



80112 –  
CGR - OJ - 192 de 2022

Bogotá D.C.,

Doctor  
**HUMBERTO OLIVEIRA**  
Representante del IICa Colombia  
iica.colombia@iica.int

Referencia: Respuesta a su oficio  
Tema: PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL. - FALLO CON  
RESPONSABILIDAD FISCAL. - COMPENSACIÓN.

Respetados Doctores:

La Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República -CGR- recibió la comunicación citada en la referencia<sup>1</sup>, la cual procedemos a responder a continuación:

## 1. Antecedente

Mediante su oficio, expone la existencia de una condena derivada de fallos de responsabilidad fiscal contra el IICA, Colombia y demás deudores solidarios, por un valor quince mil seiscientos noventa y nueve millones cuatrocientos setenta y ocho mil sesenta y siete pesos, \$15.699.478.077.76 M/cte.

Señala que el valor indicado en el numeral anterior, es el resultado de la ejecución de unos de los componentes del Programa Agro Ingreso Seguro "AIS", implementado desde el año 2008 por el Estado Colombiano.

Manifiesta que frente a dicha condena es importante tomar en consideración que, a pesar de la imposibilidad de suscribir instrumentos jurídicos con el nivel central, territorial y descentralizado de la Administración Pública del Estado Colombiano, el IICA- Colombia ha continuado prestando cooperación técnica directa e indirecta, con las limitaciones que acarrea la inclusión en el Boletín de Responsables Fiscales de la Contraloría General de la República, la misma que ha imposibilitado al Instituto para responder a la totalidad de las demandas de cooperación solicitadas por Colombia.

También expresa que, en virtud del artículo 23 de la Convención sobre el Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura suscrita por el Estado Colombiano, y de acuerdo con la certificación que se anexa a la presente consulta el gobierno de

este país adeuda, por concepto de cuotas de sostenimiento (2017- 20229 al IICA, la suma de US\$ 2.896.000.<sup>2</sup>

Adicionalmente señala que el Consejo de Estado, con respecto a la inmunidad de jurisdicción con la que goza el IICA y a la cual no renunció para la suscripción, ejecución y liquidación de los instrumentos jurídicos relacionados y/o derivados del Programa AIS, como los que fueron objeto de los procesos de responsabilidad fiscal, sostuvo en sentencia reciente:

Con fundamento en lo expuesto, **se impone revocar la sentencia apelada que definió de fondo la controversia y, en lugar, declarar probada la excepción de falta de jurisdicción por inmunidad de la parte demandada**, lo cual impide a la Sala pronunciarse respecto del fondo del conflicto objeto del proceso, incluidas las costas procesales.<sup>3</sup> (Resaltado y subrayado del texto original)

En este contexto, consulta:

En razón a la naturaleza jurídica del valor contenido en los fallos de responsabilidad fiscal indicados, la cual coincide con lo adeudado por el Estado Colombiano al IICA por concepto de cuotas de sostenimiento (sumas líquidas

1. ¿Es posible aplicar la figura de la compensación contenida en los artículos 1714 y siguientes del Código Civil?

Dado el origen de los recursos con que cuenta el IICA, que devienen de aportes realizados por estados soberanos, así como su finalidad institucional de cooperación técnica, que imposibilita su destinación para el pago de condenas fiscales, se pregunta:

2. ¿Es posible sufragar las condenas fiscales indicadas, a través de un pago en especie, consistente en la prestación de cooperación técnica del IICA al estado Colombiano?

Para efectos de la exclusión inmediata del Boletín de Responsables Fiscales, se pregunta:

3. Es factible la misma a través de la constitución de una fianza otorgada por persona jurídica autorizada para tal caso, nacional y/o extranjera?

En razón de la sentencia del Consejo de Estado precitada, en la cual se advierte la imposibilidad de juzgar al IICA por parte de una autoridad colombiano si no existe una renuncia previa y expresa a las inmunidades contenidas en el ACUERDO BÁSICO ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL INSTITUTO

---

<sup>2</sup> Certificación del 17 de agosto de 2022 proferida por la Sede Central del IICA

<sup>3</sup> Sentencia Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección B.M.P. Fredy Ibarra Martínez. Exp. No.25000233600020130219301 (58690) 10 de junio de 2022, Bogotá, D.C.

INTERAMERICANO DE CIENCIAS AGRICOLAS, SOBRE PRIVILEGIOS E INMUNIDADES DEL INSTITUTO, suscrito el siete de febrero de 1968, se pregunta:

4. Cuál sería su opinión legal en relación con la condena y posterior inclusión del IICA en el Boletín de Responsables Fiscales de la Contraloría General de la República, siendo manifiesto el pronunciamiento del Consejo de Estado, en cuanto a confirmar lo existente en aquel momento sobre la Convención del IICA y el Acuerdo Básico arriba indicado, del compromiso del Estado con estos instrumentos y el respeto a la **Inmunidad de Jurisdicción** del IICA en Colombia?

