



Radicado No: 20211100031191

Fecha: 23-09-2021

Bogotá,
110

Doctor

JAIRO ENRIQUE BULLA ROMERO

Avenida Calle 19 No. 3A-37 Torre B Of. 602

Calle 22B No. 65-28 Torre 1-803

jebullaro@hotmail.com

jebullaro@gmail.com

jebullaro@bullayfrancoabogados.com.co

Ciudad

Referencia: Concepto 110.068.2021
 SIA-ATC. 012021000604

1. *Del hallazgo de auditoría*
2. *Del informe de auditoría*
3. *Del informe técnico y del dictamen*
4. *Del daño fiscal*
5. *De la apertura del proceso de responsabilidad fiscal*
6. *De la imputación de responsabilidad fiscal*

Doctor Bulla Romero:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento contenido en oficio allegado en correo electrónico del 4 de agosto de 2021, el cual fue radicado con el No. 20212330012742 de la misma fecha y bajo el SIA-ATC. 012021000604, en el que consulta lo siguiente:

- ¿Es el hallazgo (fiscal, disciplinario, penal o administrativo) un dictamen o informe técnico como lo prevén los artículos 8º y 40 de la Ley 610 de 2000?*
- ¿El dictamen (informe técnico o hallazgo), en un insumo probatorio, al interior de los procesos fiscales, disciplinarios o penales?*
- ¿El informe técnico que presentan los auditores (llamado hallazgo), puede o debe ser objeto de contradicción, oposición en las etapas probatorias de la Instrucción o la de los descargos?*
- Ciertamente el dictamen (informe técnico o hallazgo), no es un peritazgo, sino que el resultado del ejercicio de una acción de vigilancia y control que desarrollan las Contralorías. ¿De ese dictamen se debe correr traslado a los sujetos procesales o basta que con la notificación del auto de apertura, se entienda surtido el traslado del documento que soporta el auto de apertura?*

- e. *El artículo 6º de la ley 610, al hablar del DAÑO (afectación al erario) -en cualquiera de sus modalidades-, ¿éste (el daño) debe estar directa e íntimamente relacionado con la evaluación o valoración de los planes, programas o proyecto dentro del cual se encuentra el contrato mediante el que se desarrolla o ejecuta la inversión para cumplir las metas físicas del plan de desarrollo, con los cometidos estatales o con la misionalidad o razón de ser de la entidad vigilada?*
- f. *¿Cual (sic) es la disposición legal que regula o prescriba la ‘metodología’ de los dictámenes, informes fiscales o hallazgos?*
- g. *¿Qué artículo de las Ley 610/00, 1474/11 o del Decreto Ley 403/2020, regulan los hallazgos?*
- h. *¿Si un dictamen (informe técnico o hallazgo), no presenta una breve evaluación del control financiero, del control de gestión, del control de resultados o la valoración del sistema de control interno de la entidad, puede ser considerado como instrumento hábil, idóneo o apto para abrir formalmente un proceso de responsabilidad fiscal o formular una imputación fiscal, con ausencia de esos elementos fundamentales del ejercicio de control y vigilancia fiscal que desarrollan las contralorías?*
- i. *¿Puede un operador fiscal, omitir en la etapa de instrucción al interior de un proceso de responsabilidad fiscal, el período probatorio? ¿Es decir, puede omitir las pruebas aportadas y solicitadas en la versión libre y sin agotar esa etapa probatoria en la instrucción pasar a Imputar, con el argumento que el auto de imputación es de mero trámite y que en la fase de descargos se otorgarán las oportunidades de defensa y contradicción?*
- j. *¿Qué ha hecho o qué está haciendo la Contraloría General de la República, para cumplir con el mandato de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respecto del fallo de 8 de julio de 2020 (caso Petro Vs. Colombia), para respetar el principio de IMPARCIALIDAD y evitar que el mismo funcionario que apertura un proceso de responsabilidad fiscal, sea el mismo que investiga, el mismo que formula imputación y mismo que falla el proceso?*

Tal como se lo informamos en el oficio radicado 20211100025011 del 9 de agosto de 2021, la consulta contenida en el literal j) de su solicitud, fue trasladada por competencia a la Contraloría General de la República mediante oficio Radicado No. 20211100025001 de la misma fecha, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 1437 de 2011 - CPACA.

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado en los demás puntos, 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 abordarán los temas de manera general y abstracta.

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.

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 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.

1. Del hallazgo de auditoría

La «Guía de Auditoría Territorial, en el Marco de las Normas Internacionales - ISSAI – GAT Versión 2.1», emitida por el Contralor General de la República para el ejercicio de la vigilancia y el control fiscal adelantado por las contralorías territoriales, define en el numeral 1.3.3.7 el hallazgo en los siguientes términos:

La observación y/o hallazgo de auditoría es un hecho relevante que se constituye en un resultado determinante en la evaluación de un asunto en particular, al comparar la condición (Situación detectada - Ser) con el criterio (Deber ser). Igualmente, es una situación determinada al aplicar pruebas de auditoría que se complementará estableciendo sus causas y efectos.

En esta definición se asimila el hallazgo a la observación, diferenciándose más adelante en la oportunidad o etapa del proceso auditor en que se presentan:

En las Contralorías Territoriales los hechos constitutivos de posibles irregularidades son identificados con el término “observaciones de auditoría” e inicialmente se presentan como tales en el informe preliminar. Una vez evaluada la respuesta o descargos presentados por el sujeto de vigilancia y control y valorado y validado en mesa de trabajo, se configurarán como “hallazgo” y bajo esa denominación serán incorporados al informe definitivo. En caso de que una observación sea desvirtuada en mesa de trabajo, será retirada del informe.

Es decir, se trata de observación hasta cuando lo encontrado es puesto en conocimiento del sujeto auditado para que ejerza su derecho de defensa presentado su pronunciamiento al respecto. Y se

trata de hallazgo, luego del análisis efectuado a la contradicción presentada y su validación para quedar en firme haciendo parte integral del informe definitivo de auditoría.

