



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 11001-33-34-002-2014-00082-00
Demandante: Lía del Pilar Borda Coronado
Demandado: Contraloría General de la República
Tema: Elementos y caducidad de la Responsabilidad
Fiscal/Aplicación de las normas en el tiempo

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró la señora Lía del Pilar Borda Coronado en contra de la Contraloría General de la República.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“PRIMERO: Que se declare la nulidad, en lo que guarda relación con mi mandante, las decisiones contenidas en el Acto Administrativo complejo que señalo a continuación:

- 1. Fallo de Responsabilidad Fiscal N° 00013 del 28 de junio de 2013, proferido dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal N° 01746, emitido por la Dirección de Investigaciones Fiscales de la Contraloría General de la República y mediante el cual fui declarada responsable fiscal en forma solidaria de conformidad con el Art. 53 de la Ley N° 610 del 15 de agosto de 2000.*
- 2. Auto N° 000814 del 18 de septiembre de 2013, mediante el cual se resolvió el Recurso de Reposición interpuesto contra el Auto anterior, y se confirma la decisión contenida en el Fallo de Responsabilidad Fiscal N° 00013 del 28 de junio de 2013, dentro del Proceso de Responsabilidad N° 01746, emitido por la Dirección de Investigaciones Fiscales de la Contraloría General de la República.*
- 3. Auto N° 000542 del 23 de octubre de 2013, mediante el cual se resolvió el Grado de Consulta, mediante el cual se*

confirma la decisión contenida en el Fallo de Responsabilidad Fiscal N° 00013 del 28 de junio de 2013, dentro del Proceso de Responsabilidad N° 01746, emitido por la Dirección de Investigaciones Fiscales de la Contraloría General de la República, auto notificado a la suscrita el 25 de octubre de 2013.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la revocatoria del acto administrativo especificado en la pretensión anterior y a título de restablecimiento del derecho de mi mandante que tales actos le desconocieron, se ordene a LA NACIÓN – CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, a realizar las siguientes acciones:

2.1. Declarar que la Doctora LÍA DEL PILAR BORDA CORONADO, identificada con la C.C. N° 52.425.574 de Bogotá, de conformidad con el Artículo 53 de la Ley 610 del 2015 de agosto de 2000, no ha incurrido en responsabilidad fiscal en forma solidaria en cuantía de NUEVE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y UN PESOS CON NOVENTA Y TRES CENTAVOS (\$9.257.861.93).

2.2. Abstenerse de remitir a la Procuraduría General de la Nación el nombre de la Doctora LÍA DEL PILAR BORDA CORONADO, identificada con la C.C. N° 52.425.574 de Bogotá, de conformidad con lo establecido en el numeral 57 del Artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

2.3. Abstenerse de remitir al Fondo Rotatorio de la Policía Nacional, el nombre de la Doctora LÍA DEL PILAR BORDA CORONADO, identificada con la CC N° 52.425.574 de Bogotá.

2.4. Devolver a la Doctora LÍA DEL PILAR BORDA CORONADO, identificada con la C.C. N° 52.425.574 de Bogotá, la suma de DOS MILLONES TRESCIENTOS CATORCE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$2.314.465,48), que fueran cancelados por ella, con el objeto de ser excluida del Boletín de Responsables Fiscales, lo que se logró a través de la Resolución N° 110 del 18 de marzo de 2014, proferida por la Contraloría Delegada para investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva”.

2. Cargos

La parte demandante solicitó la nulidad del acto administrativo demandado con sustento en los siguientes cargos de nulidad:

2.1. “Manejo inadecuado de la norma legal”

Sostuvo que el fallo con responsabilidad dictado en su contra se habría apoyado en normas que no podían ser aplicadas, como quiera que fueron expedidas con posterioridad a la fecha en que ocurrieron los hechos que lo motivaron.

Precisó que en el capítulo de “asunto y competencia”, así como en la parte resolutive del Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013 del 28 de junio de 2013, en los numerales 3 y 6, no podía haberse dado aplicación a las disposiciones previstas en las Leyes 1474 y 1437 de 2011.

2.2. “Caducidad de la sanción”

Manifestó que el Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013 del 23 de junio de 2013, le fue notificado de manera extemporánea, de conformidad con el término prescrito en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo.

2.3. “La responsabilidad fiscal”

Aludió que el Contrato de Obra Civil 214 del 29 de diciembre de 2009, a partir del cual se concluyó responsabilidad fiscal en su contra, se habría adjudicado, suscrito y ejecutado sin ningún contratiempo, tal y como se apreciaría en el acta de liquidación de obra. En tal razón, señaló no existiría ningún daño patrimonial susceptible de resarcimiento.

Añadió que no se encontrarían probados los elementos de la responsabilidad fiscal señalados en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, pues, en su criterio, no existiría una conducta culposa por ella desplegada, un daño patrimonial al Estado, así como tampoco una relación de causalidad entre estos.

Explicó que el monto de administración, imprevistos y utilidad, conocido como AIU, correspondería a los costos indirectos de un contrato y sería un simple estimativo presupuestal que se incorporaría a las ofertas económicas presentadas por los oferentes. Así, estimó que dicho concepto sería de aspecto práctico, flexible y no tendría regulación legal, por manera que sería indiferente para el erario público.

Esbozó que la responsabilidad fiscal busca resarcir un daño causado al erario público; empero, aseguró que en el presente caso dicha circunstancia no se habría configurado, dado que el AIU establecido en los términos de referencia podía variar según lo que oferente exprese y la Administración admita.

3. Contestaciones de la Demanda

3.1. Contraloría General de la República

La Contraloría General de la República contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones invocadas por la parte actora, al considerar que los actos que se estiman nulos habrían sido expedidos en el

marco de las competencias y atribuciones de la entidad, así como con respeto al debido proceso y el derecho de defensa.

Mencionó que, al momento de emitirse el fallo con responsabilidad fiscal demandado, ya se encontraría vigente la modificación introducida por el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, motivo por el que podían aplicarse las reglas de notificación prescritas en la Ley 1437 de 2011.