5. ¿Podrá la sentencia del Consejo de Estado establecer un precedente jurisprudencial suficiente, para que sustente la exclusión del IICA del Boletín de Responsables Fiscales?

6. ¿Cuál es el procedimiento para que, con base en la sentencia precitada la Contraloría General de la República excluya al IICA del Boletín de Responsables Fiscales?

## 2. Alcance del concepto y competencia de la Oficina Jurídica

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la CGR, son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos, ni el análisis de actuaciones particulares.

En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución<sup>3</sup> ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes, en materia de control fiscal.

Por lo anterior, la competencia de la Oficina Jurídica para absolver consultas se limita a aquellas que formulen las dependencias internas de la CGR, los empleados de las mismas y las entidades vigiladas "sobre interpretación y aplicación de las disposiciones legales relativas al campo de actuación de la Contraloría General"<sup>4</sup>, así como las formuladas por las contralorías territoriales "respecto de la vigilancia de la gestión fiscal y las demás materias en que deban actuar en armonía con la Contraloría General"<sup>5</sup> y las presentadas por la ciudadanía respecto de "las consultas de orden jurídico que le sean formuladas a la Contraloría General de la República"<sup>6</sup>.

En este orden, mediante su expedición se busca "orientar a las dependencias de la Contraloría General de la República en la correcta aplicación de las normas que rigen para la vigilancia de la gestión fiscal"<sup>7</sup> y "asesorar jurídicamente a las entidades que

<sup>3</sup> Art. 25 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015.

<sup>4</sup> Art. 43, numeral 4° del Decreto Ley 267 de 2000

<sup>5</sup> Art. 43, numeral 5° del Decreto Ley 267 de 2000

<sup>6</sup> Art. 43, numeral 12 del Decreto Ley 267 de 2000

<sup>7</sup> Art. 43, numeral 11 del Decreto Ley 267 de 2000

*ejercen el control fiscal en el nivel territorial y a los sujetos pasivos de vigilancia cuando éstos lo soliciten*<sup>8</sup>.

Se aclara que no todos los conceptos implican la adopción de una doctrina e interpretación jurídica que comprometa la posición institucional de la CGR, porque de conformidad con el artículo 43, numeral 16 del Decreto Ley 267 de 2000<sup>9</sup>, esta calidad sólo la tienen las posiciones jurídicas que hayan sido previamente coordinadas y con la(s) dependencia(s) implicada(s).

### **3. Precedente Doctrinal de la Oficina Jurídica**

Revisado el aplicativo institucional SINOR (Normatividad y Relatoría) se encontró que frente a las consecuencias de la inscripción en el Boletín de responsables fiscales se ha pronunciado esta oficina entre otros en los conceptos CGR-OJ-119-2019, bajo radicado 2019EE0103439 de fecha 23 de agosto de 2019, CGR-OJ-176-2019 radicado No. 2019EE0149421 de fecha 11 de noviembre de 2019, CGR-OJ-083-2020 radicado No. 2020EE0064933 de fecha 24 de junio de 2020 y CGR- OJ 149 de 2022 con radicado No. 20221E0070473 de 27 de julio de 2022. Los cuales puede consultar en el aplicativo SINOR (Normatividad y Relatoría), a través de la página institucional: [www.contraloria.gov.co](http://www.contraloria.gov.co).

### **4. Consideraciones Jurídicas**

La solicitud no se trata de una situación jurídica abstracta, sino de una solicitud referida a la obligación pecuniaria a cargo del IICA derivada de un fallo con responsabilidad fiscal que no podría ser atendida con recursos económicos de esta Institución.

En tal sentido, proponen saldar dicha obligación a través de la compensación, en parte, por una deuda que afirman tiene el Estado Colombiano con dicho organismo con ocasión de la mora en el pago de cuotas de sostenimiento, se aclara que la Oficina Jurídica carece de toda competencia para intervenir dentro del trámite administrativo del asunto, máxime cuando mediante Circular 018 del 22 de noviembre de 2016 del señor Contralor General de la República y en el parágrafo del artículo 3 de la Resolución Organizacional No. 0789 de 2021, se determina que los asuntos particulares y concretos deben ser decididos por los funcionarios competentes en cada área.

En tal sentido, respecto de casos particulares y concretos, las solicitudes pueden ser conocidas por competencia por la Contraloría Delegada para Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo, la cual se encuentra facultada para monitorear y controlar el trámite de los procesos de cobro coactivo, así como para dirigir y orientar

---

<sup>8</sup> Art. 43, numeral 14 del Decreto Ley 267 de 2000

<sup>9</sup> Art. 43 OFICINA JURÍDICA. Son funciones de la Oficina Jurídica: (...) 16. Coordinar con las dependencias la adopción de una doctrina e interpretación jurídica que comprometa la posición institucional de la Contraloría General de la República en todas aquellas materias que por su importancia ameriten dicho pronunciamiento o por implicar una nueva postura de naturaleza jurídica de cualquier orden.

el apoyo técnico requerido por las dependencias competentes de la Contraloría General de la República, de adelantar procesos de cobro coactivo, esto es para resolver de fondo la solicitud del asunto conforme lo dispuesto en el artículo 64 E del Decreto Ley 267 de 2020.

