



**Radicado No: 20211100010541**

**Fecha: 09-04-2021**

Bogotá,  
110

Doctora  
**JULIANA MARGARITA RODRÍGUEZ SIERRA**  
[julymargarita@hotmail.com](mailto:julymargarita@hotmail.com)

Referencia:      Concepto 110.020.2021  
                          SIA-ATC. 012021000129

1. *Del proceso de responsabilidad fiscal*
2. *Del proceso de responsabilidad fiscal en el Decreto-Ley 403 de 2020*
3. *De la versión libre*
4. *De las instancias en el proceso de responsabilidad fiscal*
5. *De la decisión de fondo en el proceso de responsabilidad fiscal*
6. *De los recursos contra la decisión de fondo*
7. *Del grado de consulta*

Doctora Juliana Margarita:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento a través de nuestro portal de atención a la ciudadanía el 17 de febrero de 2021, radicado bajo el SIA-ATC. 012021000129, en el que manifiesta:

*- Con la nueva aplicación de la Ley 2080 del 2021, fue modificado el Procedimiento Administrativo Fiscal (sic), se debe entender que dicha modificación empieza a regir de manera inmediata, a partir del 25 de enero de la presente anualidad para los procesos aperturados de forma posterior a esa fecha? -En los autos que se archiva o se falla sin responsabilidad fiscal, procederá el recurso de reposición y apelación, o dependerá de la cuantía para establecer cual recurso se concede? -Es obligatorio los recursos de reposición y apelación cuando se emitan fallos sin responsabilidad fiscal y archivos? de ser así, procederán los mismos de acuerdo a la cuantía establecida en el Proceso. -Cuando se emita un fallo en el cual deba surtir el grado de consulta y a la vez presenten recursos de reposición o apelación, se deberá enviar primero el grado de consulta y luego resolver los recursos, o resolver los recursos y enviar al grado de consulta? -En cuanto a las citaciones a versión libre, aunque la ley no establece cuantas deben enviarse para nombrar defensor de oficio, cuantas citaciones se podrían considerar prudentes a fin de salvaguardar el debido proceso, una, dos, tres o más? (sic)*

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, debemos indicar que, teniendo en cuenta las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, no puede este ente de control tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas 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.

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).

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, pues como se expuso anteriormente, será la respectiva contraloría, la encargada de analizar la norma y darle la aplicación correspondiente.

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 proceso de responsabilidad fiscal

La Constitución Política de Colombia con las modificaciones introducidas por el Acto Legislativo 04 de 2019 *“Por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal”*, determina:

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

(...)

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

(...)

*5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva, para lo cual tendrá prelación.*  
(...)

*Artículo 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.*

(...)

*Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 en lo que sea pertinente, según los principios de coordinación, concurrencia, y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley.*

(...)

*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.*

(...)

De las normas constitucionales referidas concluimos que, el control fiscal es una función pública que, dentro del marco de sus competencias, ejercen las contralorías del país (nacional y territoriales) y la Auditoría General de la República, así como también establecen la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponen las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudan su monto y ejercen la jurisdicción coactiva con prelación.

En desarrollo de la Constitución Política primigenia de 1991, el legislador promulgó la Ley 42 de 1993 “Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen” la cual establecía en el Capítulo III del Título II, el procedimiento correspondiente al proceso de responsabilidad fiscal, remitiendo para los aspectos no previstos allí, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo o de Procedimiento Penal, según el caso.

Capítulo que fuere derogado por el artículo 68 de la Ley 610 de 2000 “Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”, norma que entró a regular el proceso de responsabilidad fiscal, consagrando igualmente en su artículo 66, la remisión normativa en los aspectos no previstos, en los siguientes términos:

*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, el Código de Procedimiento Civil 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.*

El proceso de responsabilidad fiscal ordinario se encuentra definido en la Ley 610 de 2000 en los siguientes términos:

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

Con la Ley 1474 de 2000 “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.”, el legislador crea el proceso de responsabilidad fiscal verbal, estableciendo en sus artículos 97 a 109 el respectivo procedimiento; así mismo, en los artículos 110 a 120, establece disposiciones comunes al procedimiento ordinario (modificando algunas disposiciones de la Ley 610 de 2000) y al procedimiento verbal.

## **2. Del proceso de responsabilidad fiscal en el Decreto-Ley 403 de 2020**

El legislador delegado por disposición constitucional, a fin de implementar las modificaciones dadas por el Acto Legislativo 04 de 2019, emite el 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”.

En lo referente al proceso de responsabilidad fiscal ordinario, esta nueva norma, modifica los artículos 4, 5, 6, 9, 12, 13, 14, 16, 18, 20, 37, 39, 42, 43, 49, 50 y 37 de la Ley 610 de 2000; y en lo que tiene que ver con el procedimiento verbal, modifica los artículos 100, 101 y 110 de la Ley 1474 de 2011.

El Título XIII del Decreto-Ley 403 de 2020 denominado “*FORTALECIMIENTO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL*”, introduce modificaciones al proceso de responsabilidad fiscal en lo referente a: i) objeto de la responsabilidad fiscal, ii) elementos de la responsabilidad fiscal, iii) el daño patrimonial, iv) la caducidad de la acción fiscal, v) límites en las medidas cautelares, suspensión de términos, vi) unidad procesal y conexidad, vii) indagación preliminar, viii) grado de consulta, ix) reserva y expedición de copias, x) saneamiento de nulidades, xi) defensa del implicado, xii) notificaciones y traslados, xiii) trámite segunda instancia, xiv) audiencias, xv) instancias, xvi) terminación de la acción fiscal por costo beneficio, y xvii) beneficios por colaboración.