Arguyó que de manera alguna se habría transgredido el debido proceso de la actora, puesto que el fallo de responsabilidad fiscal dictado en su contra le fue notificado personalmente y se le dio la oportunidad de presentar los recursos procedentes en contra del mismo, como efectivamente lo habría realizado.

Aseveró que la actora se equivocaría al entender que la obligación impuesta en los actos acusados tendría contenido sancionatorio, de manera que la expedición de los mismos no estaría sujeta al término previsto en el artículo 38 del Decreto 01 de 1984. Esto, dado que la naturaleza del juicio llevado en su contra sería de responsabilidad fiscal, que tendría una regulación especial en cuanto a la caducidad, contenida en la Ley 610 de 2000.

Aludió que sí se encontrarían acreditados los elementos de la responsabilidad fiscal, dado que la demandante, como gerente del Contrato de Obra Civil 214 de 2009, incumplió sus funciones al omitir advertir que los pagos de AIU al oferente fueron mayores a los fijados en los términos de referencia del contrato.

3.2. Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza

Adujo no tener intereses en las resultas del proceso, teniendo en cuenta que el pago del detrimento patrimonial declarado por la demandada fue asumido de manera directa y solidaria por los declarados responsables fiscales; entre ellos la demandante, por lo que dicho pago no habría afectado de manera alguna la póliza de cumplimiento expedida y por lo tanto el riesgo asegurable se extinguió para ella.

3.3. Seguros del Estado S.A.

Sostuvo que su póliza de cumplimiento estaría exclusivamente dirigida a cubrir un posible incumplimiento de las obligaciones de un contrato; por consiguiente, dedujo, no podía predicársele ninguna afectación en el presente asunto, en el que la responsabilidad fiscal de la demandante se había declarado en razón a su conducta como funcionaria pública.

4. Actividad procesal

El 8 de abril de 2014, el Juzgado admitió la demanda de la referencia y ordenó las notificaciones de rigor¹.

El 31 de julio de 2014, la Contraloría General de la República contestó la demanda².

El 22 de enero de 2015, se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en la que, como medida de saneamiento, fue ordenado el cumplimiento del numeral 2 del auto de 8 de abril de 2014³.

El 21 de mayo de 2015, la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. – Confianza contestó el medio de control⁴.

El 10 de julio de 2015, Seguros del Estado S.A. contestó la presente demanda⁵.

El 3 de diciembre de 2015, se continuó con la audiencia inicial correspondiente y, en consecuencia, se ordenó la vinculación de los señores Andrés Gómez Pedraza, Andrés Gabriel Jiménez Heredia, Jairo Villamizar Salcedo y Arsecio Guarnizo Carvajal como terceros interesados en las resultas del proceso⁶.

El 4 noviembre de 2020, nuevamente, fue reanudada la audiencia inicial aludida, en la que fueron declaradas no probadas las excepciones previas propuestas en la contestación de la demanda, se fijó el litigio y fueron decretadas, así como incorporadas, las pruebas que reunieron los requisitos de pertinencia, conducencia y utilidad. Finalmente, se concedió a las partes el término común de diez (10) días, para que presentaran sus alegatos de conclusión⁷.

¹ Folios 112 y 113 del cuaderno principal del expediente.

² Folios 121 al 132 *ibídem*.

³ Folios 146 al 148 *ibídem*.

⁴ Folios 167 y 168 *ibídem*.

⁵ Folios 171 al 174 *ibídem*.

⁶ Folios 180 al 185 *ibídem*.

⁷ Folios 266 al 269 *ibídem*.

5. Alegatos de conclusión

Seguros del Estado S.A., la demandante y la Contraloría General de la República presentaron los correspondientes alegatos de conclusión, en los que reiteraron los argumentos esgrimidos en la demanda y su contestación⁸.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites propios del proceso, sin que exista causal de nulidad que invalide lo actuado hasta la fecha, el Juzgado procederá a dictar sentencia de primera instancia dentro de la demanda promovida por la señora Lía del Pilar Borda Coronado en contra de la Contraloría General de la República.

Con esta finalidad, se tendrán en cuenta el siguiente derrotero: i) problema jurídico; ii) caso concreto; iii) conclusiones; y vi) condena en costas.

1. Problemas jurídicos

Los problemas jurídicos contenidos en la fijación del litigio se concretaron en las siguientes preguntas:

- *¿Expidió, la parte demandada, el fallo de responsabilidad fiscal 00013 del 28 de junio de 2013 apoyado en normas expedidas con posterioridad a los hechos, como quiera que las Leyes 1437 y 1474 de 2011 entraron en vigencia el 2 de julio de 2012 y 12 de julio de 2011, respectivamente?*
- *¿Desconoció, la Administración, en los actos impugnados, el artículo 5 de la Ley 610 de 2000 en razón a que no se habría demostrado configuración de los elementos necesarios para la configuración de la responsabilidad fiscal, en especial el daño?*
- *¿Vulneró, la Contraloría General de la República, el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo?*

2. Caso concreto

A continuación, procede entonces el Despacho a resolver los anteriores problemas jurídicos, en el orden que sigue:

⁸ Folios 275 al 291 *ibídem*.

2.1. ¿Expidió, la parte demandada, el fallo con responsabilidad fiscal 00013 del 28 de junio de 2013 apoyado en normas expedidas con posterioridad a los hechos, como quiera que las Leyes 1437 y 1474 de 2011 entraron en vigencia el 2 de julio de 2012 y 12 de julio de 2011, respectivamente?

Al respecto, la demandante sostuvo que el fallo con responsabilidad fiscal dictado en su contra se habría sustentado en normas que no podían ser aplicadas en su caso, por, presuntamente, haber sido expedidas con posterioridad a la fecha en que ocurrieron los hechos que motivaron tal decisión; esto es, las Leyes 1474 y 1437 de 2011.

Por su parte, la Contraloría General de la República adujo que el procedimiento administrativo que originó los actos acusados, se habría tramitado conforme lo prescrito en la Ley 610 de 2000, pero con aplicación de las normas pertinentes del Estatuto Anticorrupción cuando entró en vigencia.

