periodo de cuatro años.*

*(...)” (Resaltado fuera de texto)*

## 2. DE LA ATENCIÓN A DERECHOS DE PETICIÓN

A las autoridades competentes, y para el caso materia de consulta, a la contraloría municipal le corresponde atender el derecho de petición aplicando 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» y las disposiciones normativas que la modifiquen.

La respuesta de fondo a la queja o denuncia se profiere teniendo en cuenta las evidencias con que cuenta el funcionario responsable de suscribirla y dentro de los términos fijados en la normativa señalada, sin que, en su respuesta, la Auditoría General de la República, entidad que audita a las contralorías del país, tenga algún tipo de injerencia, porque entraría en el campo de la coadministración.

Sobre el Derecho de Petición la Corte Constitucional precisó:

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, la Ley 1755 de 2015 reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibir las o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, **con independencia de que su sentido sea positivo o negativo**; (iii) **una respuesta de fondo** o contestación material, **lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados** (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.<sup>1</sup> (Resaltado fuera de texto)

<sup>1</sup> Sentencia T-077-2018. Expediente T-6.416.527.MS. Antonio José Lizarazo Ocampo

La misma Corporación en similar pronunciamiento, reiteró que el ejercicio del derecho de petición se rige por las siguientes reglas y elementos de aplicación:

- 1) El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.
  - 2) Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.
  - 3) **La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser oportuna, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe resolver de fondo el asunto solicitado. Además de ello, debe ser clara, precisa y congruente con lo solicitado; y (iii) debe ser puesta en conocimiento del peticionario.**
  - 4) **La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.**
- [...]
- 7) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.
  - 8) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder.
  - 9) La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado”.<sup>2</sup> (Resaltado fuera de texto)

### 3. DEL CONTRATO ESTATAL

La Ley 80 de 1993 y los decretos que la reglamentan establecen las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales y dependiendo del tipo de contrato se designará supervisor o interventor para realizar el seguimiento a los mismos.

Según la «Guía para el ejercicio de las funciones de Supervisión e Interventoría de los contratos del Estado» de Colombia Compra Eficiente las define así:

**La supervisión** de un contrato estatal consiste en “el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercido por la misma entidad estatal cuando no se requieren conocimientos especializados.

**La interventoría** es el seguimiento técnico a la ejecución de contratos de distintas tipologías, realizado por una persona natural o jurídica contratada para ese fin por la Entidad Estatal, en los siguientes casos: (i) cuando la ley ha establecido la obligación de contar con esta figura en determinados contratos, (ii) cuando el seguimiento del contrato requiera del conocimiento especializado en la materia objeto del mismo, o (iii) cuando la complejidad o la extensión del contrato lo justifique. No obstante, la Entidad Estatal puede determinar que la interventoría cubra no sólo acciones de carácter técnico, sino también administrativo, financiero, contable y/o jurídico.

<sup>2</sup> Sentencia C-418 de 2017.

En consecuencia, el cumplimiento del objeto contractual y las obligaciones deberán ser verificados en las actas suscritas por supervisores o interventores y los soportes de éstas.

El ciudadano o servidor público que tenga las evidencias sobre el incumplimiento de un contrato en cualquiera de sus obligaciones puede poner en conocimiento de esta situación ante la autoridad competente en materia disciplinaria, penal y/o fiscal, para que se inicien las investigaciones pertinentes.

#### 4. DEL PROCESO AUDITOR

El artículo 4 del Decreto Legislativo 403 de 2020, señala el ámbito de competencia de las contralorías territoriales:

Las contralorías territoriales vigilan y controlan la gestión fiscal de los departamentos, distritos, municipios y demás entidades del orden territorial, así como a los demás sujetos de control dentro de su respectiva jurisdicción, en relación con los recursos endógenos y las contribuciones parafiscales según el orden al que pertenezcan, de acuerdo con los principios, sistemas y procedimientos establecidos en la Constitución y en la ley; en forma concurrente con la Contraloría General de la República de conformidad con lo dispuesto en el presente Decreto Ley y en las disposiciones que lo reglamenten, modifiquen o sustituyan.

En todo caso, corresponde a la Contraloría General de la República, de manera prevalente, la vigilancia y control fiscal de los recursos de la Nación transferidos a cualquier título a entidades territoriales, así como las rentas cedidas a éstas por la Nación, competencia que ejercerá de conformidad con lo dispuesto en normas especiales, en el presente Decreto Ley en lo que corresponda, bajo los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.

Sobre los sistemas de control fiscal, el artículo 45 ibídem señala: « Para el ejercicio de la vigilancia y el 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 el presente título.

Los sistemas de control podrán aplicarse en forma individual, combinada o total. Igualmente se podrá recurrir a cualquier otro generalmente aceptado.»