Toda vez que, la consulta enmarca diversas hipótesis de análisis de competencia de los funcionarios de la Contraloría Delegada para Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo, de su Unidad de cobro Coactivo y Direcciones de Cobro Coactivo en el marco del caso particular y concreto, se estima que tales solicitudes deben ser adecuadamente formuladas a través de los mecanismos que habilita el procedimiento de cobro coactivo, para su análisis por los funcionarios competentes, motivo por el cual se responde que el instrumento de la consulta busca la orientación general sobre el marco de regulación de la responsabilidad fiscal en Colombia, más no la solución de casos particulares y concretos. En consecuencia, no se resolverán las hipótesis planteadas, competencia de la respectiva autoridad en el marco del proceso de cobro coactivo fiscal.

#### **4.1. Problema jurídico**

De la consulta se tomarán como problemas jurídicos, los planteados por el peticionario.

#### **4.2. Proceso de responsabilidad fiscal**

El numeral 5 del artículo 268 de la Carta Política, modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 04 de 2019, atribuyen al Contralor General de la República, y a los contralores en sus distintos órdenes territoriales, la facultad de "(...) 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*".

La atribución para establecer la responsabilidad fiscal, a través del proceso de responsabilidad fiscal, se encuentra desarrollada en la Ley 610 de 2000 y Ley 1474 de 2011.

En los términos del artículo 4º. de la Ley 610 de 2000, la acción fiscal tiene por objeto, *el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.*

La Corte Constitucional en la Sentencia C-338 de 2014<sup>10</sup>, definió las características de la acción fiscal de la siguiente manera:

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-338 de 4 de junio de 2014, M.P. Alberto Rojas Ríos.

“Con base en el régimen jurídico vigente en cada momento, se han establecido una serie de características predicables de esta forma de responsabilidad. En la jurisprudencia constitucional se ha expresado que la responsabilidad fiscal i) es de naturaleza administrativa; ii) es determinada a partir de un proceso de esta misma naturaleza, es decir, un proceso administrativo; iii) no tiene un carácter sancionatorio, sino eminentemente resarcitorio, pues busca recuperar el valor equivalente al detrimento ocasionado al patrimonio de una entidad estatal, teniendo esta suma como límite a exigir; y iv) en este proceso se deben observar las garantías sustanciales y adjetivas propias del debido proceso de manera acorde con el diseño constitucional del control fiscal”.

Respecto al propósito resarcitorio propio de la acción fiscal, la Corte Constitucional lo ha diferenciado de otras acciones como las penales y disciplinarias, precisando que éstas cuyas finalidades son distintas, resultan perfectamente posible que se adelanten de forma simultánea con la acción fiscal<sup>11</sup>.

### “3. Naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal.

En sucesivos pronunciamientos la Corte Constitucional ha reiterado el criterio según el cual la responsabilidad fiscal *“no tiene un carácter sancionatorio ni penal”*. al respecto ha sostenido la corte que *“la declaración de responsabilidad tiene una finalidad meramente resarcitoria, pues busca obtener la indemnización por el detrimento patrimonial ocasionado a la entidad estatal. Es, por lo tanto, una responsabilidad independiente y autónoma, distinta de la disciplinaria o de la penal que pueda corresponder por la comisión de los mismos hechos.”*<sup>[1]</sup>

Como lo ha advertido la corte, dicho proceso de responsabilidad fiscal es de carácter administrativo, se rige por las normas de la Ley 610 de 2000 y, en los asuntos no previstos por ella, remite, en su orden, a las disposiciones del código contencioso administrativo, al código de procedimiento civil y al código de procedimiento penal, *“en cuanto sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal”* (artículo 66 de la ley 610 de 2000).

Sobre la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal ha sostenido esta corporación:

*“El proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza administrativa;<sup>[2]</sup> de ahí que la resolución por la cual se decide finalmente sobre la responsabilidad del procesado constituya un acto administrativo que, como tal, puede ser impugnado ante la jurisdicción contencioso administrativa.”*<sup>[3]</sup>

Más recientemente, la corte ha resumido la doctrina constitucional sobre la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal, subrayando el carácter no penal o disciplinario del mismo:

*“Cabe destacar que este tipo de responsabilidad -la fiscal- se establece mediante el trámite de un proceso eminentemente administrativo, inicialmente regulado en la ley 42 de 1993 para el ámbito financiero y después en la ley 610 de 2000 para todos los*

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-131 de 18 de febrero de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

casos, definido como el conjunto de actuaciones materiales y jurídicas que, con la observancia plena de las garantías propias del debido proceso, le compete adelantar a las contralorías a fin de determinar la responsabilidad que les asiste a los servidores públicos y a los particulares, por la mala administración o manejo de los dineros o bienes públicos a su cargo. A través del mencionado proceso, se persigue una declaración jurídica mediante la cual se defina que un determinado servidor público, ex-servidor o particular, debe responder patrimonialmente por la conducta dolosa o culposa en la realización de su gestión fiscal.”