## **3. De la versión libre**

La versión libre se encuentra consagrada en la Ley 610 de 2000 en su artículo 42 modificado por el artículo 136 del Decreto-Ley 403 de 2020, así:

*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.*

*En todo caso, no podrá dictarse auto de imputación de responsabilidad fiscal si el presunto responsable no ha sido escuchado previamente dentro del proceso en exposición libre y espontánea o no está representado por un apoderado de oficio si no compareció a la diligencia o no pudo ser localizado.*

*En caso de no poder el implicado comparecer a la diligencia, podrá remitir por escrito o por cualquier medio de audio o audiovisual, su versión libre y espontánea, siempre que ofrezca legibilidad y seguridad para el registro de lo actuado.*

Igualmente se encuentra consagrada en la Ley 1474 de 2011 en el proceso verbal de responsabilidad fiscal, como una actuación a realizar en la audiencia de descargos, así:

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

*(...)*

*3. Rendir versión libre.*

*(...)*

La Corte Constitucional en el examen de constitucionalidad de algunos apartes del artículo 42 de la Ley 610 de 2000 (anterior), en la sentencia C-131 de 2002, respecto de la exposición libre, dijo:

*De esa disposición se infiere lo siguiente:*

*- La diligencia de exposición libre y espontánea puede solicitarse durante la indagación preliminar, que es una etapa preprocesal encaminada a establecer si hay lugar al ejercicio de la acción fiscal, o en el proceso de responsabilidad fiscal, pero, en éste caso, antes de que se profiera auto de imputación de responsabilidad.*

*- El investigado puede designar un abogado que lo asista en la diligencia de exposición libre y espontánea. Ello implica que el ejercicio de la defensa técnica en esa diligencia es facultativa pues el investigado puede elegir si designa o no un apoderado para que lo asista pero en caso de no hacerlo el investigador no está obligado a designarle un apoderado de oficio. Adviértase que la ley no excluye al apoderado del investigado de ese acto sino que la concurrencia de tal profesional queda supeditada a la decisión del procesado.*

*- Como la designación de apoderado no es obligatoria, su ausencia no conlleva la invalidación de lo actuado. Esto es, el ejercicio de la defensa técnica, como contenido del derecho a la defensa, no es un presupuesto de validez de la versión libre y espontánea. Para tal efecto, resulta intrascendente que el procesado haya decidido hacer uso o no de la facultad que tiene de designar un apoderado que lo asista en esa diligencia.*

*- Finalmente, el auto de imputación de responsabilidad fiscal no puede proferirse si al investigado no se*

*le ha escuchado en exposición libre y espontánea o si, en caso de no haber comparecido o de no haber sido localizado, no se le ha designado apoderado de oficio. De esto se infiere, por una parte, que la diligencia de exposición libre y voluntaria, ya sea previa al proceso o dentro de él, es ineludible pues condiciona la validez del auto de imputación de responsabilidad fiscal. Por otra parte, la designación de apoderado de oficio para que asista al investigado es obligatoria en dos hipótesis: Cuando el investigado ha sido efectivamente citado y a pesar de ello no ha comparecido y cuando su localización no ha sido posible, exigencia que se explica por la imposibilidad en que se halla de ejercer el derecho de defensa material.*

*En ese marco, la Corte debe determinar si resultan o no contrarios al Texto Fundamental los dos puntos del artículo 42 de la Ley 610 de 2000 abordados por la actora: De un lado, el carácter facultativo de la defensa técnica en la diligencia de exposición libre y espontánea que se rinde en la indagación preliminar o en el proceso de responsabilidad fiscal. Y de otro, la validez de esa diligencia en aquellos casos en que se practica sin que el investigado esté asistido por un apoderado.*

La Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, recogiendo los conceptos CGR-OJ-0204-2016 (contenido en el oficio 2016IE0094208 del 27 de octubre de 2016) y CGR-OJ-0218-2016 (contenido en el oficio 2016IE0099772 del 17 de noviembre de 2016), emite el concepto CGR-OJ-0155-2017, contenido en el oficio 2017EE0088380 del 24 de julio de 2017, en el que concluye:

### *3.2. Versión libre. Forma de presentación.*

*(...)*

*Como se denota de lo expuesto, en la acción fiscal, está contemplada la versión libre y espontánea. Es oportuno referirse en este caso, a la naturaleza jurídica de la versión libre y espontánea, se trata esta diligencia de escuchar a quien pueda estar implicado en la defraudación del erario, en cualquiera de sus formas, para que libre de cualquier apremio o coerción, realice una narración de los hechos y de su participación en los mismos. Constituye entonces la versión libre, un mecanismo para que la persona comprometida explique las circunstancias que rodearon los hechos objeto de la acción de la contraloría.*

*(...)*

*De acuerdo con lo expuesto, es importante señalar que la versión libre en el proceso de responsabilidad fiscal comporta un verdadero ejercicio del derecho de defensa. Recuérdese que la disposición legal señala que no podrá proferirse el auto de imputación sin haber cumplido con este requisito, y de no poderse surtir tal diligencia deberá nombrarse apoderado de oficio.*

*(...)*

*En este orden jurídico, la versión libre es un derecho del implicado, bien sea que se trate de una indagación preliminar, que en caso de ser solicitada, deberá el operador jurídico realizar tal diligencia y en el proceso de responsabilidad fiscal deberá oírse al presunto responsable antes de proferirse el auto de imputación.*

*Cabe precisar que existen requisitos para surtir esta actuación, en razón a que le corresponde su recepción al funcionario competente, el cual no puede participar de la misma, salvo para realizar alguna aclaración, tampoco puede incitar a la respuesta, pues como se ha señalado, la versión libre es espontánea, quiere ello significar que el investigado refiere los hechos que conoce y que pueden conducir a esclarecer los hechos materia de investigación.*

*Teniendo en cuenta que esta diligencia se surte sin el apremio del juramento, y sin la interrogación o*

*instrucción del funcionario instructor, luego al tener esta connotación, bien puede recibirse la misma, en forma oral o escrita. No se cree que genere nulidad u otra irregularidad procesal que tal actuación sea presentada en forma escrita. Ahora, lo que sí debe hacer al respecto el operador jurídico, es incorporarla al expediente, para lo cual se considera debe proferir un auto o dejar la constancia respectiva en el acta de la diligencia.*

(...)