El artículo 4 del Acto Legislativo 04 de 2019, modificó el artículo 272 de la Carta Política y respecto de las contralorías territoriales señaló que son: “(...) entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, (...)” encargadas de ejercer el control fiscal de conformidad con las competencias constitucionales y legales asignadas.

De otra parte, la Guía de Auditoría Territorial en el marco de las normas internacionales ISSAI-GAT, Versión 2.1, es una herramienta utilizada por las contralorías territoriales quienes la adaptan y adoptan de acuerdo con sus necesidades, para llevar a cabo el proceso auditor de las entidades

objeto de su vigilancia fiscal y:

Contiene los aspectos generales, principios y fundamentos, que se deben tener en cuenta en las auditorías llevadas a cabo por las Contralorías Territoriales, tanto en la planeación estratégica, como en cada uno de los tipos de auditoría establecidas en el Plan de Vigilancia y Control Fiscal Territorial - PVCFT: Financiera y de Gestión, de Desempeño y de Cumplimiento, fundamentadas en las Normas de Auditoría para Entidades Fiscalizadoras Superiores - ISSAI, adaptadas al marco constitucional y legal de la vigilancia y control fiscal en Colombia. Por tanto, estos aspectos generales como técnicos, deben ser considerados y aplicados en cualquier actuación de vigilancia fiscal en el orden territorial.<sup>3</sup>

La misma Guía de Auditoría Territorial - GAT define como fases del proceso auditor las siguientes: planeación, ejecución, informe y seguimiento; en las que participa un equipo auditor conformado por profesionales de diferentes disciplinas.

Como resultado de la auditoría se configuran hallazgos administrativos que pueden tener incidencia fiscal, penal y/o disciplinaria, que son trasladados a las autoridades competentes para iniciar las investigaciones respectivas.

En el caso de las contralorías territoriales los hallazgos fiscales son trasladados a la Dirección de Responsabilidad Fiscal del mismo ente de control fiscal o la dependencia que haga sus veces, para iniciar la investigación de acuerdo con el procedimiento interno establecido en cada una de ellas, en cumplimiento de lo dispuesto en la Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011 y el Decreto Legislativo 403 de 2020.

Cuando las presuntas irregularidades son el resultado de la auditoría realizada por las contralorías del país, la entidad encargada de revisar ese proceso auditor es la Auditoría General de la República, siempre que haga parte de la muestra seleccionada o sea objeto de denuncia para ser incluida en el proceso auditor, tal como lo disponen los artículo 69 y 70 de la Ley Estatutaria 1757 de 2015, «Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática»

[...]

Artículo 69. **La denuncia. Definición en el control fiscal.** La denuncia está constituida por la narración de hechos constitutivos de presuntas irregularidades por el uso indebido de los recursos públicos, la mala prestación de los servicios públicos en donde se administren recursos públicos y sociales, la inequitativa inversión pública o el daño al medio ambiente, puestos en conocimiento de los organismos de control fiscal, **y podrá ser presentada por las veedurías o por cualquier ciudadano.**

Artículo 70. (Adiciona artículo a la Ley 850 de 2003)

<sup>3</sup> Guía de Auditoría Territorial GAT. V 2.1. Pág. 12.

Del procedimiento para la atención y respuesta de las denuncias en el control fiscal. La atención de las denuncias en los organismos de control fiscal seguirá un proceso común, así:

- a). Evaluación y determinación de competencia;
- b). Atención inicial y recaudo de pruebas;
- c). **Traslado al proceso auditor**, responsabilidad fiscal o entidad competente;
- d). Respuesta al ciudadano.

PARÁGRAFO 1. La evaluación y determinación de competencia, así como la atención inicial y recaudo de pruebas, no podrá exceder el término establecido en el Código Contencioso Administrativo para la respuesta de las peticiones.

**El proceso auditor dará respuesta definitiva a la denuncia durante los siguientes seis (6) meses posteriores a su recepción.**

[...] (Resaltado fuera de texto)

## 5. PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

El artículo 124 del Decreto Legislativo 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», modificó el artículo 4 de la Ley 610 de 2000 en los siguientes términos:

**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 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**, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal.

PARÁGRAFO. **La responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad.»** (Resaltado fuera de texto)

Se trae como referente esta normativa, porque de generarse un detrimento patrimonial al estado como consecuencia del incumplimiento de un contrato en cualquiera de sus obligaciones, siempre que de ello se tengan evidencias, se debe trasladar a los organismos de control fiscal que por competencia le corresponda tramitar el proceso de responsabilidad fiscal, siempre y cuando no haya operado el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción fiscal.