De otro lado, es importante indicar que el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, se refiere al fallo con responsabilidad fiscal, en los siguientes términos.

“Fallo con responsabilidad fiscal. El funcionario competente proferirá fallo con responsabilidad fiscal al presunto responsable fiscal cuando en el proceso obre prueba que conduzca a la certeza de la existencia del daño al patrimonio público y de su cuantificación, de la individualización y actuación cuando menos con culpa leve del gestor fiscal y de la relación de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño ocasionado al erario, **y como consecuencia se establezca la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable**. Los fallos deberán determinar en forma precisa la cuantía del daño causado, actualizándolo a valor presente al momento de la decisión, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los períodos correspondientes. Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-619 de 2002”. (Resaltado fuera de texto)

Según lo indica la norma transcrita, la providencia que pone fin al proceso declarando la responsabilidad fiscal a cargo del responsable, es un acto administrativo que debe tener como condición, la existencia de prueba sobre la certeza del daño al patrimonio público y el monto o cuantía del mismo, así como la determinación del comportamiento del agente en calidad de dolo o culpa grave y la relación de dicho obrar con la generación del daño al erario.

#### **4.3. Fallo con responsabilidad fiscal, naturaleza jurídica y consecuencias**

El fallo con responsabilidad fiscal, es de naturaleza resarcitoria, por lo cual no tiene un carácter sancionatorio ni penal, este fallo, genera las siguientes consecuencias:

##### **A. Jurisdicción coactiva:**

Con ocasión de la expedición del Acto Legislativo No. 04 de 2019, fue proferido el Decreto Ley 403 de 2020 y en el artículo 106 del Decreto Ley 403 de 2020, se determinó que los órganos de control fiscal ejercerán la jurisdicción coactiva de acuerdo con lo previsto en dicho decreto ley en su jurisdicción y respecto de los asuntos de su competencia.

Al respecto es necesario resaltar que, mediante Sentencia C-113 del veinticuatro (24) de marzo dos mil veintidós (2022), la Corte Constitucional declaró inexecutable los artículos 106 a 123 del "TÍTULO XII. Jurisdicción Coactiva", del Decreto Ley 403 de

2020<sup>12</sup>, excepto el artículo 108 que se declaró exequible. Dicha Corporación fijó los efectos de la referida sentencia y aclaró que, de acuerdo con la regla general dispuesta en el artículo 95 de la Ley 270 de 1996, la decisión de inexecutable tendrá efectos inmediatos y hacia el futuro.

Así mismo, indicó que, para evitar un vacío en relación con los sistemas aplicables a la vigilancia y el control fiscal, lo cual afectaría la protección del patrimonio público, consideró necesario declarar que, en el presente caso, opera la reviviscencia de los artículos 90 a 98 de la Ley 42 de 1993, "*sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen*", que conforman su capítulo IV "*JURISDICCIÓN COACTIVA*", los cuales habían sido derogados por el artículo 166 del Decreto Ley 403 de 2020.

Por lo anterior, la regulación del procedimiento fiscal de cobro coactivo de competencia de las contralorías, es de naturaleza especial y de rango constitucional y está regulado en el (numeral 5° del artículo 268 de la Carta), adelantado para cobrar los créditos fiscales que nacen de los alcances líquidos contenidos en los títulos de responsabilidad fiscal, regido por las reglas especiales del Título II Capítulo IV de la Ley 42 de 1993 y el proceso de jurisdicción coactiva señalado en Código de Procedimiento Civil (hoy, Código General del Proceso), prestando mérito ejecutivo los siguientes actos:

1. Los fallos con responsabilidad fiscal contenidos en providencias debidamente ejecutoriadas.
2. Las resoluciones ejecutoriadas expedidas por las contralorías, que impongan multas una vez transcurrido el término concedido en ellas para su pago, derivadas del proceso sancionatorio fiscal.
3. Las pólizas de seguros y demás garantías que se integren a los fallos con responsabilidad fiscal.

#### **B. Boletín de responsables fiscales:**

Señalado en los incisos 1 y 2 del artículo 60 de la Ley 610 de 2000, se debe inscribir y publicar por parte de la Contraloría General de la República los nombres de las personas naturales o jurídicas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y no hayan satisfecho la obligación contenida en él.

Par tal fin se debe informar a la Contraloría General de la República, en la forma y términos que esta establezca, la relación de las personas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal, así como de las que hubieren acreditado el pago correspondiente, de los fallos que hubieren sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de las revocaciones directas que hayan proferido, para incluir o retirar sus nombres del boletín, según el caso. El incumplimiento de esta obligación será causal de mala conducta.