#### 4. CONCLUSIONES.

(...)

*4.2. En razón a que la versión libre constituye una narración en forma voluntaria de los hechos, libre de cualquier coerción, bien puede recibirse en forma oral o escrita, pero debe el operador jurídico incorporarla al expediente.*

En cuanto a la versión libre, este Despacho en concepto 110.006.2013 contenido en el Radicado No. 20131100004191 del 1º de febrero de 2013, se pronunció así:

*Dado que el mandato de la Constitución Política obliga a que las garantías que constituyen el debido proceso, entre ellas el derecho de defensa — que implica el de ser oído y vencido en juicio— se cumplan en todo tipo de actuaciones, sean judiciales o administrativas, al igual que sucede en materia penal o disciplinaria, la exposición libre y espontánea es el primer medio de defensa del que goza el implicado. En el curso de esta diligencia, por iniciativa propia, libre de todo apremio y sin la solemnidad del juramento que distingue a la prueba testimonial, el implicado hace una narración de los hechos materia de averiguación, sin estar obligado a responder las preguntas que se le formulen y sin que lo así manifestado pueda utilizarse en su contra, pues esta declaración no es en modo alguno un medio probatorio.*

*Y aunque no constituya una prueba sino un medio de defensa, esta misma característica implica que dentro de su desarrollo el exponente pueda solicitar la práctica de pruebas para apoyar su decir.*

Más reciente, en concepto 110.17.2020 (Radicado No. 20201000008421 del 04-05-2020), concluyó:

*Concluyendo respecto de la versión libre o exposición voluntaria en el proceso de responsabilidad fiscal, debemos decir que ésta no es un medio de prueba, sino que es un derecho del investigado que puede ejercer o no, es un medio de defensa del investigado fiscalmente que tiene por objeto inicialmente permitirle a este el ejercicio de su derecho de defensa, a través de la cual él va a exponer lo que a bien tenga sobre los hechos materia de investigación, explicar las razones del mismos, solicitar la práctica de pruebas, ejercer el derecho de contradicción, entre otros. Esta es una declaración voluntaria, libre, sin el apremio del juramento, por lo que no requiere de la presencia de apoderado, y que además, no requiere de un interrogatorio formal como en el caso del testimonio.*

*Al tratarse de un medio de defensa en el cual el investigado expone o manifiesta lo que a bien tenga, esta exposición no es comparable con el medio probatorio de testimonio, en el cual el deponente debe contestar un interrogatorio de parte y si está en la obligación de responderlo, así como también absolver las preguntas que a bien tenga efectuar el funcionario de conocimiento y las partes.*

*Los investigados en un proceso de responsabilidad fiscal gozan del derecho fundamental al debido*

*proceso, por lo tanto, pueden actuar en cualquier etapa del proceso; siendo así, cualquiera de ellos puede intervenir en la diligencia de versión libre a otro investigado, pero teniendo en cuenta que dicha versión no es un medio probatorio sino un medio de defensa, la intervención de los demás investigados o sus apoderados, debe darse una vez éste termine su exposición libre y voluntaria y con su anuencia permitir el interrogatorio por parte de los demás, reservándose su derecho a responder o no. Ante esta circunstancia, el operador fiscal debe hacer la salvedad de que se está frente a una diligencia de exposición libre y voluntaria.*

*El investigado puede allegar su versión libre en medio escrito, la cual tendrá validez siempre y cuando sea suscrita por el versionado e incorporada al expediente en debida forma. No obstante, si dicha versión libre escrita se presenta en el proceso con trámite por el procedimiento verbal, ésta debe ser recibida y leída en la audiencia de descargos, atendiendo los principios de oralidad y de inmediación procesal que rigen tal procedimiento.*

*Ésta versión escrita, igualmente indica la comparecencia del investigado o del imputado al proceso y la efectivización del derecho fundamental al debido proceso y dentro de él al derecho a intervenir en el proceso, a la defensa, etc., así, al ya haber comparecido de manera directa, no es procedente la designación de defensor de oficio en los términos del artículo 43 de la Ley 610 de 2000 modificado por el artículo 137 del Decreto-Ley 403 de 2020.*

#### **4. De las instancias en el proceso de responsabilidad fiscal**

El artículo 110 de la Ley 1474 de 2011 modificado y adicionado en dos párrafos por el artículo 143 del Decreto-Ley 403 de 2020, establece:

*Artículo 110. Instancias. El proceso de responsabilidad fiscal será de única instancia cuando la cuantía del presunto daño patrimonial estimado en el auto de apertura e imputación o de imputación de responsabilidad fiscal, según el caso, sea igual o inferior a la menor cuantía para contratación de la respectiva entidad afectada con los hechos y será de doble instancia cuando supere la suma señalada.*

*Parágrafo 1°. Cuando el presunto daño patrimonial afecte más de una entidad pública, el número de instancias procesales se definirá tomando como base la cuantía para contratación de la entidad que tenga mayor presupuesto oficial.*

*Parágrafo 2°. Serán de doble instancia, los procesos de responsabilidad fiscal que se adelanten con entidades afectadas cuya contratación no esté clasificada por cuantías.*

Como se observa para los procesos de responsabilidad fiscal tanto ordinarios como verbales, el legislador determina el número de instancias de acuerdo a la cuantía del daño patrimonial investigado.