Esta Guía establece como características del hallazgo, las siguientes:

Objetivo: La observación y/o hallazgo debe ser establecido con fundamento en la comparación entre el criterio y la condición.

Pertinente: El hallazgo está basado en evidencia que es válida y confiable. El equipo auditor ha evaluado cuidadosamente si existen razones para dudar de la validez o integridad del hallazgo y lo ha identificado así en los papeles de trabajo. En general, la evidencia es más pertinente si es generada directamente por el equipo auditor y proviene de un sistema de información o procedimiento que identifique apropiadamente los controles establecidos por la entidad, con fundamento en documentos originales. La evidencia testimonial es más pertinente si los informantes pudieron expresarse libremente, sin intimidación ni distracciones.

Factual (de los hechos, o relativos a ellos): Deben estar basados en hechos y evidencias precisas que figuren en los papeles de trabajo. Presentados como son, independientemente del valor emocional o subjetivo.

Relevante: Que la materialidad y frecuencia merezca su comunicación e interprete la percepción colectiva del equipo auditor.

Claro y preciso: Que contenga afirmaciones inequívocas, libres de ambigüedades, que esté argumentado y que sea válido para los interesados.

Suficiente Está basado en evidencia que identifica las brechas entre el criterio y la condición en forma razonable. La suficiencia de la evidencia requiere aplicar el juicio profesional de los miembros del equipo auditor.

Verificable: Que se pueda confrontar con hechos, evidencias o pruebas.

Útil: Que su establecimiento contribuya a la economía, eficiencia, eficacia, equidad y a la sostenibilidad ambiental en la utilización de los recursos públicos, a la racionalidad de la administración para la toma de decisiones y que, en general, sirva para el mejoramiento continuo de la organización.

Igualmente contempla los aspectos que deben ser tenidos en cuenta para su validación, tales como: i) Determinar y evaluar la condición y compararla con el criterio, ii) Verificar y analizar la causa, el efecto y la recurrencia de la situación observada, iii) Evaluar la suficiencia, pertinencia y utilidad de la evidencia, iv) Identificar y valorar los posibles responsables y líneas de autoridad, y v) Evaluar y validar la respuesta del auditado (a la observación)

El Manual del Proceso Auditor MPA - Versión 9.1 de la Auditoría General de la República, vigente para sus ejercicios auditores, recoge esta definición y establece y define sus elementos, así:

Condición: descripción de los hechos encontrados por el equipo auditor, una vez debatidos y valorada la evidencia en mesa de trabajo con el Director de Control Fiscal o Gerente Seccional, según el caso.

Criterio: disposición constitucional, legal o normativa interna o externa que se presume vulnerada, identificada con artículo, numeral y/o inciso, junto con las razones por las cuales se consideran infringidas tales disposiciones. Al respecto, es importante tener en cuenta que al analizar y describir el criterio de un hallazgo, se debe iniciar por la Constitución Política, seguido por las leyes, decretos ley, decretos, ordenanzas, acuerdos municipales, resoluciones, acuerdos, circulares, procedimientos, etc.

Causa: razones por las cuales, a juicio del equipo auditor y del Director de Control Fiscal o Gerente Seccional respectivo, ocurrió la condición. Este elemento es de obligatoria determinación por el equipo auditor al estructurar observaciones y hallazgos, independientemente que deba ser precisado por el sujeto de control en el plan de mejoramiento que para el efecto se suscriba.

Efecto: consecuencias cuantitativas o cualitativas de la condición encontrada; normalmente representa un riesgo de pérdida en dinero, bajo nivel de economía y eficiencia en la adquisición y utilización de los recursos o ineficacia causada por el fracaso en el logro de las metas que se pretenden alcanzar.

Tanto la Guía GAT Versión 2.1 como el MPA Versión 9.1, establecen que todos los hallazgos determinados en el proceso auditor, son administrativos pudiendo tener efectos fiscales, disciplinarios, penales y/o de otra índole (como puede ser el caso de efecto sancionatorio de otras entidades).

El MPA Versión 9.1, define el tipo de hallazgos así:

- *Hallazgo Administrativo: “Todos los hallazgos determinados son administrativos, sin perjuicio de sus efectos fiscales, penales, disciplinarios y corresponden a todas aquellas situaciones que hagan ineficaz, ineficiente, inequitativa, antieconómica o insostenible ambientalmente, la actuación del auditado, que viole la normatividad legal y reglamentaria o impacte la gestión y el resultado del auditado (efecto)¹²”.*
- *Hallazgo con connotación Fiscal: hallazgo administrativo mediante el cual se establece que los servidores públicos y/o particulares han realizado una gestión fiscal ineficaz y antieconómica, contraria a los principios establecidos para la función pública, que ha producido un daño patrimonial al Estado.*
- *Hallazgo con presunta connotación Disciplinaria: hallazgo administrativo en el cual se evidencia que, por acción u omisión, servidores públicos o particulares, que transitoriamente ejercen funciones públicas han incurrido en un presunto incumplimiento del deber funcional tipificado en la ley como falta disciplinaria.*
- *Hallazgo con presunta connotación Penal: hallazgo administrativo en el cual se observa que, por acción u omisión, servidores públicos o particulares, que transitoriamente ejercen funciones públicas, han incurrido en un presunto hecho punible tipificado en la ley como delito.*

El inciso segundo del artículo 28 de la Ley 610 de 2000 «Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías», establece como prueba dentro del proceso de responsabilidad fiscal el hallazgo de auditoría, así:

Artículo 28. Pruebas trasladadas. (...)

Los hallazgos encontrados en las auditorías fiscales tendrán validez probatoria dentro del proceso de responsabilidad fiscal, siempre que sean recaudados con el lleno de los requisitos sustanciales de ley.