Sobre la figura de la caducidad, el artículo 127 del Decreto Legislativo 403 de 2020, que modificó el artículo 9 de la Ley 610 de 2000:



[...]La acción fiscal caducará si transcurridos diez (10) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Una vez proferido el auto de apertura se entenderá interrumpido el término de caducidad de la acción fiscal.

Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde la del último hecho o acto. (Resaltado fuera de texto)

El artículo 118 de la Ley 1474 de 2011 determina que:

El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal **será el dolo o la culpa grave.**

(...)

Se presumirá que **el gestor fiscal ha obrado con culpa grave** en los siguientes eventos:

(...)

c) **Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión**, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas;  
(...). (Resaltado fuera de texto).

Para determinar responsabilidad fiscal se debe tener en cuenta la condición de gestor fiscal del responsable del detrimento al erario; y la imputación a título de culpa grave o dolo. La calidad de gestor fiscal del investigado en condición de ordenador del gasto, contratista y de interventor o supervisor, teniendo en cuenta el asunto objeto de consulta

En cuanto a los destinatarios de la acción fiscal, la Corte Constitucional sostuvo:

Consecuentemente, si el objeto del control fiscal comprende la vigilancia del manejo y administración de los bienes y recursos públicos, fuerza reconocer que a las contralorías les corresponde investigar, imputar cargos y deducir responsabilidades en cabeza de quienes, en el manejo de tales haberes, o con ocasión de su gestión, causen daño al patrimonio del Estado por acción u omisión, tanto en forma dolosa como culposa. Y es que no tendría sentido un control fiscal desprovisto de los medios y mecanismos conducentes al establecimiento de responsabilidades fiscales con la subsiguiente recuperación de los montos resarcitorios. La defensa y protección del erario público así lo exige en aras de la moralidad y de la efectiva realización de las tareas públicas. Universo fiscal dentro del cual transitan como potenciales destinatarios, entre otros, los directivos y personas de las entidades que profieran decisiones determinantes de gestión fiscal, así **como quienes desempeñen funciones de ordenación, control, dirección y coordinación, contratistas y particulares que causen perjuicios a los ingresos y bienes del Estado, siempre y cuando se sitúen dentro de la órbita de la gestión**

**fiscal en razón de sus poderes y deberes fiscales.**<sup>4</sup> (Resaltado fuera de texto)

Posterior a la imputación de responsabilidad fiscal, el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, determina las condiciones en que debe proferirse el fallo con responsabilidad fiscal cuando a ello haya lugar, al respecto la citada norma señala:

El funcionario competente proferirá fallo con responsabilidad fiscal al presunto responsable fiscal cuando en el proceso obre prueba que conduzca a la certeza de la existencia del daño al patrimonio público y de su cuantificación, de la individualización y actuación cuando menos con culpa leve del gestor fiscal y de la relación de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño ocasionado al erario, y como consecuencia se establezca la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable. Los fallos con responsabilidad deberán determinar en forma precisa la cuantía del daño causado, actualizándolo a valor presente al momento de la decisión, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los períodos correspondientes.

De la norma transcrita se concluye que el fallo con responsabilidad fiscal se debe indexar, es decir se actualiza al valor presente, el daño causado al patrimonio público.

Ahora bien, en el evento que el caso sea puesto en conocimiento de la Contraloría General de la República o esa entidad determine asumirlo, se tiene en cuenta lo dispuesto en el artículo 267 Constitucional: «[...] El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley. [...]»

Sobre la indexación del fallo con responsabilidad fiscal la Corte Constitucional señaló:

De otra parte destaca el artículo 4 el daño como fundamento de la responsabilidad fiscal, de modo que si no existe un perjuicio cierto, un daño fiscal, no hay cabida para la declaración de dicha responsabilidad. [...]. 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.» [...] Por lo mismo, 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.

[...]

Por todo lo anterior, el aparte del artículo 4 de la ley 610 de 2000 en el que se establece que los daños causados al erario público deben repararse mediante el pago de una indemnización

<sup>4</sup> Sentencia C-840-2001, MP JAIME ARAUJO RENTERIA

pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal, será declarado exequible.<sup>5</sup>

En cuanto a la competencia de la Auditoría General de la República al auditar procesos de responsabilidad fiscal de las contralorías del país, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado precisó:

La vigilancia de la gestión fiscal que ejerce la Auditoría General de la República, **tampoco puede estar orientada a efectuar controles sobre la legalidad o juicio de validez de la actuación administrativa de la contraloría vigilada, porque tal competencia es de la jurisdicción contencioso administrativa.** El control de legalidad que ejerce se refiere a la comprobación o verificación de las actuaciones financieras, administrativas, económicas o de otra índole que siempre estará referida al manejo de los bienes, rentas y recursos de la contraloría vigilada a fin de que se realicen conforme a las normas que le sean aplicables.

