



6 MAYO 2015

80112

Bogotá, D.C.

Contraloría General de la República :: SGD 28-04-2015 07:01  
Al Contestar Cite Este No.: 2015IE0038709 Fol:6 Anex:0 FA:0  
ORIGEN 80112-OFICINA JURÍDICA / MARTHA JULIANA MARTINEZ BERMEO  
DESTINO 80411-DESPACHO DEL GERENTE DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE HUILA / LUZ  
KARINE PEREZ CHARRY  
ASUNTO ACTOS ADMINISTRATIVOS - INDAGACIONES PRELIMINARES, PROCESOS DE  
OBS

2015IE0038709



Doctora  
**LUZ KARINE PEREZ CHARRY**  
Gerente  
Gerencia Departamental Colegiada del Huila  
Contraloría General de la República  
Calle 6 No. 5 – 33 Torre C Piso 4  
Neiva - Huila

Asunto: Actos administrativos – Indagaciones Preliminares, Procesos de  
Responsabilidad Fiscal – Revocatoria - Nulidad

### 1. Antecedentes.

Esta Oficina ha recibido su solicitud de concepto jurídico radicada bajo el número 2015IE0022474, en la que formula varias inquietudes relacionadas con la figura de la revocatoria directa de los actos administrativos y su aplicación en diversas actuaciones tanto en la fase de indagación preliminar como en la del proceso de responsabilidad fiscal. Inquire además sobre la aplicación de la figura de la nulidad en dichas instancias.

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

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, 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, 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>1</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>2</sup> y las presentadas por la ciudadanía respecto de *"la consultas de orden jurídico que le sean formuladas a la Contraloría General de la República"*<sup>3</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>4</sup> y *"asesorar jurídicamente a las entidades que ejercen el control fiscal en el nivel territorial y a los sujetos pasivos de vigilancia cuando éstos lo soliciten"*<sup>5</sup>.

Finalmente se aclara que no todos nuestros conceptos implican la adopción de una doctrina e interpretación jurídica que comprometa la posición institucional de la Contraloría General de la República, porque de conformidad con el artículo 43, numeral 16<sup>6</sup> del Decreto Ley 267 de 2000, ésta calidad solo la tienen las posiciones jurídicas que hayan sido previamente coordinadas y con la(s) dependencia(s) implicada(s).

### **3. Consideraciones Jurídicas**

Para dar respuesta a las distintas inquietudes indicadas en la consulta, resulta indispensable hacer algunas precisiones sobre los conceptos relativos a la indagación preliminar así como a la revocatoria directa y a la nulidad, sus elementos y la normatividad que las regula para verificar su aplicación.

Para tal fin, es oportuno indicar que la ley 610 de 2000, establece las normas que rigen el proceso de responsabilidad fiscal, entendido éste como un conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o gravemente culposa un daño al patrimonio del Estado.<sup>7</sup>

Por su parte la Ley 1474 de 2011, en su Capítulo VIII, de las *"Medidas para la eficiencia y eficacia del control fiscal en la lucha contra la corrupción"*, estableció el procedimiento verbal de responsabilidad fiscal, con algunas modificaciones al

<sup>1</sup> Art. 43, numeral 4 del Decreto Ley 267 de 2000.

<sup>2</sup> Art. 43, numeral 5 del Decreto Ley 267 de 2000.

<sup>3</sup> Art. 43, numeral 12 del Decreto Ley 267 de 2000.

<sup>4</sup> Art. 43, numeral 11 del Decreto Ley 267 de 2000.

<sup>5</sup> Art. 43, numeral 14 del Decreto Ley 267 de 2000.

<sup>6</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.

<sup>7</sup> Artículo 1 de la Ley 610 de 2000.



procedimiento ordinario; pero en todo caso, señaló que en lo no previsto por esa ley, se aplicarán las disposiciones de la Ley 610 de 2000.<sup>8</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior, vale la pena acotar que el proceso de responsabilidad fiscal, tiene su origen en el ejercicio del control fiscal por parte de las Contralorías, así como de las denuncias, quejas o solicitudes que se presenten ante los órganos correspondientes<sup>9</sup>.