Respecto de la incidencia del hallazgo fiscal en el proceso de responsabilidad fiscal, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República en el concepto CGR-OJ-0158-2018 (20181E0083821 del 29 de octubre de 2018), expresó:

El hallazgo fiscal constituye un insumo para decidir sobre la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y la evidencia que lo soporta adquiere el carácter de prueba a partir de su incorporación en el expediente, la cual será apreciada como cualquier otro medio probatorio, según corresponda, al tiempo que será contrastada con otros medios probatorios recaudados en desarrollo del proceso.

Los hallazgos fiscales con el lleno de los requisitos sustanciales tienen plena validez probatoria dentro del proceso de responsabilidad fiscal, y la consecución de nueva información posterior al inicio de proceso debe ser apreciada de manera integral por el funcionario investigador.

2. Del informe de auditoría

La Guía de Auditoría para las Contralorías Territoriales de 2012 expedida por la Contraloría General de la República, en el capítulo «Concepto y propósito del informe de auditoría», determinó el concepto de informe de auditoría en los siguientes términos:

El informe de auditoría es el documento final del proceso auditor, que sintetiza el resultado del cumplimiento de los objetivos definidos en el memorando de asignación de auditoría, en el plan de trabajo y el resultado de las pruebas adelantadas en la ejecución.

Este concepto, en su esencia, es recogido en las GAT 2019 y GAT Versión 2.1 (2020) para cada tipo de auditoría, así:

Para la auditoría financiera y de gestión, en el numeral 2.4.2:

El informe de auditoría es el medio oficial por el cual son comunicados los resultados del proceso auditor y emitida una opinión sobre los estados financieros auditados en su conjunto, lo mismo que una opinión sobre la información presupuestal.

Para la auditoría de desempeño, en el numeral 3.10.3.1:

El informe de auditoría es un documento que sintetiza el resultado del cumplimiento de los objetivos definidos en el plan de trabajo y el resultado de las pruebas adelantadas en la fase de ejecución.

Para la auditoría de cumplimiento, en el numeral 4.6.3.3:

El informe final de la AC es el documento definitivo del proceso auditor y sintetiza el resultado del cumplimiento de los objetivos definidos en el memorando de asignación de auditoría, en el plan de trabajo y el resultado de las pruebas adelantadas en la ejecución.

La Contraloría General de la República en el documento «Principios, fundamentos y aspectos generales para las en la Contraloría General de la República» de junio de 2017 en el aparte referente a la auditoría de desempeño (página 45), lo determina así:

(...) El informe es el producto principal de la auditoría. Es el instrumento formal y técnico mediante el cual se comunican los objetivos de la auditoría, el análisis de la evidencia, la metodología utilizada, los resultados y los hallazgos y conclusiones de la auditoría.

Y en el glosario (página 48), lo define así:

Informe de auditoría: Es el resultado presentado por escrito, sobre el trabajo realizado por los auditores, en desarrollo de la aplicación de los diferentes sistemas de control.

La Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República en el concepto CGR-OJ-039-2018 (2018EE0035997 del 22 de marzo de 2018), se refirió respecto del informe de auditoría en los siguientes términos:

En relación con la forma y el contenido del informe dependerá de la naturaleza de la auditoría, los usuarios previstos, las normas aplicables y los requerimientos legales. Los informes describen en detalle el alcance, los hallazgos o conclusiones de la auditoría, incluyendo las consecuencias reales y potenciales - pero probables- y resultados, la respuesta o un resumen de la respuesta del auditado y el análisis y conclusiones del equipo de auditoría frente a las mismas; esta descripción facilita tomar acciones de mejora. El informe de auditoría debe ser elaborado de acuerdo con los parámetros incluidos en las guías de auditoría.[10]

(...)

Como se dijo, el informe no comporta un acto administrativo, pues en éste se determina la situación de una entidad sobre el estado de cosas analizado en el proceso auditor, en tal sentido, no se examina la conducta de servidores públicos en particular, pues de acuerdo con las funciones constitucionales y legales de la Contraloría, su función se limita en este evento a la evaluación de la gestión fiscal, para que se adelanten las acciones que fueren procedentes y adicionalmente la administración también implemente los correctivos y actuaciones de su competencia.

Dicho de otra forma, en el informe de auditoría no se juzga la conducta de su representante legal o su equipo directivo, pues como se dijo el mismo, está dirigido a señalar la evaluación que sobre la gestión fiscal se adelantó en una entidad, de acuerdo con los procedimientos previamente establecidos para tal efecto por el organismo de control.

El MPA Versión 9.1, define el informe de auditoría y sus causales, así:

INFORME DE AUDITORÍA:

Documento generado en desarrollo del proceso auditor, que sintetiza el resultado del cumplimiento de los objetivos definidos en la asignación de auditoría, en el plan de trabajo y de la aplicación de los diferentes sistemas de control.

- *Informe Preliminar: documento que contiene las observaciones resultado del ejercicio auditor y que se comunica al sujeto de control para que ejerza su derecho de contradicción.*
- *Informe Final: documento que contiene el dictamen integral, el fenecimiento o no de la cuenta, los resultados de la auditoría, el análisis a los argumentos de la contradicción y el consolidado de los hallazgos.*

Con lo anotado anteriormente, podemos concluir que el informe de auditoría es el instrumento o documento mediante el cual el organismo de control comunica, inicialmente a la alta dirección del sujeto vigilado, posteriormente a la autoridad competente y finalmente a la ciudadanía, el objetivo de la auditoría, los resultados encontrados, el análisis de las evidencias que lo soportan, los hallazgos y las conclusiones a que se llega.

Con la modificación al artículo 271 de la Constitución Política introducida por el artículo 3º del Acto Legislativo 04 de 2019, se le da valor probatorio a los resultados de los ejercicios de vigilancia y control fiscal adelantados por los organismos de control fiscal, así:

Artículo 271. Los resultados de los ejercicios de vigilancia y control fiscal, así como de las indagaciones preliminares o los procesos de responsabilidad fiscal, adelantados por las Contralorías tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y el juez competente.