Por ello, el control de legalidad que le corresponde efectuar a la Auditoría General de la República, está claramente limitado a la verificación de las normas aplicables en la administración del patrimonio público, en cuanto a la utilización del mismo en el cumplimiento de las funciones atribuidas a las entidades por ella vigiladas, sin que pueda hacerse extensivo al control de legalidad de las actuaciones de las autoridades administrativas vigiladas por las contralorías Nacional, departamentales y municipales; tampoco se extiende al control de legalidad que compete constitucionalmente a la jurisdicción contencioso administrativa.

Los controles de gestión y de resultados, (...), comprenden el examen de eficiencia y eficacia y el logro de objetivos; implica por lo mismo, la capacidad para revisar a posteriori y de manera selectiva, las actuaciones de las contralorías territoriales para establecer si dichos principios, que son mandatos constitucionales, se cumplen en la entidad vigilada; por ello, la revisión de los procesos de responsabilidad fiscal adelantados por estas contralorías es necesaria, pero, naturalmente, desde la perspectiva de los controles de la vigilancia de la gestión fiscal de las contralorías, **no de instancia de revisión de las decisiones adoptadas.**<sup>6</sup>

## 6. CONCLUSIÓN

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

- i) La atención de derechos de petición en las entidades públicas se realiza teniendo en cuenta lo dispuesto en 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» y las disposiciones normativas que la modifiquen.

<sup>5</sup> Corte Constitucional C-840-2001. M.P. Jaime Araujo Rentería.

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto 1392-2002. CP. Susana Montes.

- ii) El ciudadano o servidor público que tenga las evidencias sobre el incumplimiento de un contrato en cualquiera de sus obligaciones puede poner en conocimiento de esta situación ante la autoridad competente en materia disciplinaria, penal y/o fiscal, para que se inicien adelanten las investigaciones pertinentes.
- iii) La contratación de un municipio es auditada por la contraloría municipal y de no existir este ente de control, la competencia recae en la contraloría departamental o la Contraloría General de la República, teniendo en cuenta el poder preferente de que trata el artículo 267 Constitucional, si se configura un hallazgo fiscal será la Dirección de Responsabilidad Fiscal de la contraloría o la dependencia que haga sus veces la encargada tramitar el proceso de responsabilidad fiscal.
- iv) Ante un eventual fallo con responsabilidad fiscal la cuantía del fallo debe ser indexado, tal como lo dispone el artículo 53 de la Ley 610 de 2000.
- v) En el evento de configurarse hallazgos disciplinarios y penales son trasladados a la oficina de Asuntos Disciplinarios de la misma entidad o a la Procuraduría General de la Nación y la Fiscalía General de la Nación, respectivamente; como quiera que la responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad.
- vi) A su vez las contralorías del país son auditadas por la Auditoría General de la República, en cuanto a gestión y resultados de sus procesos misionales y administrativos, sobre muestras selectivas y la atención de denuncias.

Como ya se manifestó con antelación, la Auditoría General de la República no puede ni debe tener injerencia en las decisiones de sus entes vigilados, por tanto el concepto se emite de manera general.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas, manifestándole además que la señora Auditora General de la República en cumplimiento de las disposiciones del Decreto-Legislativo 491 de 2020, expidió la Resolución Reglamentaria No. 005 del 31 de marzo de 2020, «Por la cual se modifica la Resolución Reglamentaria No. 004 de 2020 y se toman otras medidas por motivos de salubridad pública.» autorizando en su artículo 4º, el uso de la firma escaneada por parte de los directivos de la entidad en los documentos dirigidos a los usuarios, y en el artículo 5º su comunicación y notificación a través de medios electrónicos (dirección electrónica).

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 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 de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto, pueden ser consultados en nuestra página web [www.auditoria.gov.co](http://www.auditoria.gov.co), siguiendo la ruta <http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>


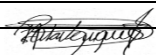
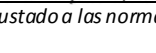
Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjuntamos un formato de encuesta para diligenciarlo y remitirlo a la dirección de correspondencia Avenida Calle 26 N° 69 76 Torre 4 piso 18 de Bogotá, o a los correos electrónicos [juridica@auditoria.gov.co](mailto:juridica@auditoria.gov.co) y [gcalosma@auditoria.gov.co](mailto:gcalosma@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) ingrese por el botón SIA, seleccione la opción SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO, estando allí, escoja 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 9b23d771, también puede consultar su solicitud seleccionando el botón *Consultar Solicitud* ingresando igualmente el mismo código SIA ATC y contraseña citada.

Cordial saludo,



**PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET**  
 Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Genith Carlosama Mora		16-11-2021
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		19-11-2021
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		19-11-2021

*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.*