---

<sup>12</sup>, "Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal"

### C. Inhabilidad:

Señalada en el párrafo uno del artículo 42 de la Ley 1952 de 2019, para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, hasta por el término descrito en esta disposición legal.

Como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional<sup>13</sup>, el boletín de responsables fiscales es el listado de las personas que causaron un daño al erario no resarcido y que por ello no pueden ser nombrados, posesionados o designados contratistas, listado que debe publicar trimestralmente la Contraloría General de la República.

La inclusión en el Boletín de Responsables Fiscales, precisó la Corte, es consecuencia de la configuración de la responsabilidad fiscal, la cual se produce con la firmeza y ejecutoria del fallo, cuando no se haya satisfecho la obligación contenida en éste.

### D. Prohibición:

Señalada en el inciso 3 del artículo 60 de la Ley 610 de 2000, los representantes legales, así como los nominadores y demás funcionarios competentes, deberán abstenerse de nombrar, dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables, so pena de incurrir en causal de mala conducta.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-651 de 2006<sup>14</sup> precisó:

“La medida establecida por el legislador es **adecuada** al fin propuesto en la norma, pues se trata de defender el interés general representado por la necesidad de actuar en favor del patrimonio público; la medida es **necesaria**, pues al cabo de un juicio fiscal adelantado con observancia de las reglas propias del debido proceso, el Estado cuenta con un medio idóneo y eficaz para recabar el pago de las obligaciones a su favor y, finalmente, la medida es **proporcional en sí misma** en cuanto no sacrifica valores ni principios que, como los de prevalencia del interés general, imparcialidad, moralidad, eficiencia y eficacia de la administración pública, resultan válidamente protegidos.

Por lo tanto, no puede afirmarse que la norma acusada vulnere el derecho a la igualdad.

(...)

Además, el inciso 3º del artículo 60 de la ley 610 de 2000, no trasgrede el texto de los artículos 25 y 40-7 de la Constitución Política, toda vez que mediante esta norma el legislador estableció límites al ejercicio del derecho al trabajo y a acceder al ejercicio de funciones públicas, con el propósito de garantizar principios

<sup>13</sup> Corte Constitucional, sentencias C-877 de 2005, C-651 de 2006, T-1031 de 2003, T-241 de 2008 y C-1010 de 2018.

<sup>14</sup> M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

constitucionalmente válidos, sin que tal restricción implique supresión o afectación del núcleo esencial de los derechos mencionados por el demandante.

Por lo anterior, tampoco puede aducirse que la norma acusada deje de promover el interés general, ni la prosperidad, ni el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, porque como quedó expuesto la inclusión en el boletín de responsables fiscales ocurre una vez se ha agotado todo el procedimiento para tal declaración, en el cual el responsable Ha ejercido su derecho de defensa.

En suma, la Corte declarará exequible el inciso 3º del artículo 60 de la ley 610 de 2000, en relación con los cargos formulados por el ciudadano José Cipriano León Castañeda, por no vulneración de los artículos 13, 25, 40-7, 125, 209 de la Constitución.” (Negrilla fuera de texto)

### **E. Inhabilidad:**

Señalada en el artículo 42 -numeral 4º y parágrafo 1º- de la Ley 1952 de 2019, se constituye en inhabilidad para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, hasta por el término descrito en el parágrafo 1º de dicho artículo. Inhabilidad que anteriormente estaba contemplada en el artículo 38 -numeral 4º y parágrafo 1º- de la Ley 734 de 2002.

En la misma sentencia C -101 de 2018<sup>15</sup> se aborda la diferenciación de la inhabilidad consagrada en el artículo 38 -numeral 4º y el parágrafo 1º- de la Ley 734 de 2002, en la cual la Corte Constitucional tras analizar el concepto de inhabilidad a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado señala que: “En conclusión, para este Tribunal las inhabilidades son circunstancias negativas que buscan asegurar que, quienes aspiran a acceder al ejercicio de la función pública, ostenten ciertas cualidades o condiciones que aseguren su gestión con observancia de criterios de igualdad, eficiencia, moralidad e imparcialidad y además, garanticen la prevalencia de los intereses generales de la comunidad sobre los personales.”

Luego, la Corte Constitucional pasa a explicar que, mientras que hay algunas inhabilidades relacionadas directamente con la potestad sancionatoria del Estado, hay otras restricciones que no tienen origen sancionador.

En tal sentido, las inhabilidades relacionadas directamente con la **potestad sancionatoria del Estado**, se aplican en el marco del derecho penal, disciplinario, contravencional, correccional y de punición por indignidad política<sup>16</sup>, donde al haber incurrido en la conducta que la ley considera reprochable, el Estado impone la sanción correspondiente y adiciona una más, la inhabilidad, que le impide al individuo investigado ejercer una determinada actividad pública.