En cuanto a las pruebas dentro del proceso de responsabilidad fiscal, el artículo 25 de la Ley 610 de 2000, establece:

Artículo 25. Libertad de pruebas. El daño patrimonial al Estado y la responsabilidad del investigado podrán demostrarse con cualquiera de los medios de prueba legalmente reconocidos.

Igualmente establece dos medios probatorios especiales: i) La visita especial contemplada en el artículo 31 de la Ley 610 de 2000, de la cual no nos ocuparemos en el presente concepto por no ser objeto de la consulta y solo lo dejaremos relacionado; y ii) El informe técnico establecido en el artículo 117 de la Ley 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», del cual hablaremos en el siguiente numeral.

Artículo 31. Visitas especiales. En la práctica de visitas especiales, el funcionario investigador procederá a examinar y reconocer los documentos, hechos y demás circunstancias relacionadas con el objeto de la

diligencia y simultáneamente irá extendiendo la correspondiente acta, en la cual anotará pormenorizadamente los documentos, hechos o circunstancias examinados y las manifestaciones que bajo la gravedad del juramento hagan sobre ellos las personas que intervengan en la diligencia.

Cuando lo estime necesario, el investigador podrá tomar declaraciones juramentadas a las personas que intervengan en la diligencia y solicitar documentos autenticados, según los casos, para incorporarlos al informativo.

Así mismo, respecto de la remisión normativa en los aspectos no contemplado se esta Ley, en el artículo 66 se establece:

Artículo 66. Remisión a otras fuentes normativas. En los aspectos no previstos en la presente ley se aplicarán, en su orden, las disposiciones del Código Contencioso Administrativo {hoy Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA}, el Código de Procedimiento Civil {hoy Código General del Proceso} y el Código de Procedimiento Penal, en cuanto sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal.

En materia de policía judicial, se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Penal.

Con lo anterior y afectos de determinar los medios probatorios procedentes en el proceso de responsabilidad fiscal, observamos que el Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012) en el Capítulo X del Título Único de la Sección Tercera, establece la prueba por informe, así:

Artículo 275. Procedencia. A petición de parte o de oficio el juez podrá solicitar informes a entidades públicas o privadas, o a sus representantes, o a cualquier persona sobre hechos, actuaciones, cifras o demás datos que resulten de los archivos o registros de quien rinde el informe, salvo los casos de reserva legal. Tales informes se entenderán rendidos bajo la gravedad del juramento por el representante, funcionario o persona responsable del mismo.

*Las partes o sus apoderados, unilateralmente o de común acuerdo, pueden solicitar ante cualquier entidad pública o privada copias de documentos, informes o **actuaciones administrativas** o jurisdiccionales, no sujetas a reserva legal, expresando que tienen como objeto servir de prueba en un proceso judicial en curso, o por iniciarse. (Negrilla fuera de la norma)*

3. Del informe técnico y del dictamen

La Ley 1474 de 2011 reguladora del procedimiento verbal del proceso de responsabilidad fiscal, dentro de las disposiciones comunes al procedimiento ordinario y al procedimiento verbal de responsabilidad fiscal, estableció el medio de prueba especial Informe técnico:

Artículo 117. Informe Técnico. Los órganos de vigilancia y control fiscal podrán comisionar a sus funcionarios para que rindan informes técnicos que se relacionen con su profesión o especialización. Así mismo, podrán requerir a entidades públicas o particulares, para que en forma gratuita rindan informes técnicos o especializados que se relacionen con su naturaleza y objeto. Estas pruebas estarán destinadas

a demostrar o ilustrar hechos que interesen al proceso. El informe se pondrá a disposición de los sujetos procesales para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, por el término que sea establecido por el funcionario competente, de acuerdo con la complejidad del mismo.
(...)

De la norma anotada podemos señalar que el informe técnico es un informe especializado que se diferencia del informe de auditoría, por cuanto aquel se refiere solamente a un hecho o hechos específicos del proceso, en tanto que éste contiene lo atinente a la auditoría practicada como lo es su objeto, los resultados finales (generales y específicos), el análisis de las evidencias que lo fundamentan, los hallazgos encontrados (de todo tipo), el análisis de la contradicción presentada por el sujeto vigilado, y las conclusiones.

Respecto del informe técnico, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la Republica, se ha pronuncia en varios conceptos. Veamos algunos de ellos:

Concepto CGR-OJ-067-2016 (201 6EE0057026 del 5 de mayo de 2016)

Es así como el informe técnico constituye una prueba que puede ser decretada por el investigador de conocimiento durante el proceso o puede ser aportado por las partes.

Consiste en que personal especializado o experto informa al juez cuales son las reglas especializadas de la experiencia que se pueden utilizar para valorar las pruebas del proceso o para interpretar los hechos probados.

(...)

De otro lado, se observan requisitos fundamentales del informe técnico, a saber:

- *Debe ser rendido por el experto.*
- *Debe servir como prueba de los hechos que le fueron sometidos a consideración del experto.*
- *Debe estar apoyado en la experiencia y la especialización*
- *La responsabilidad recae en quien lo solicita el informe y quien lo realiza.*
- *Constituye una prueba, que puede ser controvertida por los sujetos procesales.*

(...)

Se aclara que tanto el dictamen pericial como el informe técnico son pruebas especializadas que tienen por objeto el convencimiento del investigador de conocimiento y se dirigen a aspectos concretos de los hechos materia de investigación. No pueden entonces coexistir informe técnico y dictamen pericial por el mismo hecho.