Así, aseguró que al momento de ser emitido el señalado fallo con responsabilidad fiscal ya se encontraría vigente la modificación contenida en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, en el que se ordenó que la notificación de ese acto debía realizarse de manera personal y por aviso.

A partir de lo expresado por las partes, el Juzgado advierte que la controversia que contiene el problema jurídico bajo estudio, se suscribe a la aplicación de las leyes 1474 y 1437 de 2011 en el tiempo. Por este motivo, con el ánimo de resolverlo, se considera esclarecedor acudir a lo previsto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012, así:

“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”.

Del texto normativo en cita, es claro que las leyes de carácter procesal prevalecen y deben aplicarse a los juicios desde el momento en que comienzan a regir. Empero, si dentro del aludido juicio se están desarrollando trámites en el instante mismo en que una norma de sustanciación entra en vigencia, estos terminaran de adelantarse de conformidad con la Ley vigente cuando iniciaron.

Sobre esta circunstancia, el Consejo de Estado⁹ ha señalado que “[...] *cuando se trata de situaciones jurídicas en curso, que no han generado situaciones consolidadas (por no haberse perfeccionado el derecho), ni derechos adquiridos en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, esta tiene efecto inmediato.*”

Adicionalmente, la Corporación indicó que ese sería “[...] *el caso de las normas procesales, las cuales regulan actuaciones que en sí mismas no constituyen derechos adquiridos, ni desconocen situaciones jurídicas consolidadas, sino formas para reclamar aquellos, y 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.*”

Finalmente, explicó 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 tal razón, el proceso en sí mismo no se erige como una situación consolidada sino como una situación en curso y al tener dicha naturaleza, las leyes sobre ritualidad de los procedimientos son de aplicación inmediata.*”

Dilucidado, entonces, la aplicación de las leyes procesales en el tiempo, resulta imprescindible analizar aquellas cuya aplicación estimó inadecuada la parte actora.

Primero, la demandante adujo que la Ley 1474 de 2011 no podía ser aplicada por la Contraloría General de la República al momento de emitirse el Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013 del 28 de julio de 2013. Específicamente, indicó que habría resultado erróneo darse aplicación a lo previsto en los artículos 110 y 106 de ese compendio normativo, cuyo contenido es el que sigue:

“ARTÍCULO 110. 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

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Bogotá D.C., ocho (8) de marzo de dos mil dieciocho (2018). Consejera ponente: María Elizabeth García González. Expediente: 66001-23-33-000-2017-00474-01.

afectada con los hechos y será de doble instancia cuando supere la suma señalada”.

“ARTÍCULO 106. NOTIFICACIONES. En los procesos de responsabilidad fiscal que se tramiten en su integridad por lo dispuesto en la Ley 610 de 2000 únicamente deberán notificarse personalmente las siguientes providencias: el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, el auto de imputación de responsabilidad fiscal y el fallo de primera o única instancia; para estas providencias se aplicará el sistema de notificación personal y por aviso previsto para las actuaciones administrativas en la Ley 1437 de 2011. Las demás decisiones que se profieran dentro del proceso serán notificadas por estado”.

De los textos normativos en cita, se extrae que estos artículos regulan aspectos eminentemente procesales o de sustanciación del juicio con responsabilidad fiscal que competente adelantar a la autoridad demandada, toda vez que versan sobre las instancias que componen dichos procedimientos y la forma en que se deben notificar las decisiones adoptadas dentro de los mismos.

Por consiguiente, dado que lo preceptuado en los artículos que aplicó la Contraloría General de la República al momento de dictar el fallo con responsabilidad fiscal en contra de la actora atañen a normas de naturaleza procesal, es claro que su aplicación debía darse a partir del momento mismo en que entraron en vigencia; esto es, 12 de julio de 2011, según lo previsto en el artículo 135 de la Ley 1474 de 2011¹⁰.

Entonces, como el Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013 solamente se profirió hasta el 28 de junio de 2013, se colige, sin lugar a dudas, que la Ley 1474 de 2011 y en concreto los artículos a los que se hizo referencia, podían ser aplicados en tal etapa procesal, como quiera que entraron en vigencia cuando todavía se encontraba en trámite el juicio fiscal en contra de la señora Borda Coronado.

Segundo, la censora arguyó que lo previsto en los artículos 67 a 69 de la Ley 1437 de 2011 tampoco podían ser aplicados por la autoridad demandada cuando decidió declararla responsable fiscalmente.

Así, al revisar los artículos en mención, el Juzgado encuentra que versan sobre las formas relativas a la notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto, en los que se disponen la notificación personal y por aviso para lograr tal cometido¹¹, razón por la cual resulta

¹⁰ ARTÍCULO 135. Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

¹¹ **Artículo 67. Notificación personal.** Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.

indiscutible que estas normas también ostentan un contenido eminentemente procesal y, por ende, estarían llamadas a ser aplicadas a los procedimientos administrativos que se encuentren en curso, desde el momento mismo de su expedición.

Pese a lo anterior, es preciso anotar que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se aparta del régimen general sobre aplicación de la norma procesal.¹² En efecto, según lo

En la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos invalidará la notificación.

La notificación personal para dar cumplimiento a todas las diligencias previstas en el inciso anterior también podrá efectuarse mediante una cualquiera de las siguientes modalidades: 1. Por medio electrónico. Procederá siempre y cuando el interesado acepte ser notificado de esta manera.

La administración podrá establecer este tipo de notificación para determinados actos administrativos de carácter masivo que tengan origen en convocatorias públicas. En la reglamentación de la convocatoria impartirá a los interesados las instrucciones pertinentes, y establecerá modalidades alternativas de notificación personal para quienes no cuenten con acceso al medio electrónico.

2. En estrados. Toda decisión que se adopte en audiencia pública será notificada verbalmente en estrados, debiéndose dejar precisa constancia de las decisiones adoptadas y de la circunstancia de que dichas decisiones quedaron notificadas. A partir del día siguiente a la notificación se contarán los términos para la interposición de recursos.