Para el caso que nos ocupa, es preciso señalar que la Ley 610 de 2000, consagra en el artículo 39 y siguientes, la fase denominada "Indagación Preliminar", de la siguiente manera:

*"Artículo 39. Indagación preliminar. Si no existe certeza sobre la ocurrencia del hecho, la causación del daño patrimonial con ocasión de su acaecimiento, la entidad afectada y la determinación de los presuntos responsables, podrá ordenarse indagación preliminar por un término máximo de seis (6) meses, al cabo de los cuales solamente procederá el archivo de las diligencias o la apertura del proceso de responsabilidad fiscal. La indagación preliminar tendrá por objeto verificar la competencia del órgano fiscalizador, la ocurrencia de la conducta y su afectación al patrimonio estatal, determinar la entidad afectada e identificar a los servidores públicos y a los particulares que hayan causado el detrimento o intervenido o contribuido a él.*

*Artículo 40. Apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Cuando de la indagación preliminar, de la queja, del dictamen o del ejercicio de cualquier acción de vigilancia o sistema de control, se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado e indicios serios sobre los posibles autores del mismo, el funcionario competente ordenará la apertura del proceso de responsabilidad fiscal. El auto de apertura inicia formalmente el proceso de responsabilidad fiscal. En el evento en que se haya identificado a los presuntos responsables fiscales, a fin de que ejerzan el derecho de defensa y contradicción, deberá notificárseles el auto de trámite que ordene la apertura del proceso. Contra este auto no procede recurso alguno.*

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

*Artículo 41. Requisitos del auto de apertura. El auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal deberá contener lo siguiente:*

*1. Competencia del funcionario de conocimiento.*

<sup>8</sup> Artículo 105. *Remisión a otras fuentes normativas.* En los aspectos no previstos en la presente ley, se aplicarán las disposiciones de la Ley 610 de 2000, en cuanto sean compatibles con la naturaleza del proceso verbal establecido en la presente ley.

<sup>9</sup> Artículo 8°. *Iniciación del proceso.* El proceso de responsabilidad fiscal podrá iniciarse de oficio, como consecuencia del ejercicio de los sistemas de control fiscal por parte de las propias contralorías, de la solicitud que en tal sentido formulen las entidades vigiladas o de las denuncias o quejas presentadas por cualquier persona u organización ciudadana, en especial por las veedurías ciudadanas de que trata la Ley 563 de 2000.

2. *Fundamentos de hecho.*
3. *Fundamentos de derecho.*
4. *Identificación de la entidad estatal afectada y de los presuntos responsables fiscales.*
5. *Determinación del daño patrimonial al Estado y estimación de su cuantía.*
6. *Decreto de las pruebas que se consideren conducentes y pertinentes.*
7. *Decreto de las medidas cautelares a que hubiere lugar, las cuales deberán hacerse efectivas antes de la notificación del auto de apertura a los presuntos responsables.*
8. *Solicitud a la entidad donde el servidor público esté o haya estado vinculado, para que ésta informe sobre el salario devengado para la época de los hechos, los datos sobre su identidad personal y su última dirección conocida o registrada; e igualmente para enterarla del inicio de las diligencias fiscales.*
9. *Orden de notificar a los presuntos responsables esta decisión". (se subraya)*

De las normas anteriores se observa que en la indagación preliminar se busca determinar la ocurrencia del hecho, la causación del daño patrimonial, la entidad afectada y la determinación de los presuntos responsables. Esta fase tendrá una duración de seis meses máximo, al cabo de los cuales deberá ordenarse, por parte del funcionario competente, la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, o de no encontrarse establecida la existencia del daño patrimonial al Estado, procederá el archivo de las diligencias.

En el mismo sentido, se observa que la normatividad antes transcrita indica las pautas de operación así como los requisitos del auto de apertura del proceso de responsabilidad, cuando hay lugar a éste.