Mientras que las otras, es decir, las restricciones **que no tienen origen sancionador**, no están relacionadas con delitos o faltas, sino que "(...) *corresponden*

<sup>15</sup> M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>16</sup> Sentencia C-348 de 2004 M.P. Jaime Córdoba Triviño, reiterada en sentencia C-325 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

*a modalidades diferentes de protección del interés general y obedecen a la efectividad de principios, derechos y valores constitucionales, como son la lealtad empresarial, moralidad, imparcialidad, eficacia, transparencia o sigilo profesional, entre otros postulados*<sup>17</sup>.

Contexto en el cual la Corte, sobre las restricciones que no tienen origen sancionador, precisa que:

"Conforme a lo anterior, se trata de limitaciones que impiden a determinados individuos ejercer actividades específicas, debido a la oposición entre sus beneficios personales y el interés general, los cuales estarían comprometidos en el ejercicio de la función pública<sup>18</sup>. La restricción se impone como una garantía de que el comportamiento anterior o el vínculo familiar no afectarán el desempeño del empleo o función, de protección del interés general y de la idoneidad, probidad, imparcialidad, transparencia, confianza y moralidad del aspirante.

(...)

Adicionalmente, también ha precisado que las mencionadas restricciones pueden tener naturaleza sancionatoria, es decir, cuando provienen del ejercicio del derecho punitivo del Estado, o tener un origen distinto porque se estructuran a partir de elementos objetivos atribuibles al candidato a ocupar el cargo público y hacen incompatible su ejercicio con la satisfacción del interés general."<sup>19</sup>

Siendo de competencia del Legislador el regular la función pública, de acuerdo con los artículos 123 y 150.23 de la Constitución, es decir, todos los requisitos, exigencias, condiciones, calidades e inhabilidades, entre otros, que deben acreditar las personas que desean ingresar al servicio del Estado. Potestad que se encuentra sujeta a límites, específicamente los valores, principios y derechos establecidos en la Carta. De esta manera, al momento de establecer prohibiciones o determinar causales de inhabilidad o de incompatibilidad no puede desconocer criterios de razonabilidad y de proporcionalidad<sup>20</sup>.

Cabe agregar que el Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B en sentencia de Junio 21 de 2012<sup>21</sup>, en radicación número: 25000-23-24-000-2012-00362-01(AC), aclara que la anotación en el Boletín de responsables fiscales no es una pena imprescriptible. Allí se expresó que para la Sala no es de recibo el argumento esgrimido por el peticionario en el sentido que dicha anotación constituye una sanción imprescriptible, toda vez que del mismo texto del artículo 60 de la Ley 610 de 2000 se extrae con claridad que aquélla permanecerá hasta el momento en que la obligación sea satisfecha. Lo anterior quiere decir que la anotación en el boletín que emite la Contraloría General de la República es una medida que depende completamente de la conducta del responsable fiscal, quien puede lograr su exclusión del boletín a través del pago de las sumas de dinero que adeuda al Estado. En tal medida, resulta evidente

<sup>17</sup> Ibidem.

<sup>18</sup> Sentencia C-028 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>19</sup> Corte Constitucional. Sentencia C -101 de 2018.

<sup>20</sup> Cfr. Sentencias C-194 de 1995 y C-617 y C-618 de 1997.

<sup>21</sup> C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

que la mencionada anotación no representa una pena intemporal, ni mucho menos una sanción imprescriptible que desconozca la prohibición consagrada en el inciso tercero del artículo 28 constitucional.

### **4.3. La compensación**

De conformidad con el artículo 6° de la Constitución Política: "Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones."

A los servidores públicos solamente les está permitido lo que la constitución y la ley les señala y a los particulares lo que la ley no les prohíbe. Es decir que como servidores públicos solo se debe actuar de acuerdo con la Constitución y la ley.

En ese orden es procedente señalar que, la Contraloría General de la República tiene la obligación, no sólo legal sino constitucional, de recaudar las sumas líquidas a que ascienda la responsabilidad fiscal de los servidores públicos o de los particulares que realicen gestión fiscal, obligación irrenunciable de conformidad con lo prescrito en el numeral 5o del artículo 268 de la Carta Política y que de desconocerse implicaría una responsabilidad no sólo patrimonial (artículo 90 de la Constitución Política y Ley 42 de 1993), sino inclusive disciplinaria y penal.

Efectuada dicha precisión y en materia de lo peticionado, se tiene que conforme al artículo 1625<sup>22</sup> del Código Civil, la compensación es una de las formas de extinguir las obligaciones.

Por su parte el artículo 1715 del mismo ordenamiento civil, determina la operancia de la compensación, cuando prescribe:

"ARTICULO 1715. <OPERANCIA DE LA COMPENSACION>. La compensación se opera por el solo ministerio de la ley y aún sin conocimiento de los deudores; y ambas deudas se extinguen recíprocamente hasta la concurrencia de sus valores, desde el momento que una y otra reúnen las calidades siguientes:

1.) Que sean ambas de dinero o de cosas fungibles o indeterminadas de igual género y calidad.

---

<sup>22</sup> ARTICULO 1625. <MODOS DE EXTINCION>. Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula.

Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte:

1o.) Por la solución o pago efectivo.