Artículo 68. Citaciones para notificación personal. *Si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, se le enviará una citación a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal. El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto, y de dicha diligencia se dejará constancia en el expediente.*

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario señalada en el inciso anterior, la citación se publicará en la página electrónica o en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días.

Artículo 69. Notificación por aviso. *Si no pudiere hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.*

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso.

En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal.

¹² “Igualmente, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se separa de la tradición legislativa relacionada con la vigencia de la ley

previsto en su artículo 308 lo allí previsto solamente resulta aplicable “[...] a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien [...] con posterioridad a la entrada en vigencia”, esto es, el 2 de julio de 2012.

En este sentido, se observa que, en principio, las normas relativas al trámite de notificación de los actos administrativos que se estudiaron, no podían ser aplicadas al juicio fiscal que se adelantó en contra de la señora Borda Coronado, dado que este inició el 6 de noviembre de 2008, a través del Auto 1603; es decir, antes que entrara en vigencia la Ley 1437 de 2011.

No obstante, el Despacho advierte que la invocación de la norma nueva no se realizó de manera directa, tal como se vislumbra de lo prescrito en el artículo tercero del Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013, en el que la Contraloría dijo:

“ARTÍCULO TERCERO: Notificar personalmente el presente fallo en la forma y términos establecidos en los artículos 106 de la Ley No. 1474 del 12 de julio de 2011 y 67 y 69 de la Ley No. 1437 del 18 de enero de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a las siguientes personas: [...]”

Aunado a ello, la aplicación de la Ley 1437 de 2011 no afectó las garantías propias del debido proceso, en lo relativo a la forma de notificación de tal decisión:

En efecto, el Fallo con Responsabilidad Fiscal le fue notificado a la demandante de manera personal, el 18 de julio de 2013¹³, y por tanto, ello le permitió ejercer los respectivos recursos, el 25 de julio de 2013¹⁴, cuya resolución se hizo por virtud del Auto 000814 del 18 de septiembre de 2013¹⁵.

Además, se debe advertir que la normativa que regulaba la notificación de los fallos con responsabilidad fiscal, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1474 de 2011, era el Decreto 01 de 1984, según la remisión expresa prevista en el artículo 55 de la Ley 610 de 2011 que prescribe lo que sigue:

“Artículo 55. Notificación del Fallo. La providencia que decida el proceso de responsabilidad fiscal se notificará en la forma y

procesal general y en su artículo 308 consagra un régimen de transición diferente en el ámbito de la jurisdicción de lo contencioso administrativo” Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia de 9 de agosto de 2018. Rad.: 2017 – 00216. Magistrado Ponente: doctor Rafael Francisco Suárez Vargas. (Se destaca)

¹³ Constancia visible a folio 91 del cuaderno principal.

¹⁴ Documento que puede apreciarse a folios 76 al 89 del cuaderno principal.

¹⁵ Folios 32 al 57 del cuaderno principal.

términos que establece el Código Contencioso Administrativo y contra ella proceden los recursos allí señalados, interpuestos y debidamente sustentados por quienes tengan interés jurídico, ante los funcionarios competentes”.

Por consiguiente, dado que el artículo 44 del Código Contencioso Administrativo preceptuaba que las decisiones que pusieran fin a una actuación administrativa se debían notificar personalmente al interesado, tal y como ocurrió en el caso bajo análisis frente a la señora Borda Coronado, se sigue que la aplicación del Decreto 01 de 1984 o la Ley 1474 de 2011 y, por ende, de la Ley 1437 de 2011, en cuanto al trámite de la notificación del Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013, no tendría incidencia material alguna.

En otras palabras, contrastar la aplicación de cualquiera de las mencionadas normas con la forma en que efectivamente notificó la Contraloría General de la República el fallo con responsabilidad fiscal en cuestión, no revela la existencia de yerro alguno susceptible de ser anulado. Finalmente, es del caso señalar que, de vieja data, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha aceptado que existen formalidades sustanciales y meramente accidentales, siendo las primeras las únicas cuyo desconocimiento vician un acto administrativo.

Estas formalidades son aquellas que “[...] *constituyan una verdadera garantía y, por ende, un derecho para los asociados*¹⁶”, por lo que son relativas al “[...] *contenido, los argumentos o razones, la motivación, la parte dispositiva y los recursos procedentes*”, en contra de los actos administrativos.

Así, la mencionada Corporación coligió que, “[...] *respecto de las formalidades o procedimiento administrativos la doctrina ha enfatizado sobre su carácter de ‘no estrictamente rituado’*¹⁷, en contradicción con los procedimientos típicamente jurisdiccionales. De forma que, ‘el procedimiento administrativo es flexible; indica al funcionario que lo impulsa que simplemente garantice los extremos del debido proceso, sin exigir etapas o periodos predeterminados en materia probatoria ni formalidades excesivas¹⁸”.

¹⁶ Consejo de Estado. Sección primera. Sentencia del 25 de mayo de 1968. M.P. Alfonso Meluk.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil diecinueve (2019). Magistrado ponente: César Palomino Cortés. Sentencia 01017. Radicado. 11001-03-25-000-2016-01017-00. Número interno: 4574-2016.

¹⁸ Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo. Acto Administrativo, procedimiento, eficacia y validez. 4a Edición. Tomo II. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2003 pg. 124.

Colofón de lo expresado, si bien la respuesta al problema jurídico estudiado será que la Contraloría General de la República efectivamente expidió el Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013 del 28 de junio de 2013 con sustento en una norma no aplicable, Ley 1437 de 2011. Lo cierto es que la norma anterior, Decreto 01 de 1984, prevé un trámite de notificación personal sustancialmente igual a la Ley 1437 de 2011, motivo por el cual el trámite de notificación del acto definitivo bajo una ley posterior, no constituye un vicio de entidad sustancial suficiente para comprometer el derecho de contradicción y defensa del actor. El que finalmente se garantizó con la correspondiente notificación personal del acto administrativo en comento.