Ahora bien, descendiendo a las inquietudes formuladas por la consultante, es preciso señalar que la Resolución Orgánica 5868 de 2007, consagra en el artículo 4º, lo siguiente:

*"Modificar el numeral 1 y parágrafo 2o del artículo 10 de la Resolución Orgánica número 5500 de 2003, los cuales en orden quedarán así:*

*"Las Contralorías Delegadas para la Vigilancia Fiscal Sectoriales tendrán las siguientes competencias:*

1. *Las Direcciones de Vigilancia Fiscal adelantarán en primera instancia las indagaciones preliminares que sean necesarias dentro del ejercicio auditor micro, o como resultado del mismo, cuando el hallazgo no cumpla con los presupuestos del parágrafo 2o del presente artículo, en coordinación con la Contraloría Delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva. (...)*

*PARÁGRAFO 2o. Los hallazgos con incidencia fiscal y las indagaciones preliminares fiscales que se adelanten por las Contralorías Delegadas para la Vigilancia Fiscal Sectorial y los Grupos de Vigilancia Fiscal de las Gerencias Departamentales, deberán reunir los requisitos establecidos en los artículos 40 y 41 de la Ley 610 de 2000 para iniciar proceso*



de responsabilidad fiscal; en caso contrario, dichas actuaciones serán devueltas para que se obre de conformidad". (se subraya)

De acuerdo con lo anterior, se observa que el reglamento interno de la Contraloría General de la República fijó unas pautas mínimas de operación acordes con lo dispuesto en la Ley 610 de 2000 en relación con las indagaciones preliminares y los requisitos que deben contener los actos administrativos con los cuales se procede a su terminación o cierre, de manera que se satisfagan íntegramente los presupuestos que se indican en los artículos 40 y 41 de la citada norma, so pena que las actuaciones sean devueltas de manera que se proceda a subsanar aquellos aspectos que no hayan sido satisfechos acorde con lo dispuesto en la norma.

En tal sentido, al efectuar una devolución de la actuación para que se adecúe a lo dispuesto en los artículos 40 y 41 de la Ley 610 de 2000, no se está en presencia de una revocatoria directa de la actuación inicial, sino que se pretende que la misma responda a lo exigido por la norma, satisfaciendo cada uno de los presupuestos en ella señalados y que son insumo fundamental para la expedición posterior del acto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal.

En este punto es conveniente precisar que los principios que rigen el procedimiento contencioso administrativo son aplicables a la Indagación Preliminar, cuya naturaleza es esencialmente administrativa y por consiguiente, deberá ajustarse a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, que ordena a todas las autoridades interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera del mismo Código y en las leyes especiales.

Señala la disposición, que las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas.

Ahora bien, en relación con los actos administrativos que son susceptibles de ser revocados bajo la figura denominada "Revocatoria Directa", es preciso señalar que este concepto ha sido entendido como una institución del derecho público administrativo, que le permite a la administración, corregir sus propios yerros, mediante la expulsión del ordenamiento jurídico de los actos administrativos que se encuentran contrarios al mismo.

*“Su razón de ser no es otra que la de no permitir que continúe vigente y produzca efectos un acto contrario al orden jurídico o al interés público o social, es decir, el imperio del principio de legalidad y el de la oportunidad y conveniencia de la administración, entendida como servicio público y obrando en función de ese servicio”*

En Sentencia C-060/05 la Corte Constitucional, reafirmó la naturaleza de autocontrol que tiene la revocatoria directa para la administración en los siguientes términos:

*“Pues bien, del ejercicio de la función administrativa pueden generarse diferentes situaciones jurídicas que producen en los administrados beneficios, desventajas o indiferencia. Por consiguiente, debe existir un control para que las potestades de la administración respondan tanto a la Constitución como a la ley. Así las cosas, dicho control se ve vertido en la tutela judicial y en la autotutela de la administración.*

*A través de la primera, los administrados pueden controvertir las decisiones de la administración, provenientes de la potestad otorgada por la ley, utilizando la vía judicial. Por intermedio de la segunda, es la misma administración quien controla o corrige sus decisiones provenientes de la potestad mencionada.*

*Así las cosas, el legislador ha dotado a la administración de una serie de potestades, con el propósito de que corrija los errores u omisiones en que esta hubiere incurrido en la toma de sus decisiones, son ejemplo de ello la vía gubernativa y la revocatoria directa de los actos administrativos. Es decir, mecanismos de autotutela de la administración.”*

Por su parte el Consejo de Estado se refiere a la revocatoria directa como medio de control de la administración frente a sus actos, en los siguientes términos<sup>10</sup>:

*“Como surge de sus causales, que son taxativas, la revocatoria directa es un instrumento dado por la ley a la autoridad administrativa, con la finalidad de que pueda ejercer un control de legalidad respecto de sus propios actos y como garantía de protección del orden jurídico y de los derechos de los administrados. Por lo mismo, esta figura expresa las relaciones de subordinación que existen en la organización de la administración pública y también respecto de los destinatarios de las decisiones resultantes del ejercicio de una función pública. Es conveniente recordar también, que la revocatoria directa tiene como finalidad el control de legalidad del acto administrativo, lo que significa que se debe indagar si en el momento de su expedición dicho acto se encontraba acorde con la Constitución Política o la ley, conforme con el interés público y no causaba agravio antijurídico a una persona.”*

Este mecanismo de auto tutela administrativa, se encuentra establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su artículo 93, el cual reza:

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Luis Carlos Sáchica, 14 de noviembre de 1975

<sup>11</sup> Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, del 5 de marzo de 2008, Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Radicación número: 1877.



*“Artículo 93 Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:*

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”*

Es importante señalar que este artículo, prácticamente adoptó en su integridad (salvo la referencia a las “autoridades” y no a los “funcionarios”) la norma que se encontraba en el artículo 69 del Decreto 01 de 1984. Resulta relevante esta acotación por cuanto no ha cambiado su concepción ni razón de ser la figura.

La revocatoria directa se predica únicamente de los actos administrativos, entiéndase de los actos definitivos, excluyéndose su procedencia frente a los actos preparatorios y los de trámite. A esta conclusión ha llegado el alto tribunal de lo contencioso administrativo, bajo la interpretación sistemática de las normas del procedimiento administrativo.

En pronunciamiento de la Sala Civil del Consejo de Estado, frente a la procedencia de la Revocatoria Directa se determinó<sup>12</sup>:

*“En efecto, si bien el artículo 69 del C.C.A. no hace la distinción entre actos de trámite, preparatorios y definitivos y por tanto, pudiera pensarse que la revocatoria directa procede frente a todos ellos, una interpretación sistemática del conjunto normativo que la regula (Título V), muestra que como ella no procede en el caso de actos contra los cuales se hayan utilizado los recursos por la vía gubernativa (art. 70), dichos actos no pueden ser los denominados preparatorios, pues como ya se dijo, contra los actos preparatorios no proceden recursos por la vía gubernativa. Igualmente del contenido de los artículos 71 a 74 se colige que la revocatoria directa solo opera contra actos definitivos.” (se subraya)*

Por su parte el artículo 75 del vigente Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece la improcedencia de recursos en sede administrativa de la siguiente manera:

*“Artículo 75. Improcedencia. No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa.”*

En este orden de ideas, resultan contundentes los argumentos señalados por el Consejo de Estado frente a la interpretación sistemática del artículo 69 del Decreto 01 de 1984, y son plenamente aplicables los mismos, para una interpretación sistemática del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011.

<sup>12</sup> Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, del 22 de abril 2004, Consejero Ponente: Gustavo Aponte Santos. Radicación número: 1558.

En consecuencia, frente a las inquietudes de la consultante referidas al tipo de actos administrativos que se pueden revocar, es preciso señalar que esta institución jurídica sólo opera contra los actos definitivos, tal como se evidenció en las líneas precedentes.

Ahora bien, en relación con las inquietudes formuladas frente al concepto de nulidad y su aplicación en los procesos de responsabilidad fiscal adelantados por vía ordinaria y/o verbal, esta Oficina se pronunció frente a este tema, en el concepto 80112- IE96211 del 09 de septiembre de 2013, en cuyos apartes pertinentes se señaló:

*"Es importante advertir que la nulidad es un mecanismo extremo al cual debe recurrir el funcionario competente, para subsanar irregularidades o vicios presentados en el proceso, cuya magnitud y trascendencia sean tales que afecten el proceso en su estructura o contrasten con las garantías fundamentales previstas en el Art. 29 de la Carta Política. No se declarará la invalidez de un acto cuando cumpla la finalidad para la que estaba destinado, siempre que no se viole el derecho a la defensa. Quien alegue la nulidad debe demostrar que la irregularidad sustancial afecta garantías de los sujetos procesales, o desconoce las bases fundamentales de la instrucción y el juzgamiento. No puede invocar la nulidad el sujeto procesal que haya coadyuvado, con su conducta, a la ejecución del acto irregular, salvo que se trate de la falta de defensa técnica. Los actos irregulares pueden convalidarse con el consentimiento del perjudicado, siempre que se observen las garantías constitucionales. Sólo puede decretarse cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial. Podrán proponerse causales de nulidad hasta antes de proferirse el fallo definitivo. Ahora bien, el objetivo que persigue la nulidad es la de garantizar el debido proceso y enderezar la actuación procesal en derecho, subsanando las irregularidades y vicios.*