Concepto CGR-OJ-061-2017 (2017EE0040331 del 29 de marzo de 2017):

En razón a que en la indagación preliminar o el proceso de responsabilidad fiscal, pueden tener como objeto materias que requieran conocimientos técnicos y especializados, la ley faculta la utilización de profesionales versados en esos temas especiales, para que intervengan en la actuación fiscal en calidad de apoyo técnico o de peritos, con el objeto de brindar ilustración al funcionario del conocimiento.

Es preciso distinguir que el apoyo técnico y el peritaje no son lo mismo, el primero obedece a una intervención con conocimientos técnicos, mientras que el peritaje es un medio de prueba que debe surtir todas y cada una de las formalidades de ley.

El peritaje es un medio de prueba, que permite la participación de los interesados en el proceso. Tanto el informe técnico, como el peritaje pueden ser realizados por funcionarios de la Contraloría designados con los propósitos anteriores.

Con el objeto de preservar el derecho de contradicción que asisto a los sujetos señalados como presuntos responsables fiscales, en el curso del proceso se puede seguir el procedimiento previsto para el dictamen pericial, que radica en esencia en conferir traslado del informe para que pidan aclaración, complementación o lo objeten.

Concepto CGR-OJ-117-2017 (2017EE0067468 del 2 de junio de 2017):

Las disposiciones normativas anteriores nos permiten responder su interrogante, en el sentido que el informe técnico es un medio de prueba autónomo, previsto por norma especial para el proceso de responsabilidad fiscal, el cual procede para determinar aspectos fenomenológicos del daño fiscal que requieren conocimientos especializados o experticia técnica, profesional o científica; es decir, su objeto no podrá concernir a la ciencia jurídica, puesto que esa es la formación profesional del operador jurídico, sin perjuicio de la posibilidad de asesoría jurídica que consagra el artículo 226, inciso 3, del Código General del Proceso.

La valoración probatoria del informe técnico habrá de consultar los parámetros que indica el inciso 5 de la norma citada, esto es, que sea: claro, preciso, exhaustivo y detallado; que explique los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones. Luego, tendrá que apreciarse en su conjunto con los demás medios probatorios allegados al proceso, conforme a las reglas de la sana crítica y la persuasión racional.

En conclusión, se reitera, los informes técnicos deben versar sobre asuntos técnicos y especializados, puesto que el establecimiento de la existencia o no del daño patrimonial al Estado, compete únicamente al operador jurídico que se encuentra adelantando el proceso. Si el objeto de este medio de prueba se desborda, los sujetos procesales pueden hacer uso de los mecanismos y oportunidades que les otorga el procedimiento para cuestionar su conducencia y pertinencia, incluso la valoración que del mismo se haga.

Concepto CGR-OJ-049-2018 (20181E0030206 del 20 de abril de 2018):

La práctica del informe técnico se justifica en la medida en que se requieran conocimientos especializados en determinada área y versa únicamente sobre el cuestionario formulado previamente por el director del proceso sobre hechos de carácter técnico. En aplicación de los ya mencionados principios aunados a otros tales como la pertinencia y utilidad de la prueba, el operador jurídico debe establecer claramente la necesidad de practicarla, cuántos funcionarios requiere para su ejecución y la especialidad de conocimiento que deben tener. Luego, deberá formular la respectiva solicitud ante la dependencia (si es dentro de la CGR) o la entidad, para que se le asigne lo requerido, la designación

deberá procurar la elección de la persona idónea en razón de su perfil profesional para cumplir el encargo encomendado y que no esté incurso en causales de inhabilidad e impedimentos de ley.

El Código General del Proceso en el Capítulo X del Título Único de la Sección Tercera, establece los siguientes medios de prueba:

*Artículo 165. Medios de prueba. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, **el dictamen pericial**, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.*

(...)

Respecto del dictamen pericial, este cuerpo normativo establece:

Artículo 226. Procedencia. La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

Sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial. Todo dictamen se rendirá por un perito.

No serán admisibles los dictámenes periciales que versen sobre puntos de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 177 y 179 para la prueba de la ley y de la costumbre extranjera. Sin embargo, las partes podrán asesorarse de abogados, cuyos conceptos serán tenidos en cuenta por el juez como alegaciones de ellas.

El perito deberá manifestar bajo juramento que se entiende prestado por la firma del dictamen que su opinión es independiente y corresponde a su real convicción profesional. El dictamen deberá acompañarse de los documentos que le sirven de fundamento y de aquellos que acrediten la idoneidad y la experiencia del perito.

Todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones.

El dictamen suscrito por el perito deberá contener, como mínimo, las siguientes declaraciones e informaciones:

(...)

En principio el informe técnico y el dictamen parecen ser lo mismo puesto que ambos son proferidos por especialistas o técnicos en el área del conocimiento respecto del hecho; sin embargo, estos son diferentes.

El informe técnico consiste en una descripción de situaciones y circunstancias observadas respecto de un hecho. El dictamen involucra la opinión de quien lo emite; opinión que se basa en mediciones, experticias y argumentación técnica sobre el hecho para dar opinión sobre el origen,

causa y efecto o consecuencia del mismo.

Otra diferencia fundamental entre el informe técnico y el dictamen es que éste último deberá contener una información mínima que es la establecida en los numeral 1 a 10 del artículo 226 del Código General del Proceso; en tanto que para el informe técnico no se establece, es decir, su contenido simplemente se ajusta a lo requerido en el decreto de la prueba o a libre disposición de la parte que lo aporta en la demanda o en la contestación de la demanda, obviamente referente al hecho o hechos que se refiera el proceso.

4. Del daño fiscal

La Ley 610 de 2000 en su artículo 6º modificado por el artículo 126 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», define el daño patrimonial así:

Artículo 6º. Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de los órganos de control fiscal. Dicho daño podrá ocasionarse 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 del mismo.

