

Bogotá D. C.
110



Auditoría General de la República
Al contestar cite el radicado No: 1102-202401566
Fecha: 4 de junio de 2024 05:08:11 PM
Origen: Oficina Jurídica
Destino: HECTOR ROLANDO NORIEGA LEAL

Respetado
HECTOR ROLANDO NORIEGA LEAL
noriegasas@gmail.com

Referencia: Concepto No. 110.049.2024
SIA-ATC No. 012024000373

Respetado.
HECTOR ROLANDO NORIEGA LEAL

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento en el correo electrónico del 18 de abril de 2024, radicado con No. 2101202400976 bajo el SIA-ATC. No. 012024000373, en el que hace la siguiente consulta:

Cuál es la oportunidad y/o limite, o plazo o en el tiempo para solicitar la revocatoria directa de un fallo con responsabilidad fiscal después de vencido el plazo para actuar ante la jurisdicción contenciosa administrativa?.

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

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

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

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

Este Despacho para brindar elementos de juicio que contribuyan al debate académico y permitan al consultante dilucidar la problemática planteada traerá a colación las normas, jurisprudencia y doctrina referentes que se encuentra al alcance de todos, exponiendo algunas consideraciones jurídicas, para así emitir concepto de manera general y abstracta abordando los siguientes temas: i) Del proceso de responsabilidad fiscal; ii) Del destino de los dineros recuperados del proceso de responsabilidad fiscal; y iii) Del acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal y sus términos.

I. LA REVOCATORIA DIRECTA

En voces del máximo tribunal de lo contenciosos administrativo , en radicación 760012331000199801093 01, Expediente:31.297, se define a esta institución jurídica indicando que la revocatoria directa constituye un medio de control administrativo que ejercen las autoridades respecto de sus propios actos y que les permite volver a decidir sobre asuntos ya decididos en procura d corregir en forma directa o a petición de parte, las actuaciones lesivas de la constitucionalidad, de la legalidad, del interés público o derechos fundamentales (...)¹

La ley 1437 de 2011 define en su artículo 93 las CAUSALES DE REVOCACION de los actos administrativos y que los mismos pueden ser revocados por las mismas autoridades que lo hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales , de oficio o a solicitud de parte en cualquiera de los siguientes casos: (i) cuando sea manifiesta su oposición a la constitución política o la ley (ii) cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra el y (iii) cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

II. IMPROCEDENCIA DE LA REVOCATORIA DIRECTA

¹ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, veintiséis (26) de noviembre de dos mil catorce (2014), Radicación: 760012331000199801093 01, Expediente:31.297

De acuerdo con el artículo 94 del CPACA no procede esta herramienta jurídica frente a la causal 1 del artículo 93 de la ley 1437 de 2011, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial, a su vez el artículo el Código Contenciosos Administrativo en su artículo 70 señala la improcedencia de la revocación directa de los actos administrativos y puntualiza que no podrá abocarse cuando el peticionario haya ejercido los recursos de la vía gubernativa:

ARTICULO 70. IMPROCEDENCIA. *No podrá pedirse la revocación directa de los actos administrativos respecto de los cuales el peticionario haya ejercitado los recursos de la vía gubernativa.*

Frente al asunto el Consejo de estado , sección primera , M.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES, en radicación No 11 001 03 24 000 2010 00529 00 , señalo lo siguiente:

“Asimismo, se resalta que no podrá pedirse la revocación directa de los actos administrativos respecto de los cuales el peticionario haya ejercitado los recursos de la vía gubernativa. El artículo 70 del CCA, que así lo dispuso, fue objeto de análisis por la Corte Constitucional en la sentencia C-742 de 1999, oportunidad en la cual se expuso lo siguiente:

[...] Cuando la disposición acusada estatuye que no podrá pedirse la revocación directa de actos administrativos respecto de los cuales el peticionario haya ejercido los recursos de la vía gubernativa, está fijando un requisito de naturaleza negativa para que la solicitud del interesado pueda prosperar. Y ello nada tiene de inconstitucional, pues el legislador obra dentro de sus atribuciones; ni afecta, como lo entiende el actor, derechos fundamentales, pues no impide el derecho de defensa del administrado, y no limita ni restringe su acceso a la justicia.

Y puntualiza ..

Según la parte actora, en la medida en que los afectados hicieron uso de los recursos en vía gubernativa y que el fallo con responsabilidad fiscal se encontraba en firme, el Contralor General de la República no estaba facultado para revocarlo directamente, pues los mecanismos de la vía gubernativa y la revocatoria directa son excluyentes y, en cualquier caso.