2.2. ¿Desconoció, la Administración, en los actos impugnados, el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, en razón a que no se habría demostrado configuración de los elementos necesarios para la configuración de la responsabilidad fiscal, en especial el daño?

La demandante aludió que el Contrato de Obra Civil 214 del 29 de diciembre de 2009, del cual se concluyó responsabilidad fiscal en su contra, se habría adjudicado, suscrito y ejecutado sin ningún contratiempo, tal y como se apreciaría en el acta de liquidación de obra. En tal razón, señaló no existiría ningún daño patrimonial susceptible de resarcimiento.

Añadió que no se encontrarían probados los elementos de la responsabilidad fiscal señalados en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, pues, en su criterio, no existiría una conducta culposa por ella desplegada, un daño patrimonial al Estado, así como tampoco una relación de causalidad entre estos.

Explicó que el monto de administración, imprevistos y utilidad, conocido como AIU, correspondería a los costos indirectos de un contrato y serían un simple estimativo presupuestal que se incorporaría a las ofertas económicas presentadas por los oferentes. Así, estimó que dicho concepto sería de aspecto práctico, flexible y no tendría regulación legal, por manera que sería indiferente para el erario público.

Esbozó que la responsabilidad fiscal busca resarcir un daño causado al erario público; empero, aseguró que en el presente caso dicha circunstancia no se habría configurado, dado que el AIU establecido en los términos de referencia puede variar según lo que oferente exprese y la Administración admita.

Según lo expuesto en el concepto de violación, se infiere que la parte demandante, en concreto, considera que los actos acusados deben ser declarados nulos, debido a que no se habría probado la existencia de un

detrimento patrimonial en la ejecución del Contrato de Obra Civil 214 del 209 de diciembre de 2009, pues los costos de AIU (administración, imprevistos y utilidad) que, en esa oportunidad fueron fijados, podían variarse y ello no tendría la virtualidad de afectar el erario público.

En este escenario, el Despacho considera esclarecedor traer a colación los razonamientos esbozados por la Contraloría General de la República en los actos que se estiman nulos, con el fin de contrastarlos con lo expresado por la actora en el cargo de nulidad.

En primer lugar, se observa que en el Fallo con Responsabilidad Fiscal 0013 del 28 de junio de 2013¹⁹, la autoridad demandada señaló que el hecho generador de las irregularidades de tipo fiscal reprochadas sería el incumplimiento de los lineamientos establecidos en los términos de Referencia del Contrato de Obra Civil 214 del 29 de diciembre de 2006, en el que se estableció un AIU del 25%, pero en la oferta seleccionada se acordó un valor del 45% por tal concepto. Circunstancia que habría ocasionado un detrimento patrimonial por un valor de \$7.656.418.24²⁰.

¹⁹ Folios 7 al 31 del cuaderno principal.

²⁰ “[...] Los hechos generadores de las irregularidades de tipo fiscal, se relacionan con el incumplimiento de los lineamientos establecidos en los términos de referencia del Contrato Obra Civil No. 214 del 29 de diciembre de 2006, suscrito entre el señor Mayor José Francisco Parra Garzón, en su condición de Director General Encargado del Fondo Rotatorio de la Policía Nacional y el señor Armando González Díaz, en su calidad de Contratista, cuyo objeto consistió en el mantenimiento, reparación y adecuación de los baños del edificio sede del Fondo Rotatorio de la Policía Nacional y mantenimiento, reparación y adecuación del Depósito Aduanero, toda vez, que la oferta seleccionada se acordó un AIU del 45%, incumpliendo de esta forma con lo señalado en los términos de referencia, documento en el que se estableció que el AIU sería del 25%.

Cabe señalar, que para el Grupo Auditor al no existir ninguna reglamentación que estableciera porcentajes mínimos o máximos para determinar el AIU, la Entidad de acuerdo con la naturaleza del contrato, su experiencia y que para la época de los hechos en el ámbito de la construcción de obras, el AIU contemplado oscilaba entre el 20 y 25%; se debió contemplar este último parámetro para darse cuenta que el porcentaje condicionado por el oferente, era elevado, por lo que presuntamente se concedió la libertad para contemplar un AIU del 45% sin respetar la estructura de costos establecida en el presupuesto oficial, lo que ocasionó un presunto detrimento patrimonial al Estado por un valor de \$7.656.418.24. (folios 1 al 16)

[...]

Con fundamento en lo antes mencionado, se infiere que la señora Lía del Pilar Borda Coronado, quien fungía como Gerente del Proyecto, no cumplió con las funciones consagrada en la Resolución No. 0305 del 11 de junio de 2003, expedida por el Fondo Rotatorio de la Policía, por cuanto era ella quien se encargada de evaluar y calificar a los proponentes en un proceso de contratación y con base en la información recopilada producía un informe el cual era presentado al Comité Técnico Asesor.

Así mismo, si bien no tenía voto dentro del Comité Técnico Asesor, era la persona encargada de llevar la información necesaria y completa como resultado de las evaluaciones realizadas por los diferentes comités, oportunidad que debió haber aprovechado para informar sobre esta irregularidad, para que el Comité Técnico Asesor tomara la decisión que considerara pertinente.

En el caso particular de la señora Borda Coronado, fue endilgado el incumplimiento de sus funciones, como gerente del proyecto, relativas a evaluar y calificar a los proponentes del proceso de contratación, pues, si bien no tenía voto dentro del Comité Técnico Asesor, era quien debía informar al mismo que el valor pactado de AIU con el oferente seleccionado era mayor al fijado en los términos de referencia²¹. Por consiguiente, su conducta fue calificada a título de culpa grave.

Respecto del daño patrimonial, la autoridad demandada aludió estaría plenamente probado, en razón a que el Fondo Rotatorio de la Policía Nacional pagó al contratista un AIU correspondiente al 45%, pese a que el establecido en los términos de referencia era del 25%, sin que tal situación fuera advertida y, así, evitada²².

En segundo lugar, del Auto 000814 del 18 de septiembre de 2013²³, a través del cual fueron solventados los correspondientes recursos de reposición

²¹ [...]