La Corte Constitucional en sentencia de unificación SU-418 del 11 de septiembre de 2019, respecto al principio de la doble instancia, estableció:

8. *La garantía de la doble instancia y el derecho a apelar*



8.1. La razón de ser de los recursos judiciales, ha dicho la Corte, se explica en la necesidad de preservar el principio de legalidad y la integridad en la aplicación del derecho al asegurar la posibilidad de corregir los yerros en que pueda incurrir el juez o fallador en la adopción de una determinada decisión judicial o administrativa[197]. Además, permite enmendar la eventual aplicación indebida que se haga por parte de una autoridad de la Constitución o la ley. De ahí que la doble instancia, al paso que se constituye en una garantía general contra la arbitrariedad, se erige en el mecanismo principal, idóneo y eficaz para la corrección de los errores en que pueda incurrir una autoridad pública[198].

(...)

8.4. Al mismo tiempo, la doble instancia tiene una relación estrecha con el derecho de defensa, pues a través del establecimiento de un mecanismo idóneo y efectivo para asegurar la recta administración de justicia, (i) garantiza la protección de los derechos e intereses de quienes acceden al aparato estatal; (ii) permite que la decisión adoptada por una autoridad judicial sea revisada por otro funcionario de la misma naturaleza y la más alta jerarquía; (iii) amplía la deliberación sobre la controversia; y (iv) evita la configuración de yerros judiciales al incrementar la probabilidad de acierto de la justicia como servicio público[202].

85. En su condición de derecho, la doble instancia goza de rango constitucional, cuyo ámbito de acción constituye la regla general de los procesos judiciales. En efecto, el artículo 31 Superior la instituye en los siguientes términos: “Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. El Superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único”.

Sobre la doble instancia como garantía y derecho, la Corte Constitucional en la sentencia C-337 de 2016 se pronunció de manera amplia, por lo que se recomienda su lectura.

En reciente sentencia, la Corte Constitucional en sentencia C-110 del 11 de marzo de 2020, sobre la doble instancia, precisó:

*A juicio de la Sala no se deriva de la Constitución Política tal deber. Esto, porque si bien el artículo 31 superior establece que “[t]oda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada”, también confiere al legislador la facultad de exceptuar tal garantía cuando señala “salvo las excepciones que consagre la ley”. La jurisprudencia constitucional ha precisado, sin embargo, que la habilitación del legislador para exceptuar la doble instancia tampoco es irrestricta, “no es una patente de corso que el Constituyente le hubiese conferido. Se trata de una autorización constitucional para ser cumplida sin violar el resto del ordenamiento constitucional, particularmente los derechos humanos”[80], conforme a los parámetros que, de acuerdo con la jurisprudencia, debe atender el legislador al momento de fijar excepciones al mandato constitucional de la doble instancia:*

*“i) La exclusión de la doble instancia debe ser excepcional;*

*ii) Deben existir otros recursos, acciones u oportunidades procesales que garanticen adecuadamente el derecho de defensa y el derecho de acceso a la administración de justicia de quienes se ven afectados por lo actuado o por lo decidido en procesos de única instancia;*

*iii) La exclusión de la doble instancia debe propender por el logro de una finalidad constitucionalmente legítima;*

*iv) La exclusión no puede dar lugar a discriminación.”[81]*

## **5. De la decisión de fondo en el proceso de responsabilidad fiscal**

El proceso de responsabilidad fiscal finaliza con la expedición del respectivo fallo, el cual solamente puede ser con responsabilidad fiscal o sin responsabilidad fiscal.

El archivo del proceso es una forma de terminación del mismo y sólo procede por las causales que el legislador estableció en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000: i) que se pruebe que el hecho no existió; ii) que el hecho no es constitutivo de detrimento patrimonial; iii) que el hecho no comporta el ejercicio de gestión fiscal; iv) que se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio; v) que opere una causal excluyente de responsabilidad; vi) que haya operado el fenómeno de la caducidad de la acción fiscal; y vii) que se configure la prescripción de la responsabilidad fiscal.

El legislador delegado introdujo una nueva causal de terminación del proceso en el artículo 144 del Decreto-Ley 403 de 2020, la cual sin embargo, sólo opera para la Contraloría General de la República, previa reglamentación para tal fin por parte del Contralor General de la República:

*Artículo 144. Exclusión o terminación de la acción fiscal por relación costo beneficio. La Contraloría General de la República podrá abstenerse de iniciar procesos de responsabilidad fiscal o terminar los mismos anticipadamente cuando la afectación de la integridad del patrimonio público resulte poco significativa y la relación costo-beneficio entre el trámite del proceso y del cobro coactivo frente al resarcimiento perseguido no resulte eficiente.*

*Para estos efectos, el Contralor General de la República conformará el Comité de Exclusión y Terminación de la Acción Fiscal, que contará con al menos dos (2) servidores del nivel directivo designados por el contralor y un (1) servidor del nivel profesional elegido por los servidores.*

*El comité decidirá sobre la necesidad de iniciar o terminar los procesos de responsabilidad fiscal, de manera motivada haciendo constar en acta el análisis de costo beneficio efectuado. Una vez aprobada por mayoría simple, la decisión será vinculante para el operador jurídico correspondiente.*

*No obstante, las observaciones y los hechos constitutivos de detrimento se incluirán en el Plan de Mejoramiento correspondiente, con el fin de que la entidad afectada tome las medidas correspondientes para lograr el resarcimiento e informe a la Contraloría para su seguimiento.*

*Parágrafo. Esta facultad es exclusiva de la Contraloría General de la República y no aplica a los demás órganos de control fiscal.*

*Parágrafo transitorio. La aplicación de esta facultad estará sujeta a la expedición, por parte del Contralor General de la República, de los actos administrativos que definan los lineamientos generales para su implementación, y será aplicable a todos los procesos en curso sin fallo de primera o única instancia.*