*Empero, la nulidad puede ser decretada de oficio o a petición de parte, el funcionario competente podrá declarar en cualquier estado del proceso la nulidad parcial o total de lo actuado, mediante providencia debidamente motivada; las pruebas decretadas y aportadas legalmente antes de la declaratoria de nulidad, conservan plenamente su validez de conformidad con el Código de Procedimiento Civil.*

*El capítulo III de la Ley 610 de 2000, por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal, reglamenta las nulidades en estos procesos, en los siguientes términos: "Artículo 36. Causales de nulidad. Son causales de nulidad en el proceso de responsabilidad fiscal la falta de competencia del funcionario para conocer y fallar; la violación del derecho de defensa del implicado; o la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso. La nulidad será decretada por el funcionario de conocimiento del proceso. Artículo 37. Saneamiento de nulidades. En cualquier etapa del proceso en que el funcionario advierta que existe alguna de las causales previstas en el artículo anterior, decretará la nulidad total o parcial de lo actuado desde el momento en que se presentó la causal y ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo, para que se subsane lo afectado. Las pruebas practicadas legalmente conservarán su plena validez. Estas normas son aplicables a los procesos de*



*responsabilidad fiscal que se tramiten por el procedimiento ordinario y verbal. En cuanto al término para proponer las nulidades, la Ley 610 en su artículo 38 señala: "Artículo 38. Término para proponer nulidades. Podrán proponerse causales de nulidad hasta antes de proferirse el fallo definitivo. En la respectiva solicitud se precisará la causal invocada y se expondrán las razones que la sustenten. Sólo se podrá formular otra solicitud de nulidad por la misma causal por hechos posteriores o por causal diferente. Contra el auto que resuelva las nulidades procederán los recursos de reposición y apelación".*

*Este artículo fue subrogado por el artículo 109 de la Ley 1474 de 2011, en donde señala que la solicitud de nulidad podrá formularse hasta antes de proferirse la decisión final, (decisión de la primera instancia). Excepcionalmente y cuando los motivos que generen la nulidad sean posteriores a la decisión de primera instancia, será posible hacer esta solicitud pero teniendo en cuenta que la causa de la nulidad fue posterior al fallo de responsabilidad fiscal. La solicitud de nulidad se resolverá dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su presentación; solamente es aplicable en los Procesos que se tramiten por el procedimiento ordinario. Para los procesos que se tramiten por el procedimiento verbal se aplica lo preceptuado en el artículo 99 de la Ley 1474 de 2011 así:*

*"Artículo 99: Audiencias de descargos. La audiencia de descargos deberá iniciarse en la fecha y hora determinada en el auto de apertura e imputación del proceso. La audiencia de descargos tiene como finalidad que los sujetos procesales puedan intervenir, con todas las garantías procesales, y que se realicen las siguientes actuaciones... 11. Interponer y resolver nulidades".*

*Por ello, en el procedimiento verbal de responsabilidad fiscal, las solicitudes de nulidad interpuestas por los sujetos procesales, son decididas por el operador jurídico en la audiencia de descargos. Respecto a la taxatividad de las causales de nulidad en el ordenamiento jurídico colombiano, la Corte Constitucional se ha pronunciado respecto a las nulidades procesales basadas en el Código de Procedimiento Civil en el siguiente sentido (Sentencia T-125/10): "4.4. LAS NULIDADES PROCESALES Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso.*

#### *4.4.1. La naturaleza taxativa de las nulidades procesales*

*Nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso. Cualquier otra irregularidad no prevista expresamente deberá ser alegada mediante los recursos previstos por la normativa procesal, pero jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad.*

*En este sentido, la Corte expresó lo siguiente en la sentencia C-491 de 1995: "El Código de Procedimiento Civil que nos rige con un criterio que consulta la moderna técnica del derecho procesal, señala la taxatividad de las causales de nulidad, es decir, de los motivos que dan lugar a invalidar un acto procesal, y el principio de que no toda irregularidad constituye nulidad, pues éstas se entienden subsanadas si oportunamente no se corrigen a través de los recursos."*