Así las cosas, tenemos que la conducta asumida por la señora LÍA DEL PILAR BORDA CORONADO, se califica a título de culpa grave, por cuanto no cumplió con sus funciones, tanto en la etapa precontractual, en el cargo de Gerente del Proyecto, como en la ejecución del contrato, ejerciendo funciones de Supervisora del mismo, debido a que no informó al fondo Rotatorio de la Policía Nacional una vez percatada de esta situación, como quiera que era su obligación hacerlo.

[...]

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el daño, la Ley 610 del 15 de agosto de 2000, en su artículo 6º, señala:

²² [...]

Por lo anterior, es claro para esta Dirección que el daño está plenamente probado en el presente Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 01746, en razón a que el Fondo Rotatorio de la Policía Nacional al no verificar y determinar que los valores de los porcentajes del AIU correspondieran a los establecidos en los términos de referencia, situación que en ningún momento realizó el Comité Técnico, lo que ocasionó que se le pagara al señor Armando González Díaz, Contratista, la suma de \$7.656.418.24, correspondiente a un AIU del 45%, a sabiendas que el establecido en los términos de referencia era del 25%.

Finalmente, respecto al nexo causal, por lo mencionado anteriormente, se deduce que está plenamente demostrado dentro del presente Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 01746, que entre la conducta antes descrita y el daño ocasionado al Fondo Rotatorio de la Policía Nacional, existe una relación determinante y condicionalmente de causa-efecto, es decir, con el pago del AIU del 45% que originó el faltante o daño público, en razón a que al no cumplirse con las funciones y procedimientos establecidos de orden constitucional así como de orden legal, se deriva el detrimento causado al patrimonio estatal de una manera directa e inequívoca, por lo cual es imperativo para esta Dirección de Investigaciones Fiscales, dar aplicación a lo ordenado por el artículo 53 de la Ley 610 del 15 de agosto de 2000, es decir, proferir Fallo Con Responsabilidad Fiscal, por cuanto en el presente caso bajo estudio, es evidente la existencia de un detrimento patrimonial [...].”

²³ Folios 32 al 57 del cuaderno principal del expediente. Esa oportunidad se dijo:

“De acuerdo con el Informe Técnico del 14 de junio de 2013, (folios 1472 a 1495), rendido por el Ingeniero LUIS DANIEL ALEJANDRO BOLAÑOS DUARTE, Profesional Universitario de la Contraloría Delegada para Investigaciones, Juicios, Fiscales y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría General de la República, y que se relaciona con la verificación del presupuesto

interpuestos en contra del fallo con responsabilidad fiscal, se advierte que la Administración reprochó a la demandante el hecho que la oferta seleccionada para la ejecución del contrato de obra correspondiente no cumplió con los lineamientos establecidos en los términos de referencia, debido a que se pagó un AIU del 45% y no del 25%.

En tercer lugar, en el Auto 00542 del 23 de octubre de 2013²⁴, que resolvió el respectivo grado de consulta, se observa que la Contraloría indicó que la señora Lía del Pilar Borda Coronado, como gerente del proyecto, tenía injerencia suficiente en el proceso contractual adelantado para pronunciarse o advertir que el porcentaje a pagar de AIU era mayor al fijado en los términos de referencia²⁵.

Finalmente, se afirmó que hubo negligencia por parte demandante en el desempeño de su cargo como gerente del proyecto de Contrato de Obra Civil 214 del 29 de diciembre de 2006, al incumplir las funciones asignadas en la Resolución 0305 del 11 de junio de 2003, lo que, dijo, trajo como consecuencia un detrimento patrimonial al Estado, porque se permitió que

adjudicado para el Contrato de Obra Pública No. 214 del 29 de diciembre de 2006, suscrito entre el Fondo Rotatorio de la Policía Nacional y el señor Armando González Díaz, es importante señalar, que aunque los costos indirectos de una obra no están regidos bajo ninguna norma, para el caos particular de una obra pública sometida a un proceso de licitación, estos valores se obtienen y se rigen de los proporcionados en los términos de referencia de la misma.

Así mismo, todo proceso de contratación pública mediante licitación se sujeta o soporta en los términos de referencia de los cuales deben ser cumplidos por cada uno de los oferentes, a su vez deben ser el parámetro para la adjudicación del contrato por parte del grupo de profesionales que van a contratar.

Así las cosas, de acuerdo con los Términos de Referencia Contratación Directa No. 098 de 2006, el AIU contemplado será del 25%, con los siguientes porcentajes: Administración 15%, Imprevistos 5% y Utilidad 5%, por lo que la oferta seleccionada no cumplió con los lineamientos establecidos en el mismo debido al AIU del 45% observado en el presupuesto: [...]”

²⁴ Folios 52 al 59 del cuaderno principal del expediente. En esa ocasión se afirmó que: “Respecto de la señora LÍA DEL PILAR BORDA CORONADO,

En primer lugar, debemos manifestar que en calidad de gerente del proyecto y como ella misma lo afirma en la versión libre y espontánea rendida el 22 de septiembre de 2009 (Folios 703 y 704), cumplió funciones concretamente como ‘gerente del proceso’ esto mediante la Resolución No. 305 del 11 de junio de 2003, sobre el particular manifestó expresamente al respecto que: ‘... es claro que el alcance del cargo de Gerente del Proyecto es con voz pero sin voto...’ (negrilla y subrayado de este despacho).

Es entonces evidente, que la señora BORDA CORONADO, en calidad de gerente del proyecto y como miembro del proyecto si tenía injerencia en el citado proceso contractual, a través de sus intervenciones verbales sobre cualquier asunto y un particular debió de pronunciarse o advertir sobre el porcentaje de AIU a pactar y a pagar, que para el caso en concreto debía estar sujeto a fijado en los términos de referencia, es decir, no podía superar el fijado en ellos (25% a folio 50 anverso). Pero observando el texto del contrato ese porcentaje no se acató, por cuanto lo pactado y pagado fue un AIU de 45%, porcentaje que no corresponde al fijado en los términos de referencia y que de acuerdo con el concepto técnico debía respetar la estructura de costos presupuestados oficialmente, es decir, se limitaba a un máximo del 25%; lo que generó un detrimento patrimonial al Estado en la cuantía ya mencionada.

se fijara contractualmente y se pagara una propuesta que, de todas las presentadas, era la más onerosa al contemplar un AIU del 45% y no del 25% como lo señalaban los términos de referencia²⁶.