La Corte Constitucional en la sentencia C-340 del 8 de junio de 2000, respecto del daño patrimonial al Estado, se pronunció en los siguientes términos:

Por una parte, la naturaleza del daño en la responsabilidad disciplinaria y fiscal, así como de los procesos que se adelantan para establecerlas, son diferentes, toda vez que el daño en la responsabilidad disciplinaria es extrapatrimonial y no susceptible de valoración económica y el daño en la responsabilidad fiscal es patrimonial. Así mismo, el proceso disciplinario tiene un carácter sancionatorio, pues “busca garantizar la correcta marcha y el buen nombre de la cosa pública, por lo que juzga el comportamiento de los servidores públicos “frente a normas administrativas de carácter ético destinadas a proteger la eficiencia, eficacia y moralidad de la administración pública”^[2]. Por su parte, el proceso fiscal tiene una finalidad resarcitoria, toda vez que “el órgano fiscal vigila la administración y el manejo de los fondos o bienes públicos, para lo cual puede iniciar procesos fiscales en donde busca el resarcimiento por el detrimento patrimonial que una conducta o una omisión del servidor público o de un particular haya ocasionado al Estado”^[3]”.

Posteriormente esta misma Corte en la sentencia C-840 del 9 de agosto de 2001, respecto del tema, se pronunció en los siguientes términos:

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. Por consiguiente, quien tiene a su cargo fondos o bienes estatales sólo responde cuando ha causado con su conducta dolosa o culposa un daño fiscal. 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, 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.

La Corte Constitucional en la sentencia C-340 del 9 de mayo de 2007, nuevamente se pronuncia respecto del daño patrimonial al Estado en los siguientes términos:

En el artículo 6°, que contiene las expresiones demandadas, la ley incluyó una definición de daño patrimonial al Estado, que puede descomponerse así:

a. En primer lugar la norma contiene una descripción del daño como fenómeno objetivo.

De acuerdo con la norma que se estudia, para que exista responsabilidad fiscal debe haber una "lesión del patrimonio público", sin la cual no existe daño patrimonial al Estado. El legislador utiliza el concepto jurídico de "lesión" para precisar el concepto general de "daño" lo cual implica que debe tratarse de un daño antijurídico.

A renglón seguido, la norma señala cual es el objeto sobre el que recae la lesión y expresa que éste pueden ser los bienes o recursos públicos, o los intereses patrimoniales del Estado.

Luego describe el contenido de la lesión, al indicar que ésta puede consistir en menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro.

b. En segundo lugar, la norma contiene el criterio de imputación del daño antijurídico, y precisa que el mismo debe ser el resultado de una gestión fiscal por servidor público o particular que obra con dolo o culpa.

Como modalidades de la gestión que pueden conducir a la responsabilidad fiscal la norma enuncia la gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías.

De tiempo atrás la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República ha efectuado varios pronunciamientos respecto del daño, tal como se aprecia en el concepto 80112-0070A del 15 de enero de 2001, el que dijo:

Es necesario resaltar que la ley consagra una definición amplia del daño patrimonial al Estado. La definición abunda en sinónimos que tratan de ejemplificar en que consiste el daño, sin que en ningún momento se dé una descripción taxativa o cerrada del mismo. De esta forma se deja el camino abierto para que dentro de la definición puedan encajar todos aquellos eventos en que el patrimonio público se ve lesionado, sin que exista la posibilidad de que algunos queden excluidos por una interpretación formalista o exegética de la norma. Esta amplitud en la definición también es predicable de los otros dos elementos: las acciones y las personas que pueden causar el daño. Así, en el artículo [6º Ley 610 de 2000] es patente la preocupación del legislador por cobijar todas las situaciones de detrimento al erario.

CONCLUSIONES

(...)

5. *El daño patrimonial al Estado debe ser cierto. Aunque en la teoría general de las obligaciones se consideran como ciertos los daños pasados y los daños futuros, en materia de responsabilidad fiscal —sin perjuicio de la facultad de advertencia— sólo son tenidos en cuenta los daños pasados. Adicionalmente, el daño patrimonial al Estado presenta algunas aristas interesantes como son los casos de: a) daño por interpretaciones jurídicas divergentes; b) transferencia de recursos; y c) los daños no evidentes.*

6. *El daño patrimonial al Estado es estrictamente un daño material —no puede ser de tipo moral— que se articula en daño emergente y lucro cesante. En varios pronunciamientos el Consejo de Estado señaló que a las contralorías correspondía determinar el daño emergente y a la jurisdicción de lo contencioso administrativo el lucro cesante. Sin embargo, con la expedición de la Ley 610 de 2000 el panorama jurídico ha cambiado y por lo tanto actualmente es perfectamente posible que las contralorías deriven responsabilidad por el lucro cesante.*

La Oficina Jurídica de la AGR en el concepto 110.35.2020 (Radicado 20201100018811 del 4 de agosto de 2020), expresó respecto del daño:

De la normatividad, jurisprudencia y conceptualización transcrita hasta el momento, podemos concluir que en materia de responsabilidad fiscal, el daño patrimonial al Estado es uno de sus tres elementos constitutivos, consistente en la lesión que por acción u omisión, con dolo o culpa grave se cause al patrimonio público; encontrando que el uso indebido (y dentro de él la destinación diferente), por sí solo no configura daño patrimonial, pues debe observarse si tal uso indebido causa o no lesión al patrimonio.

Más recientemente en el concepto 110.033.2021 (Radicado 20211100017631 del 1º de junio de 2020), este Despacho respecto del tema, dijo:

De conformidad con la Ley 610 de 2000, y el Decreto Ley 403 de 2020, el objeto de la responsabilidad fiscal es 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 establecer el daño, es indispensable que se tenga una certeza absoluta con respecto a la existencia de un daño patrimonial, por lo tanto es necesario que la lesión patrimonial se haya ocasionado realmente, esto es, que se trate de un daño existente, específico y objetivamente verificable y determinado. La finalidad de la responsabilidad fiscal es meramente resarcitoria y, por lo tanto, es independiente y autónoma, distinta de la responsabilidad penal o disciplinaria, que pueda corresponder por la misma conducta, lo que se debate dentro del proceso de responsabilidad fiscal es el daño patrimonial que se causa a los dineros públicos, por conductas dolosas o culposas atribuibles a un servidor público o persona que maneje dichos dineros, lo que significa que el daño patrimonial debe ser por lo menos cuantificable en el momento en que se declare responsable fiscalmente a una persona.