## **6. De los recursos contra la decisión de fondo**

Respecto de los recursos contra la decisión en los procesos de responsabilidad fiscal, este Despacho en el concepto 110.17.2020 (Radicado No: 2020100008421 del 04 -05 -2020), dijo:

*Como se observa, la ley determina la procedencia de recursos contra la decisión del proceso de responsabilidad fiscal, es decir, contra el fallo, bien con responsabilidad fiscal o bien sin responsabilidad fiscal, pues son las únicas formas para decidir el proceso de responsabilidad fiscal teniendo en cuenta que según el artículo 1º de la Ley 610 de 2000, éste se define como “el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares”(…)*

Concepto que es recogido en el Concepto 110.29.2020 (Radicado 20201100015441 del 09 -07-2020) en el que con base en las disposiciones del artículo 55 de la Ley 610 de 2000, del artículo 74 del CPACA y de los artículos 102 y 110 (modificado y adicionado por el artículo 143 del Decreto-Ley 403 de 2020) de la Ley 1474 de 2011, se concluyó:

*En cuanto a los recursos contra el fallo en el proceso de responsabilidad fiscal tanto ordinario como verbal, podemos concluir que su procedencia está dada en razón a las instancias procesales del mismo, las cuales se establecen por la cuantía del daño patrimonial imputado en relación con la menor cuantía para la contratación en la entidad afectada, pudiendo ser: i) de única instancia, procediendo únicamente el recurso de reposición; y ii) de doble instancia, procediendo el recurso de reposición y en subsidio el de apelación.*

Finalmente, en el concepto 110.35.2020 (Radicado No: 20201100018811 del 04-08-2020), este Despacho respecto de los recursos, dijo:

*De la lectura normativa se tiene que ésta establece los recursos procedentes frente a las decisiones de las siguientes actuaciones procesales: i) acumulación de actuaciones, ii) nulidades, iii) negación de práctica de pruebas, iv) medidas cautelares, y v) fallo con responsabilidad; para lo cual se deberá tener en cuenta las instancias procesales a que esté sometido el respectivo proceso.  
(…)*

*De la norma anterior concluimos que el recurso de reposición es resuelto por el mismo funcionario que emite la decisión, en tanto que el recurso de apelación será resuelto por su superior.*

*El recurso de apelación se ha instituido como el medio para efectivizar el derecho fundamental a la doble instancia o a la apelación de las decisiones establecido en el artículo 31 de la Constitución Política de Colombia, el cual no obstante, la misma Constitución establece que no es absoluto al determinar que la ley puede establecer excepciones a ello y dichas excepciones se materializan cuando el legislador establece algunos procesos cuyo trámite se da en una única instancia, atendiendo razones de cuantías, de calidad del funcionario que tramita y decide, etc.  
(…)*

*Colorario de los recursos, podemos decir que si el proceso tramitado es de única instancia, contra las decisiones en él dadas, procesalmente solo procederá el recurso de reposición; en tanto que si el proceso es tramitado bajo la doble instancia, contra las decisiones proceden: el recurso de reposición para que sea resuelto por el funcionario de primera instancia y el de apelación para ser resuelto por el funcionario de segunda instancia que será el superior funcional o administrativo del de primera instancia.*

En cuanto a los recursos en las actuaciones y procesos administrativos, la Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples sentencias, por lo que para mayor ilustración recomendamos la consulta de las sentencias T-576 de 1992, C-365 de 1994, C-736 de 2002, C-788 de 2002 y C-179 de 2016, entre otras.

## 7. Del grado de consulta

La Ley 610 de 2000 en su artículo 18 modificado por el artículo 132 del Decreto-Ley 403 de 2020, establece el grado de consulta en el proceso de responsabilidad fiscal en los siguientes términos:

*Artículo 18. Grado de consulta. Se establece el grado de consulta en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales. Procederá la consulta cuando se dicte auto de archivo, cuando el fallo sea sin responsabilidad fiscal o cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un defensor de oficio, en desarrollo del cual se podrá revisar integralmente la actuación, para modificarla, confirmarla o revocarla, tomando la respectiva decisión sustitutiva u ordenando motivadamente a la primera instancia proseguir la investigación con miras a proteger el patrimonio público*

*Para efectos de la consulta, el funcionario que haya proferido la decisión deberá enviar el expediente dentro del término de ocho (8) días siguientes a su notificación, a su superior funcional o jerárquico, según la estructura y manual de funciones de cada órgano fiscalizador.*

*Si transcurridos dos (2) meses de recibido el expediente por el superior no se hubiere proferido la respectiva providencia, quedará en firme el fallo o auto materia de la consulta, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria del funcionario moroso.*

*Parágrafo transitorio. Los términos previstos en el presente artículo se aplicarán a los procesos que se inicien con posterioridad a la entrada en vigencia del presente Decreto Ley.*

De la literalidad de la norma transcrita se obtiene que los nuevos términos establecidos en la modificación de 2020: para el envío del expediente (8 días) y para su decisión (2 meses), solo se aplicaran a los procesos iniciados con posterioridad al 16 de marzo de 2020, fecha de entrada en vigencia de Decreto-Ley 403 de 2020, es decir, que para los procesos de responsabilidad verbal u ordinarios que venían en trámite para dicha fecha, de ser procedente la consulta de su decisión de primera o única instancia, ésta se tramitará en los términos establecidos en el primigenio artículo 18 de la Ley 610 de 2000, esto es, que se enviará dentro de los 3 días siguientes y que se deberá resolver dentro del mes siguiente so pena de quedar en firme la decisión consultada.