III. DE LA OPORTUNIDAD PARA INTERPONER LA REVOCACION DIRECTA.

Frente a esta oportunidad procesal señala el Consejo de estado , sección primera , M.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES, en radicación No 11 001 03 24 000 2010 00529 00:

*ARTICULO 71. OPORTUNIDAD.:> La revocación directa podrá cumplirse en cualquier tiempo, **inclusive en relación con actos en firme** o aun cuando se haya acudido a los tribunales contencioso administrativos, **siempre que en este último caso no se haya dictado auto admisorio de la demanda.***

*En todo caso, **las solicitudes de revocación directa** de los actos administrativos de contenido general y **las que se refieran a aquellos de contenido particular y concreto en relación con los cuales no se haya agotado la vía gubernativa** o no se haya admitido la demanda ante los tribunales contencioso administrativos dentro del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los tres (3) meses siguientes a su presentación (negritas fuera del texto)*

*De las disposiciones del Código Contencioso Administrativo transcritas se destaca que **la revocatoria directa procede por causales precisas y puede ser decidida en cualquier momento**, incluso cuando el acto administrativo ha sido demandado ante la jurisdicción contencioso administrativa, siempre y cuando, en tal caso, no haya sido admitida la demanda.*

También se subraya que la decisión de revocatoria directa puede ser adoptada por el mismo funcionario que dictó el acto administrativo objeto de revocatoria o por su inmediato superior.

***Asimismo, se resalta que no podrá pedirse la revocación directa de los actos administrativos respecto de los cuales el peticionario haya ejercitado los recursos de la vía gubernativa.** El artículo 70 del CCA, que así lo dispuso, fue objeto de análisis por la Corte Constitucional en la sentencia C-742 de 1999, oportunidad en la cual se expuso lo siguiente:*

*[...] **Cuando la disposición acusada estatuye que no podrá pedirse la revocación directa de actos administrativos respecto de los cuales el peticionario haya ejercido los recursos de la vía gubernativa, está fijando un requisito de naturaleza negativa para que la solicitud del interesado pueda prosperar.** Y ello nada tiene de inconstitucional, pues el legislador obra dentro de sus atribuciones; ni afecta, como lo entiende el actor, derechos fundamentales, pues no impide el derecho de defensa del administrado, y no limita ni restringe su acceso a la justicia.*

Y puntualizo...

La Sala advierte que, en efecto, durante el proceso de responsabilidad fiscal, tanto los señores Diego Fernando Bravo Borda y Merardo Rivera Mosquera, como la compañía aseguradora La Previsora S.A., en su calidad de tercero civilmente responsable, hicieron uso de los recursos de reposición y de apelación, mediante los cuales controvirtieron aspectos tales como la configuración de los elementos de la responsabilidad fiscal (el daño, la conducta y nexa causal), el

cumplimiento de los requisitos previstos para la vinculación del garante, la caducidad de la acción fiscal y la prescripción de la acción derivada del contrato de seguros.

Es más, el apoderado del señor Diego Fernando Bravo Borda solicitó la revocatoria directa del Auto No. 676 de 22 de diciembre de 2009, por el cual se confirmó el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 27 de 25 de agosto de 2009.

DEL CASO EN CONCRETO

De acuerdo con lo anterior, me permito en los siguientes términos dar respuesta a la inquietud planteada:

Como se comentó en párrafos anteriores, la revocatoria directa podrá cumplirse en cualquier tiempo, inclusive en relación con actos en firme o aun cuando se haya acudido a los tribunales de lo contencioso administrativo, siempre y cuando no se haya dictado el auto admisorio de la demanda, también lo limita a que no se haya agotado la vía gubernativa, caso en el cual sería, pues en ese escenario ***estría fijando un requisito de naturaleza negativa para que la solicitud del interesado pueda prosperar.***

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

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

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto pueden ser consultarlos en el siguiente enlace:

<http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 17, Edificio Elemento, Torre 4 de Bogotá o al correo electrónico juridica@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 **92adebd9**. También puede consultar su solicitud en el botón *Consultar Solicitud* ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,

ROQUE LUIS CONTRADO IMITOLA

Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Cargo
Proyectado por:	Manuel Vicente Villanueva – Asesor Externo AGR
Revisado por:	Roque Luis Conrado Imitola – Director Oficina Jurídica
Aprobado por:	Roque Luis Conrado Imitola – Director Oficina Jurídica

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.