En cuanto al daño patrimonial, este Despacho se ha pronunciado en múltiples conceptos, entre los cuales citamos: 110.006.2016 (Radicado No. 20161100008591 del 30-03-2016), 110.044.2012 (Radicado No. 201211000040461 del 26-07-2012), 110.032.2010 (Radicado No. 20101100045321 del 13-08-2010) y 110.089.2009 (Radicado No. 20101100054141 del 12-11-2009).

5. De la apertura del proceso de responsabilidad fiscal

La Ley 610 de 2000, establece la apertura del proceso de responsabilidad fiscal en los siguientes términos:

*Artículo 40. Apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Cuando de la indagación preliminar, de la queja, del dictamen o **del ejercicio de cualquier acción de vigilancia o sistema de control**, se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado e indicios serios sobre los posibles autores del mismo, el funcionario competente ordenará la apertura del proceso de responsabilidad fiscal. El auto de apertura inicia formalmente el proceso de responsabilidad fiscal. (Negrilla fuera de la norma)*

En el evento en que se haya identificado a los presuntos responsables fiscales, a fin de que ejerzan el derecho de defensa y contradicción, deberá notificárseles el auto de trámite que ordene la apertura del proceso. Contra este auto no procede recurso alguno.

Parágrafo. Si con posterioridad a la práctica de cualquier sistema de control fiscal cuyos resultados arrojen dictamen satisfactorio, aparecieren pruebas de operaciones fraudulentas o irregulares relacionadas con la gestión fiscal analizada, se desatenderá el dictamen emitido y se iniciará el proceso de responsabilidad fiscal.

De la norma transcrita se obtiene que uno de los orígenes del proceso de responsabilidad fiscal sean las acciones de vigilancia o sistemas de control fiscal, entre las que se encuentran las auditorías y dentro de ellas, por supuesto, los resultados o hallazgos establecidos.

En este procedimiento ordinario, el investigado una vez notificado el auto de apertura, puede ejercer su derecho de defensa en los términos del artículo 42 de la Ley 610 de 2000 a través de la

exposición libre y voluntaria respecto a los hechos materia de investigación, en la cual puede controvertir las pruebas allegadas e igualmente puede solicitar el decreto de pruebas:

Artículo 42. Garantía de defensa del implicado: Quien tenga conocimiento de la existencia de indagación preliminar o de proceso de responsabilidad fiscal en su contra y antes de que se le formule auto de imputación de responsabilidad fiscal, podrá solicitar al correspondiente funcionario que le reciba exposición libre y espontánea, para cuya diligencia podrá designar un apoderado que lo asista y lo represente durante el proceso, y así se le hará saber al implicado, sin que la falta de apoderado constituya causal que invalide lo actuado.

(...)

El proceso de responsabilidad fiscal tramitado por el procedimiento verbal, tiene su apertura simultáneamente con la imputación de la responsabilidad fiscal en los términos del artículo 97 y del literal a) del artículo 98 de la Ley 1474 de 2011. Este procedimiento verbal omite el periodo de investigación que se contempla en el procedimiento ordinario y que va desde la apertura del proceso y hasta el auto que impute responsabilidad fiscal; esto siempre y cuando se cumpla con los presupuestos de los artículos 41 y 48 de la Ley 610 de 2000:

Artículo 97. Procedimiento verbal de responsabilidad fiscal. El proceso de responsabilidad fiscal se tramitará por el procedimiento verbal que crea esta ley cuando del análisis del dictamen del proceso auditor, de una denuncia o de la aplicación de cualquiera de los sistemas de control, se determine que están dados los elementos para proferir auto de apertura e imputación. En todos los demás casos se continuará aplicando el trámite previsto en la Ley 610 de 2000.

6. De la imputación de responsabilidad fiscal

La Ley 610 de 2000 establece la oportunidad y requisitos para la imputación de responsabilidad fiscal, en los siguientes términos:

Artículo 48. Auto de imputación de responsabilidad fiscal. El funcionario competente proferirá auto de imputación de responsabilidad fiscal cuando esté demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado y existan testimonios que ofrezcan serios motivos de credibilidad, indicios graves, documentos, peritación o cualquier medio probatorio que comprometa la responsabilidad fiscal de los implicados.

El auto de imputación deberá contener:

- 1. La identificación plena de los presuntos responsables, de la entidad afectada y de la compañía aseguradora, del número de póliza y del valor asegurado.*
- 2. La indicación y valoración de las pruebas practicadas.*
- 3. La acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal y la determinación de la cuantía del daño al patrimonio del Estado.*

Cabe mencionar que una vez notificado de la imputación, el presunto responsable cuenta con la oportunidad de defensa dentro del término establecido en el artículo 50 de la Ley 610 de 2000 modificado por el artículo 139 del Decreto-Ley 403 de 2020:

Artículo 50. Traslado. Los presuntos responsables fiscales dispondrán de un término de diez (10) días contados a partir del día siguiente a la notificación personal del auto de imputación o por aviso o en la página web de la entidad, según corresponda, para presentar los argumentos de defensa frente a las imputaciones efectuadas en el auto y solicitar y aportar las pruebas que se pretendan hacer valer. Durante este término el expediente permanecerá disponible en la Secretaría.