Así las cosas, de lo esbozado en los actos administrativos cuya legalidad se impugna, el Juzgado extracta que la responsabilidad fiscal de la señora Lía del Pilar Borda Coronado se fundamentó en los siguientes supuestos:

1. En cuanto al daño patrimonial: se concluyó que el detrimento sufrido por el Estado, en cabeza del Fondo Rotatorio de la Policía Nacional, se concretó en que se eligió y pagó una propuesta presentada para la ejecución del Contrato de Obra Civil 214 del 29 de diciembre de 2006, que resultó más onerosa a las demás presentadas, debido a que se pagó un AIU del 45%, pese a que en los términos de referencia se había fijado un tope máximo del 25%.
2. En lo relativo a la conducta: se dijo que la misma fue calificada como gravemente culposa, debido a que, en su calidad de Gerente del Proyecto, tenía las atribuciones pertinentes para advertir y poner de presente al Comité Técnico respectivo, lo relativo al sobre costo en el valor AIU de la oferta aceptada.
3. Con relación al nexo causal: se coligió que el incumplimiento de las funciones de la demandante, se tradujo en el pago del AIU del 45% en cuestión, que originó el daño al patrimonio público hallado.

En tales circunstancias, a consideración de este estrado judicial, contrario a lo referido en el concepto de violación de la demanda, es evidente que en el Proceso de Responsabilidad Fiscal 01746 fueron determinados cabalmente los elementos de la responsabilidad fiscal, frente a la señora Borda Coronado.

Lo anterior, a partir del análisis que efectuó la entidad demandada de: a) el informe de hallazgos de Auditoría Gubernamental con Enfoque Integral respecto del Contrato de Obra Pública 214 del 29 de diciembre de 2006; b) los Términos de Referencia de Contratación Directa 098 del 21 de diciembre

²⁶ “[...]”

Se tiene entonces que dentro del acervo probatorio hay suficientes pruebas documentales y testimoniales que dan certeza de que efectivamente hubo negligencia del responsable fiscal señor LÍA DEL PILA BORDA CORONADO al desempeñarse en el cargo del gerente del proyecto de contrato de obra civil No. 214 del 29 de diciembre de 2006, incumplió con las funciones asignadas mediante la Resolución No. 0305 del 11 de junio de 2003, expedida por el Fondo Rotatorio de la Policía Nacional, lo que trajo como consecuencia un detrimento patrimonial al Estado representado en el Fondo Rotatorio de la Policía Nacional en la cuantía indicada, toda vez que conociendo el valor de porcentaje de AIU fijado en los términos de referencia (25%) (Folios No 22 al 54), permitió que se fijara contractualmente y se pagara una propuesta que de todas las presentadas era la más onerosa, es decir, su actuar fue antieconómico para el Estado representado en la entidad

de 2006; c) el contrato de Obra Pública 214 de 2006; d) la factura de venta 0266 del 18 de julio de 2007; y e) el Informe de Apoyo Técnico rendido por el ingeniero Luis Daniel Alejandro Bolaños Duarte.

Ahora bien, pese a que la actora señaló que el Contrato de Obra Civil 214 se habría adjudicado, suscrito y ejecutado sin ningún contratiempo, se colige que ello no tiene injerencia alguna frente al daño endilgado por la Contraloría General de la República, pues, como se vio, el mismo no se derivó de tales circunstancias, sino del hecho que se habría elegido una propuesta que resultó más onerosa para la Administración, en comparación con otras presentadas al proceso de contratación, ya que se contempló un pagó de AIU mayor al fijado en los términos de referencia.

Y la misma suerte corre el argumento presentado por la actora, según el cual el AIU (Administración, Imprevistos y Utilidad) sería un simple estimado presupuestal incorporado a las ofertas económicas presentadas por los oferentes en un proceso de contratación, que no tendría regulación legal alguna y sería flexible, puesto que ello tampoco desvirtuaría el daño por el que la Administración la encontró responsable fiscalmente, esto es, se reitera, que la oferta escogida resultó más onerosa con relación a las demás presentadas.

En este punto, además, es importante indicar que la demandante no puso en tela de juicio, como lo afirmó la Contraloría, la oferta contratada resultó efectivamente más onerosa que otras allegadas al proceso de adjudicación del Contrato de Obra Civil 214; en otras palabras, no se encargó de debatir el supuesto en que efectivamente se estructuró el daño patrimonial endilgado.

Así las cosas, se colige que la respuesta al problema jurídico planteado será que la Administración no desconoció el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, según los razonamientos expresados por la parte actora en su concepto de violación. Por ende, el cargo de nulidad se niega.

2.3. ¿Vulneró, la Contraloría General de la República, el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo?

Al respecto, la demandante afirmó que en su caso debía darse aplicación de lo previsto en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo y, en consecuencia, decretar que ocurrió el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria de la Administración.

Por su parte, la Contraloría General de la República aseveró que los actos administrativos acusados no tendrían un contenido sancionatorio, por lo que lo previsto en el artículo 38 del Decreto 01 de 1984 no sería procedente; aún más cuando la naturaleza del juicio llevado en contra de la actora, sería

de carácter fiscal, cuya regulación se encontraría especialmente prevista en la Ley 610 de 2000.

Según lo dicho por las partes, el Juzgado considera que, antes de pronunciarse de fondo sobre el cargo de nulidad en cuestión, es necesario absolver primero el siguiente problema jurídico subordinado: *¿cuál es la naturaleza del proceso administrativo que se adelantó en contra de la señora Borda Coronado, por parte de la Contraloría General de la República?*

Para comenzar, es necesario recodar que a través del Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013 del 28 de junio de 2013, la Contraloría General de la República declaró responsable fiscal a la señora Lía del Pilar Borda Coronado, por los daños ocasionados al patrimonio del Fondo Rotatorio de la Policía Nacional.