Este Despacho se pronunció respecto del grado de consulta en el concepto 110.17.2020 (Radicado No: 20201000008421 del 04 -05 -2020) en los siguientes términos:

*De la normativa, jurisprudencia y doctrina conceptual relacionada, se obtiene respecto del grado de consulta en el proceso de responsabilidad fiscal, que i) está instituido en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales; ii) procede en los casos*

*específicamente determinados por la ley; iii) el superior que conoce de él, cuenta con amplias facultades para tomar decisiones respecto de lo consultado, incluso sin estar sujeto al principio de non reformatio in pejus; iv) en desarrollo de esas facultades, el superior puede confirmar, modificar e incluso revocar la decisión objeto de consulta; v) lo decidido por el superior, es vinculante para el a quo; y vi) se debe decidir dentro de un término legal establecido, so pena de quedar en firma la decisión consultada.*

*La decisión de revocar la decisión consultada puede darse i) porque del análisis de los aspectos tanto formales como sustanciales, evidencia errores que afectan la decisión tomada por el a quo, caso en el cual el superior revoca la decisión y puede directamente tomar la que en derecho corresponda o devolverla al a quo para que éste con la motivación dada la tome; y ii) cuando de dicho análisis se infiere que no existe suficiente acervo probatorio que sustente la decisión tomada y que se debe ampliar la investigación (practicar otras pruebas) que permitan dar certeza a la decisión o que faltó algún elemento propio de la decisión (pej pronunciamiento -total o parcial- sobre alguno de los elementos de la responsabilidad, sobre alguno de los investigados, sobre la liquidación de la cuantía a resarcir, etc.), caso en el cual el superior debe devolver al a quo para que se adelanten las diligencias correspondientes y se tome la decisión que corresponda.*

*(...)*

*La decisión que asuma el superior respecto de la consulta interpuesta, no lo inhabilita para conocer en segunda instancia de las demás decisiones dentro del proceso, toda vez que cada una de ellas es independiente, además que para resolver el grado de consulta se debe primero resolver el recurso de reposición, si era procedente, y si se interpuso apelación, ésta se resuelve de manera conjunta con el grado de consulta. En este punto se debe recordar respecto de lo consultado que, el auto de imputación no es susceptible de recursos, cumpliéndose con el principio del debido proceso y en él, el derecho de defensa, con lo normado en el artículo 50 de la Ley 610 de 2000 modificado por el artículo 139 del Decreto-Ley 403 de 2020, cuando se le concede un término para presentar sus argumentos de defensa y aportar o solicitar pruebas.*

Complementando lo dicho en el anterior concepto, este Despacho en el concepto 110.29.2020 (Radicado No. 20201100015441 del 09-07-2020), concluyó:

*Siendo el recurso de reposición interpuesto ante el funcionario que emite el fallo para que él mismo lo decida, éste debe resolverse primeramente pues al ser la decisión susceptible de cambios, ésta aún no podría ser objeto del grado de consulta por el superior.*

*Posteriormente, el superior resuelve el recurso de apelación de manera conjunta con el grado de consulta en virtud del principio de economía procesal y teniendo en cuenta que la finalidad de las dos figuras es la misma: la revisión de la decisión por el superior; y que además respecto de esta última, las atribuciones dadas le permiten revisar la decisión de manera integral en los términos del artículo 18 de la Ley 610 de 2000 modificado por el Decreto-Ley 403 de 2020, revisión integral que incluye la verificación del cumplimiento de la Constitución y de la ley en su trámite, así como la verificación de los supuestos de hecho y de derecho que motivan la decisión, en tanto que en la apelación la revisión de la decisión se refiere al objeto de controversia en la inconformidad presentada, el cual no necesariamente se debe referir a la totalidad de la decisión, sino que puede presentarse solo respecto de algún aspecto puntual (determinación de responsabilidad fiscal; valor del detrimento endilgado, etc.)*

*La actuación del ad quem se encamina en primer lugar respecto de la consulta pues ella abarca la integralidad de la decisión, para luego y en caso de ser confirmada la decisión, sí proceder a resolver la*

*apelación impetrada, pues de ser revocada en consulta, por sustracción de materia no habría necesidad de pronunciarse respecto de la apelación. Si la decisión es una modificación de la providencia consultada, se deberá analizar las consecuencias negativas de la misma y su relación con la decisión primaria respecto al apelante y de ser necesario proceder a resolver el recurso.*

Otros conceptos emitidos por este Despacho sobre el tema son: 110.037.2019, 110.057.2018, 110.023.2010, entre otros. En cuanto al grado de consulta, recomendamos la lectura de las sentencias C-424 de 2015 y C-090 de 2002, entre otras, de la Corte Constitucional; así como los conceptos de la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República CGR-OJ-2015IE0004061 del 27 de enero de 2015, CGR-OJ-138 del 07 de julio de 2017, CGR-OJ-095 del 28 de junio de 2018 y CGR-OJ-0053-2019 del 25 de abril de 2019.

## **8. Vigencia de la Ley 2080 de 2021**

La Ley 2080 de 2021 “*Por medio de la cual se reforma el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo -ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción*”, establece respecto de su vigencia y derogatorias:

*Artículo 86. Régimen de vigencia y transición normativa. La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de: los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley.*

*Las nuevas reglas del dictamen pericial contenidas en la reforma a los artículos 218 a 222 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicarán a partir de la publicación de la presente ley para los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011 en los cuales no se hayan decretado pruebas.*

*De conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, las reformas procesales introducidas en esta ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación y solo respecto de los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011.*

*En estos mismos procesos, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.*

*Artículo 87. Derogatoria. Deróguense las siguientes disposiciones a partir de la vigencia de esta ley: el artículo 148A: el inciso 4º del artículo 192; la expresión «Dicho auto es susceptible del recurso de apelación» del artículo 193; el artículo 226; el inciso 2º del artículo 232, la expresión «contra el cual proceden los recursos señalados en el artículo 236, los que se decidirán de plano» del inciso 2 del artículo 238, el inciso 2 del artículo 240; el inciso final del artículo 276 de la Ley 1437 de 2011; los artículos 612 y 616 de la Ley 1564 de 2012; la expresión «Para el efecto será competente el Juez de lo Contencioso Administrativo en única instancia» del inciso 2º del numeral 6.3 del artículo 6 de la Ley 1150 de 2007; y el artículo 295 de la Ley 685 de 2001 por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras*

*disposiciones.*

De la normatividad transcrita se obtiene que las normas establecidas en la Ley 2080 de 2021, entraron en vigencia el 25 de enero de 2021, fecha en la cual fue publicada dicha Ley, a excepción de las normas referentes a las modificaciones a las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado que entrarán en vigencia a partir del 25 de enero de 2022.