Para el proceso de responsabilidad fiscal adelantado por el procedimiento verbal, el legislador en el literal a) del artículo 98 de la Ley 1474 de 2011 determinó que éste se inicia una vez se cumpla con los requisitos establecidos en los artículos 41 y 48 de la Ley 610 de 2000, agregando este Despacho, que igualmente se deba haber cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 40 ibídem:

Artículo 98. Etapas del procedimiento verbal de responsabilidad fiscal. El proceso verbal comprende las siguientes etapas:

a) Cuando se encuentre objetivamente establecida la existencia del daño patrimonial al Estado y exista prueba que comprometa la responsabilidad del gestor fiscal, el funcionario competente expedirá un auto de apertura e imputación de responsabilidad fiscal, el cual deberá cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 41 y 48 de la Ley 610 de 2000 y contener además la formulación individualizada de cargos a los presuntos responsables y los motivos por los cuales se vincula al garante.

El auto de apertura e imputación indicará el lugar, fecha y hora para dar inicio a la audiencia de descargos. Al día hábil siguiente a la expedición del auto de apertura se remitirá la citación para notificar personalmente esta providencia. Luego de surtida la notificación se citará a audiencia de descargos a los presuntos responsables fiscales, a sus apoderados, o al defensor de oficio si lo tuviere y al garante;
(...)

De las normas transcritas se infiere que, para imputar responsabilidad fiscal, se debe contar con las pruebas suficientes que demuestren la existencia de los elementos de la responsabilidad fiscal establecidos en el artículo 5º de la Ley 610 de 2000 modificado por el artículo 125 del Decreto-Ley 403 de 2020:

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

- Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concurra, incida o contribuya directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado.

- Un daño patrimonial al Estado.
- Un nexo causal entre los dos elementos anteriores.

En este procedimiento el ejercicio de derecho de defensa del presunto responsable, se da en el desarrollo de la audiencia de descargos, tal como lo establece el artículo 99 de la Ley 1474 de 2011:

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:

1. Ejercer el derecho de defensa.
2. Presentar descargos a la imputación.
3. Rendir versión libre.
(...)
7. Aportar y solicitar pruebas.
(...)
10. Formular recusaciones.

11. Interponer y resolver nulidades.
(...)

En esta audiencia las partes tienen la facultad de controvertir las pruebas incorporadas al proceso en el auto de apertura e imputación, las decretadas en la Audiencia de Descargos y practicadas dentro o fuera de la misma, de acuerdo con lo previsto en el artículo siguiente.

7. Conclusiones

De conformidad con la normatividad y conceptualización anotada anteriormente, podemos concluir:

- i) El hallazgo fiscal es un hecho relevante resultado de una evaluación en desarrollo del control fiscal. Por disposición legal tiene valor probatorio en el proceso de responsabilidad fiscal. No tiene las características de informe técnico ni mucho menos de dictamen pericial.

El hallazgo fiscal surte el derecho contradicción, por parte de la alta dirección del sujeto vigilado, en el proceso auditor una vez es presentado como observación. En el proceso de responsabilidad fiscal igualmente en cumplimiento del debido proceso, es procedente la contradicción, pero ya no por la administración, sino directamente por el investigado (en la etapa de instrucción o investigación), y por el imputado en los descargos ante la imputación.

- ii) El informe de auditoría es el documento en el cual se consignan los resultados de la auditoría como tal, es decir, el cumplimiento de los objetivos propuestos y los resultados de las pruebas ejecutadas, así como sobre la gestión fiscal de la entidad auditada. Este es preliminar cuando se emite una vez finalizada la etapa de ejecución del ejercicio auditor y se le comunica a la administración del sujeto vigilado, las observaciones encontradas. Y será final una vez se surta la contradicción, incluyendo en él el análisis a la misma y conclusión.

El informe de auditoría no tiene las características de informe técnico no obstante ambos haber sido elaborados por profesionales especializados. Sin embargo, el informe de auditoría es elaborado por profesionales expertos en auditoría, en tanto que el informe técnico es elaborado por expertos en un asunto puntual.

El informe de auditoría es insumo para la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y se tendrá como prueba, en el entendido que éste contiene el o los hallazgos fiscales que dan cuenta del daño patrimonial cuya responsabilidad será el objeto del proceso.

- iii) Tanto el informe técnico como el dictamen son medios probatorios establecidos en la legislación propia del proceso de responsabilidad fiscal, a los cuales se le dará el tratamiento allí establecido y en lo no regulado, en lo establecido para medios probatorios similares consagrados en el Código General del Proceso.
- iv) Todos los medios probatorios aceptados para el proceso de responsabilidad fiscal, gozan del derecho de contradicción en las etapas respectivas del proceso: investigación y/o descargos.
- v) La negativa de la práctica de pruebas solicitadas por el investigado o por el imputado, tendrá el tratamiento establecido en las normas reguladoras del proceso de responsabilidad fiscal (los recursos), esto es en las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011 con las modificaciones introducidas por el Decreto-Ley 403 de 2020, así como de manera supletorio y por remisión, en las normas de la primera parte del CPACA.

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 determinó 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:

Ahora, el artículo 25 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)

Igualmente le informamos 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 resolución de 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.

(...)

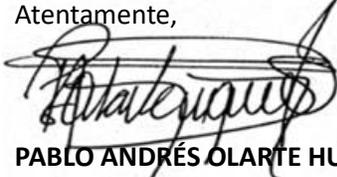
Finalmente, le manifestamos que la señora Auditora General de la República, en cumplimiento de las disposiciones del Decreto-Legislativo 491 de 2020, expidió la Resolución Reglamentaria 005 del 31 de marzo de 2020 «Por la cual se modifica la Resolución Reglamentaria No. 004 de 2020 y se toman otras medidas 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).

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, Torre 4, Edificio Elemento de Bogotá o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y 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 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 8dda52ea.

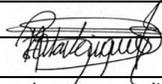
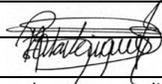
También puede consultar su solicitud en el botón *Consultar Solicitud* ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro		21/09/2021
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		23/09/2021
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		23/09/2021

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.