Sobre el particular, debe advertirse que, según lo previsto en el artículo 1 de la Ley 610 de 2000, el proceso de responsabilidad fiscal 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, cuando el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa daño al patrimonio del Estado”*.

Por su parte, el artículo 4 de esa misma legislación prevé que el objeto de la responsabilidad fiscal es el *“[...] el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal, [...] mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal [...]”*.

Así, se colige que los juicios fiscales tienen como finalidad establecer la responsabilidad de aquellas personas que tienen a su cargo realizar gestión fiscal respecto del dinero del Estado, con un fin resarcitorio.

Por este motivo, a consideración de esta instancia, dichos juicios no tienen una naturaleza sancionatoria, sino meramente resarcitoria, pues, no persiguen sancionar a una persona por el simple hecho de incurrir en un determinado comportamiento contrario a derecho, sino hacer que un gestor fiscal indemnice pecuniariamente al Estado, por un detrimento eminentemente económico ocurrido durante su administración.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que *“[...] el órgano fiscal vigila la administración y el manejo de 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”, por manera que “[...] el proceso fiscal no tiene un carácter sancionatorio, ni penal ni administrativo, sino que tienen un fundamento resarcitorio”²⁷.

Por ende, la respuesta del problema jurídico subordinado será que el proceso que adelantó la Contraloría General de la República en contra de la señora Lía del Pilar Borda Coronado es de naturaleza eminentemente fiscal y, por ende, no sancionatoria.

Entonces, dado que el artículo 38 del Decreto 01 de 1984 prescribe que “[...] salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer **sanciones** caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas” (se destaca), es evidente que tal precepto no resulta aplicable al juicio fiscal que desembocó en la expedición de los actos demandados; pues, esta es una normativa que versa sobre la imposición específica de sanciones.

En efecto, en cuanto a la caducidad en los juicios de responsabilidad fiscal, el Consejo de Estado dijo:

*“El artículo 38 del C.C.A se refiere a la caducidad de las sanciones, teniéndose que el fallo con responsabilidad fiscal no es una sanción, pues estas son, de conformidad con el artículo 99 de la Ley 42 de 1993, la amonestación, la multa, la remoción y la suspensión, todas ellas consecuencia de una proceso disciplinario, en tanto que el fallo con responsabilidad fiscal es el resultado del juicio fiscal, el cual es definido por el artículo 79 de la Ley 42 de 1993. Examinado el texto de esta ley, la Sala encuentra que la misma no fijó expresamente el término de caducidad para el juicio de responsabilidad fiscal y no obstante que el artículo 89 de la citada ley dispone que en los aspectos no previstos en este capítulo se aplicarán las disposiciones contenidas en el Código Contencioso Administrativo o de Procedimiento Penal según el caso, la **Sala considerada que el artículo 38 del C.C.A no es aplicable, pues, de una parte, el juicio de responsabilidad fiscal no es una sanción**, y, de otra parte, porque del contenido del artículo 17 de la citada ley se desprende que dicho juicio de responsabilidad fiscal puede ser iniciado en cualquier momento, lo cual implica que su ejercicio no está limitado en el tiempo”²⁸.*

Adicionalmente, se advierte que la caducidad de la acción fiscal es un fenómeno que se encuentra expresamente regulado en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000²⁹; es decir, se encuentra reglamentado a través de una

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia C – 484 de 2000.

²⁸ Consejo de Estado, Sección Primera. Expediente con Radicado 4438 de 1998.

²⁹ “ARTÍCULO 9. La acción fiscal caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos

norma especial que, en todo caso desplazaría la normativa general que pretende sea aplicada en este caso por la parte demandante.

En tales circunstancias, la respuesta al problema jurídico principal en cuestión se concreta en que la Contraloría General de la República no vulneró lo prescrito en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, en tanto esta norma ni siquiera resultaba aplicable al juicio fiscal que se adelantó en contra de la demandante. Así, el caso de nulidad propuesto no tiene vocación de prosperidad.

3. Conclusiones

Colofón de lo expuesto, el Despacho negará las pretensiones de la demanda al no haberse desvirtuado, por parte de la señora Lía del Pilar Borda Coronado la presunción de legalidad que acompaña el Fallo con Responsabilidad Fiscal 00013 del 28 de junio de 2013, el Auto 000814 del 18 de septiembre de 2013 y 000542 del 23 de octubre de 2013, proferidos por la Contraloría General de la República.

4. Condena en costas

Según lo previsto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, el criterio subjetivo – valorativo para la condena en costas implica: i) el resultado de la derrota dentro del proceso o recurso que se haya propuesto (objetivo); y ii) que en el expediente se revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, el Despacho considera que, en el presente asunto, no hay lugar a imponer una condena en costas a la demandante, en la medida que, si bien se negó la prosperidad de las pretensiones de la demanda, no se acreditó probatoriamente su causación, es decir, no aparece prueba alguna que acredite los gastos en que incurrió la autoridad demandada.

desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde la del último hecho o acto.

La responsabilidad fiscal prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare.

El vencimiento de los términos establecidos en el presente artículo no impedirá que cuando se trate de hechos punibles, se pueda obtener la reparación de la totalidad del detrimento y demás perjuicios que haya sufrido la administración, a través de la acción civil en el proceso penal, que podrá ser ejercida por la contraloría correspondiente o por la respectiva entidad pública”.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. Abstenerse de condenar en costas a la parte demandante.

TERCERO. Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Gloria Dorys Alvarez Garcia
Juez

Firmado Por:

**GLORIA DORYS ALVAREZ GARCIA
JUEZ**

**JUZGADO 002 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**6d22809a2bfa3f0c4cb1f4912cf45ccf2291248d4e916420856f3314e5c0d
180**

Documento generado en 28/05/2021 03:33:36 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**