La Ley 153 de 1887 “*Que adiciona y reforma los Códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887*” referente a las “*Reglas generales sobre validez y aplicación de las leyes*”, establece:

*Artículo 2. La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicarán la ley posterior.*

*Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.*

La Ley 1564 de 2012 “*Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*” modificó el artículo 40 en el sentido de determinar de manera expresa las actuaciones procesales que se debían continuar bajo la ley anterior, dejando la norma modificada en los siguientes términos:

*Artículo 624. Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:*

*“Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.*

*Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.*

*La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad.”*

La Corte Constitucional en examen de constitucionalidad del primigenio artículo 40 de la Ley 153 de 1887, en sentencia C-200 del 19 de marzo de 2002, concluyó:

#### **4.2 El entendimiento dado por la jurisprudencia del principio de aplicación general inmediata de la ley procesal**

*El artículo 40 de la ley 153 de 1887 consagra la regla general de aplicación inmediata de la ley procesal en los siguientes términos:*

(...)

Ahora bien, sobre este artículo, la Corporación tuvo oportunidad de pronunciarse recientemente en la Sentencia C- 619 de 2001, al examinar el tema del tránsito de legislación de las normas aplicables en los procesos de responsabilidad fiscal a partir de la Ley 610 de 2000, providencia en la que se formularon precisiones sobre el contenido de la disposición bajo estudio por la Corte, que resultan relevantes en esta ocasión para el examen de los cargos planteados en este proceso.

Así en esa oportunidad al estudiar el tema del efecto de las leyes en el tiempo y el tránsito de las normas procesales, señaló la Corte lo siguiente:

***“Normas constitucionales relativas al efecto de las leyes en el tiempo. Desarrollo legal de las mismas. Normas relativas al tránsito de las leyes procesales.***

(...)

5. En lo que tiene que ver concretamente con las leyes procesales, ellas igualmente se siguen por los anteriores criterios. Dado que el proceso es una situación jurídica en curso, las leyes sobre ritualidad de los procedimientos son de aplicación general inmediata. En efecto, todo proceso debe ser considerado como una serie de actos procesales concatenados cuyo objetivo final es la definición de una situación jurídica a través de una sentencia. Por ello, en sí mismo no se erige como una situación consolidada sino como una situación en curso. Por lo tanto, las nuevas disposiciones instrumentales se aplican a los procesos en trámite tan pronto entran en vigencia, sin perjuicio de que aquellos actos procesales que ya se han cumplido de conformidad con la ley antigua, sean respetados y queden en firme. En este sentido, a manera de norma general aplicable al tránsito de las leyes rituales, el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, antes mencionado, prescribe lo siguiente:

*“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.”*

(...)

*“En los procesos iniciados antes, los recursos interpuestos, la práctica de las pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación”.*

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, la norma general que fija la ley es el efecto general inmediato de las nuevas disposiciones procesales, salvo en lo referente a los términos que hubiesen empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, las cuales continúan rigiéndose por la ley antigua. Esta norma general, en principio, no resulta contraria a la Constitución pues no tiene el alcance de desconocer derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas, que es lo que expresamente prohíbe el artículo 58 superior. Sin embargo, su aplicación debe respetar el principio de favorabilidad penal.

6. Con todo, dentro del conjunto de las normas que fijan la ritualidad de los procedimientos, pueden



*estar incluidas algunas otras de las cuales surgen obligaciones o derechos substanciales. En efecto, la naturaleza de una disposición no depende del lugar en donde aparece incluida, como puede ser por ejemplo un código de procedimiento, sino de su objeto. Si dicho objeto es la regulación de las formas de actuación para reclamar o lograr la declaración en juicio los derechos substanciales, la disposición será procedimental, pero si por el contrario ella reconoce, modifica o extingue derechos subjetivos de las partes, debe considerarse sustantiva. Para no contrariar la Constitución, la ley procesal nueva debe respetar los derechos adquiridos o las situaciones jurídicas consolidadas al amparo de este tipo de disposiciones materiales, aunque ellas aparezcan consignadas en estatutos procesales”[52] .(subrayas fuera de texto)*

*A manera de resumen de lo dicho por la Corte en la citada Sentencia puede concluirse que en materia de regulación de los efectos del tránsito de legislación, la Constitución sólo impone como límite el respeto de los derechos adquiridos y la aplicación de los principios de legalidad y de favorabilidad penal. Por fuera de ellos, opera una amplia potestad de configuración legislativa.*

*En armonía con esta concepción, el legislador ha desarrollado una reglamentación específica sobre el efecto de las leyes en el tiempo, que data de la Ley 153 de 1887, según la cual como regla general las leyes rigen hacia el futuro, pero pueden tener efecto inmediato sobre situaciones jurídicas en curso, que por tanto no se han consolidado bajo la vigencia de la ley anterior, ni han constituido derechos adquiridos sino simples expectativas. Este es el caso de las leyes procesales, que regulan actuaciones que en sí mismas no constituyen derechos adquiridos, sino formas para reclamar aquellos.*