2o.) Por la novación.

3o.) Por la transacción.

4o.) Por la remisión.

5o.) Por la compensación.

6o.) Por la confusión.

7o.) Por la pérdida de la cosa que se debe.

8o.) Por la declaración de nulidad o por la rescisión.

9o.) Por el evento de la condición resolutoria.

10.) Por la prescripción.

De la transacción y la prescripción se tratará al fin de este libro; de la condición resolutoria se ha tratado en el título De las obligaciones condicionales.

- 2.) Que ambas deudas sean líquidas; y
- 3.) **Que ambas sean actualmente exigibles.**

Las esperas concedidas al deudor impiden la compensación; pero esta disposición no se aplica al plazo de gracia concedido por un acreedor a su deudor.” (Negrillas fuera de texto)

Nótese que los requisitos planteados en el artículo 1715 del Código Civil para la operancia de la compensación son de carácter copulativo, es decir debe cumplirse la totalidad de requisitos enunciados en la norma para que se habilite la aplicación de dicha figura, por el contrario, la falta o no cumplimiento en alguno de ellos torna inaplicable la compensación.

En ese orden, se encuentra que por regla general las cuotas de sostenimiento de Estados Parte frente a los Organismos Multilaterales suelen carecer de medidas cautelares o de cobro ejecutivo contra los Estados lo cual desvirtúa el cumplimiento del criterio de exigibilidad señalado en precitado artículo 1715, situación frente a la cual no pueden interrumpirse procesos de cobro coactivo de los respectivos órganos de control fiscal, máxime el cumplimiento de su misionalidad es de orden constitucional, caracterizada por la autonomía e independencia frente a los estamentos del Gobierno Nacional<sup>23</sup>.

Cabe hacer claridad que, en este asunto, la Contraloría General de la República, no actúa únicamente dentro del marco de competencias asignado por el trámite administrativo de jurisdicción coactiva, sino que también actúa como Organismo de Control Fiscal, razón por la cual sus obligaciones son irrenunciables.

#### **4.4. Fallo con responsabilidad fiscal. Pago en especie. – Improcedibilidad**

De acuerdo con lo dispuesto el artículo 1625 del Código Civil, el pago efectivo es la prestación de lo que se debe.

Contexto bajo el cual, el pago se hará al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en los casos especiales dispongan las leyes.<sup>24</sup>

La prestación de lo que se debe en materia de responsabilidad fiscal es el monto de la obligación originada en razón del fallo. Fallo que a su vez surge de la existencia de un daño patrimonial al Estado con los demás elementos que señala la ley. Doctrinalmente se ha señalado que el pago lleva implícita una transmisión de la propiedad u otro derecho real al acreedor por parte del deudor.

“La obligación de “dar” (dare en latín) es la obligación de transmitir la propiedad u otro derecho real. La obligación de entregar la cosa cuya

---

<sup>23</sup> Constitución Política. Artículo 115. “El Presidente de la República es Jefe del Estado, Jefe del Gobierno y suprema autoridad administrativa.

El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno...”

<sup>24</sup> Código Civil. Artículo 1626

propiedad se transmite no puede ser separada de aquélla, por ser su consecuencia necesaria”.<sup>25</sup>

La entrega es consustancial al cumplimiento de la obligación y en materia de responsabilidad fiscal, la extinción de la obligación sólo se verifica cuando hay un efectivo resarcimiento del daño, esto es, cuando ingresan a las arcas públicas los recursos que se perdieron por alguno de los presupuestos o conductas irregulares señaladas en el artículo 6º de la Ley 610 de 2000.

En el derecho privado, donde impera la libertad contractual de las partes, es procedente que se acepte el pago en especie cuando la obligación es dineraria, en derecho público esta posibilidad se ve reducida sustancialmente por aplicación del principio de legalidad y actualmente no existe previsión normativa exactamente aplicable al caso que faculte a la administración a obrar en estos casos como lo pueden hacer los particulares.

Es procedente indicar que la responsabilidad fiscal, se predica del Estado, y no de una entidad en particular, y una facultad constitucional de las contralorías es realizar las acciones tendientes a lograr el resarcimiento del detrimento causado al Erario, por las acciones u omisiones de los servidores públicos o particulares con ocasión de una gestión fiscal antieconómica, ineficiente e ineficaz; en tal virtud, los dineros que recaude el Organismo de Control Fiscal Superior, cuando se trata de procesos de responsabilidad fiscal adelantados en entidades del orden nacional, deben ser consignados en la Dirección Nacional del Tesoro, salvo algunas excepciones.

Cabe precisar que el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, determina que, como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad fiscal, el responsable tiene la obligación de pagar una suma líquida de dinero, razón por la cual no es procedente jurídicamente cumplir esa obligación en otra forma.

En ese, sentido, recuérdese que según disponen los artículos 4º y 53 de la Ley 610 de 2000, el resarcimiento se logra a través del “pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal” “y como consecuencia se establezca **la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable**”, luego se entiende por pago el correspondiente a la cancelación de la suma líquida de dinero señalada en el fallo con responsabilidad fiscal a cargo del responsable.