*En este sentido, dado que el proceso es una situación jurídica en curso, las leyes sobre ritualidad de los procedimientos son de aplicación general inmediata. Al respecto debe tenerse en cuenta que todo proceso debe ser considerado como una serie de actos procesales concatenados cuyo objetivo final es la definición de una situación jurídica a través de una sentencia. Por ello, en sí mismo no se erige como una situación consolidada sino como una situación en curso. Por lo tanto, las nuevas disposiciones instrumentales se aplican a los procesos en trámite tan pronto entran en vigencia, sin perjuicio de que aquellos actos procesales que ya se han cumplido de conformidad con la ley antigua, sean respetados y queden en firme. Tal es precisamente el sentido del artículo 40 de la ley 153 de 1887 objeto de esta Sentencia.*

(Negrilla y subraya propia del texto)

Este Despacho en concepto 110.55.2020 (Radicado No: 20201100028341 del 16-10-2020), concluyó:

*No obstante lo anterior, se debe tener en cuenta que de conformidad con la normatividad y jurisprudencia transcrita, aquellas actuaciones procesales que se encuentren en curso y que no hayan producido situaciones jurídicas consolidadas o derechos adquiridos (tales como recursos interpuestos, práctica de pruebas decretadas, audiencias convocadas, términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones), deberán culminarse bajo los mandatos de la norma anterior.*

## **9. Conclusiones**

De conformidad con la normatividad, jurisprudencia y conceptualización anotada anteriormente

respecto a los temas consultados, podemos concluir:

- i) La Ley 2080 de 2021 entró en vigencia el 25 de enero de 2021 en los términos de sus artículos 86 y 87, concordantes con los artículos 2 y 40 de la Ley 153 de 1887 bajo los parámetros dados por la Corte Constitucional en la sentencia C-200 del 19 de marzo de 2002, entre otras.
- ii) En los procesos de responsabilidad fiscal tanto verbales como ordinarios, los recursos de reposición y de apelación contra las decisiones allí dadas por la primera instancia incluyendo el fallo sin responsabilidad fiscal y los archivos decretados, proceden según el número de instancias determinadas para el mismo: si es de única instancia procederá únicamente el recurso de reposición, en tanto que si el proceso es de doble instancia, procederá tanto el recurso de reposición como el recurso de apelación; teniéndose en cuenta que por disposición legal, el número de instancias se encuentra determinado por la cuantía del daño fiscal investigado.
- iii) El recurso de reposición es el primero que se debe resolver si fue interpuesto, pues de resultar favorable al recurrente que igualmente ha interpuesto el de apelación, éste último resultaría innecesario. En segundo lugar, se resuelve el recurso de apelación cuando el recurso de reposición se ha decidido con la negativa de acceder a lo solicitado en el recurso, sea de manera total o parcial.

El Despacho ratifica la conclusión dada en el concepto 110.29.2020 (Radicado No: 20201100015441 del 09-07-2020) relacionada en el cuerpo del presente concepto, respecto a que la segunda instancia debe resolver en primer lugar la consulta y en segundo término de ser necesario la apelación, puesto que en la consulta el funcionario tiene facultades más amplias al poder revisar la decisión de manera integral, en tanto que en la apelación, solo se debe limitar a lo controvertido, que además puede estar inmerso en lo revisado en consulta.

- iv) El debido proceso se le garantiza al investigado fiscal en la medida del cumplimiento estricto de las normas sustanciales y procesales, las cuales establecen los términos y formas de adelantar el respectivo proceso. El proceso para el investigado inicia con su debida vinculación y la garantía de comparecencia y defensa, las cuales se dan primero con la notificación personal -en los términos del CPACA- de la providencia que lo vincula, y luego con la citación a versión libre, la cual se debe hacer agotando todos los medios posibles: dirección aportada en la diligencia de notificación, dirección anotada en su hoja de vida de la función pública o de la entidad respectiva, dirección anotada en las entidades de la seguridad social integral, dirección anotada en las empresas de servicios públicos domiciliarios y/o de telefonía móvil, dirección establecida en el sistema financiero, etc., todo ello dentro de una gestión célere teniendo en cuenta los términos perentorios del proceso y en especial de la prescripción de la responsabilidad fiscal; diligencias éstas que al estar agotadas o no ser posible su realización, dan paso a la comparecencia a través del defensor de oficio. Es de anotar que estas diligencias no pueden ser dilatorias (por ejemplo, continuar enviando citaciones a dirección de las cuales han sido devueltas por no existencia, porque no vive el citado, etc.).

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

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

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.*

*(...)*

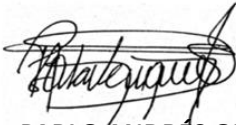
Finalmente, le manifestamos que la señora Auditora General de la República en cumplimiento de las disposiciones del Decreto-Legislativo 491 de 2020, expidió la Resolución Reglamentaria No. 005 del 31 de marzo de 2020 “Por la cual se modifica la Resolución Reglamentaria No. 004 de 2020 y se toman otras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

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados

en el presente concepto, pueden ser consultarlos en el siguiente enlace:  
<http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>


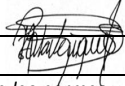
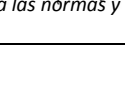
Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 17, Edificio Elemento, Torre 4 de Bogotá o a los correos electrónicos [juridica@auditoria.gov.co](mailto:juridica@auditoria.gov.co) y [fljimenez@auditoria.gov.co](mailto:fljimenez@auditoria.gov.co). Si para usted resulta más cómodo, también puede diligenciarla de manera virtual a través de nuestra página web [www.auditoria.gov.co](http://www.auditoria.gov.co) ingresando por el botón SIA, seleccionando la opción SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO, estando allí, seleccione 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 aea3ff04, también puede consultar su solicitud seleccionando 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		07/04/2021
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		09/04/2021
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		09/04/2021

*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.*