En este orden, no es procedente que el monto determinado en un fallo con responsabilidad fiscal, se pague en especie, consistente en la prestación de cooperación técnica, toda vez que como se dijo el fallo con responsabilidad fiscal genera consecuencias, entre estas la inclusión del responsable fiscal en el boletín de responsables fiscales.

---

<sup>25</sup> “La obligación de “dar” (dare en latín) es la obligación de transmitir la propiedad u otro derecho real. La obligación de entregar la cosa cuya propiedad se transmite no puede ser separada de aquélla, por ser su consecuencia necesaria”. 2

Así, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 610 de 2000, cuando una persona natural o jurídica es incluida en el boletín de responsables fiscales, se genera una prohibición para los representantes legales, así como los nominadores y demás funcionarios competentes para nombrar, dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables, so pena de incurrir en causal de mala conducta.

Ahora bien, para que se pueda realizar un pago en especie, que no es procedente como ya se indicó, y en los términos que señala el consultante habría de celebrarse el respectivo contrato, el cual deberá prolongarse en el tiempo, lo cual no es posible, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 60 de la Ley 610 de 2000.

#### **4.5. Organismo Internacional. - Inmunidad de Jurisdicción. - Boletín de Responsables Fiscales.**

Respecto de la aplicación de criterios judiciales, es claro que el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, estableció como obligatoria para las autoridades administrativas, la aplicación de las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Y con ese mismo propósito, se debe tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.

Conforme lo anterior se encuentra que, la Sentencia del 10 de junio de 2022, Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección B, aludida en la consulta no corresponde a la categoría de sentencia de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado.

Así mismo, analizado el fallo del Consejo de Estado; frente a la inclusión del IICA en el Boletín de Responsables Fiscales, se denota que la inmunidad de jurisdicción declarada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, no genera consecuencias frente al mismo, toda vez que dicha inclusión deviene del proceso de responsabilidad fiscal adelantado por la Contraloría General de la República en su calidad de administrador de recursos públicos y cuya exclusión dependen de causales legales específicas consagradas en el mismo artículo 60 de la Ley 610 de 2000, que son: que hubieren acreditado el pago correspondiente; de los fallos que hubieren sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de las revocaciones directas que hayan proferido.

### **5. Conclusiones**

**5.1.** El inciso 3 del artículo 60 de la Ley 610 de 2000 establece la prohibición dirigida a los representantes legales, así como los nominadores y demás funcionarios competentes, quienes deberán abstenerse de nombrar, dar posesión o celebrar cualquier tipo de contrato con quienes aparezcan en el boletín de responsables, so pena de incurrir en causal de mala conducta.

**5.2.** Conforme lo dispone el artículo 60 de la Ley 610 de 2000, existen unas causales legales específicas para la eliminación de la anotación en el boletín de responsables fiscales, consagradas en el mismo artículo 60 de la Ley 610 de 2000.

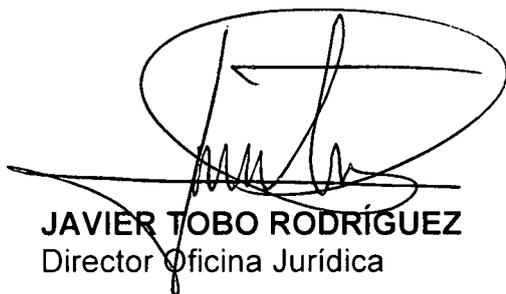
En ese sentido, según disponen los artículos 4° y 53 de la Ley 610 de 2000, el resarcimiento se logra a través del "pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal" "y como consecuencia se establezca **la obligación de pagar una suma líquida de dinero** a cargo del responsable", luego se entiende por pago correspondiente el pago de la suma líquida de dinero señalada en el fallo con responsabilidad fiscal a cargo del responsable.

Conforme a lo anterior, no es procedente la disposición de pagos en especie.

**5.3.** La compensación de obligaciones puede ser objeto del trámite de excepciones que contempla el artículo 93 de la Ley 42 de 1993. No obstante, además de lo señalado en el artículo 1716 del Código Civil, los requisitos planteados en el artículo 1715 del Código Civil para la operancia de la compensación son de carácter copulativo, por tal la falta de uno de aquellos requisitos hace inoperante dicha figura.

**5.4.** Finalmente, se reitera que el presente concepto no fija la posición institucional sobre el caso particular y concreto, siendo responsabilidad exclusiva de los funcionarios competentes tomar las decisiones que correspondan en respeto de la Constitución y la ley, así como es de la órbita del organismo consultante efectuar las solicitudes que estime pertinentes directamente ante la autoridad administrativa que adelanta el respectivo proceso fiscal de cobro coactivo de su interés.

Cordialmente,



**JAVIER TOBO RODRÍGUEZ**  
Director Oficina Jurídica