*Esta Corte ha estimado que un sistema restringido –taxativo– de nulidades se ajusta a la Constitución, por cuanto garantiza los principios de seguridad jurídica y celeridad procesal. En este sentido, en la sentencia C-491 de 1995, la Corporación sostuvo que pese a que el artículo 29 superior establece los fundamentos básicos del derecho al debido proceso, corresponde al legislador, dentro de su facultad discrecional y con arreglo a los principios constitucionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas las formas procesales que deben ser cumplidas para asegurar su vigencia. En tal virtud, la regulación del régimen de nulidades es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, de conformidad con el principio de la proporcionalidad y los demás principios constitucionales, las causales de nulidad. El legislador –continúa la Corte– eligió un sistema de causales taxativas de nulidad con el fin de preservar los principios de seguridad jurídica y celeridad en los procesos judiciales. En efecto, este sistema permite presumir, acorde con los principios de legalidad y de buena fe que rigen las actuaciones de las autoridades públicas, la validez de los actos procesales, mientras no se declare su nulidad con arreglo a una de las causales específicamente previstas en la ley. "(...) De este modo, se evita la proliferación de incidentes de nulidad, sin fundamento alguno, y se contribuye a la tramitación regular y a la celeridad de las actuaciones judiciales, lo cual realiza el postulado del debido proceso, sin dilaciones injustificadas."*

*La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución".*

Finalmente, en relación con la aplicación de las previsiones contenidas en los artículos 16 y 47 en virtud de la expedición de la Ley 1474 de 2011, en específico lo dispuesto en el artículo 111, es conveniente señalar que, las aludidas normas establecen:

**Artículo 16.** *Cesación de la acción fiscal. En cualquier estado de la indagación preliminar o del proceso de responsabilidad fiscal, procederá el archivo del expediente cuando se establezca que la acción fiscal no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción, cuando se demuestre que el hecho no existió o que no es constitutivo de daño patrimonial al Estado o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, o se acredite la operancia de una causal eximente de responsabilidad fiscal o aparezca demostrado que el daño investigado ha sido resarcido totalmente.*



**Artículo 47. Auto de archivo.** *Habrá lugar a proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio o la operancia de una causal excluyente de responsabilidad o se demuestre que la acción no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción de la misma.*

Por su parte, el legislador del año 2011, dispuso en el artículo 111 de la Ley 1474, lo siguiente:

**Artículo 111. Procedencia de la cesación de la acción fiscal.** *En el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal únicamente procederá la terminación anticipada de la acción cuando se acredite el pago del valor del detrimento patrimonial que está siendo investigado o por el cual se ha formulado imputación o cuando se haya hecho el reintegro de los bienes objeto de la pérdida investigada o imputada. Lo anterior sin perjuicio de la aplicación del principio de oportunidad.*

Ahora bien, en relación con la vigencia y aplicación de las normas anteriores, es preciso señalar que en relación con el artículo 16, se predica su concordancia y complementariedad con lo dispuesto en el artículo 111, antes transcrito, de acuerdo con los cuales, se determina que cuando se demuestre que no existe daño al patrimonio, deberá ordenarse la cesación de la acción fiscal y el archivo del expediente. Así mismo es conveniente señalar que dado que el artículo 111 de la Ley 1474 de 2011 se encuentra ubicado en la Subsección 3, "Disposiciones Comunes al Procedimiento Ordinario y al Procedimiento Verbal de Responsabilidad Fiscal", esta disposición resulta aplicable tanto al proceso de responsabilidad fiscal que se tramita por la vía ordinaria o por el trámite verbal.

De otro lado, en relación con el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, se observa que al igual que el análisis que se formuló en relación con la norma anterior (artículo 16 de la Ley 610 de 2000), ésta disposición resulta concordada y complementada por lo dispuesto en el artículo 111 de la Ley 1474 de 2011, en consecuencia, su aplicación resulta armónica y viable jurídicamente tanto para los procesos de responsabilidad fiscal que se adelanten por el trámite ordinario así como el verbal.

En los anteriores términos, se absuelve su consulta.

Cordialmente,

**JULIANA MARTÍNEZ BERMEO**

Directora Oficina Jurídica

Proyectó:  
Revisó:  
Radicado:

Juliana Asslen Arévalo  
Lucenith Muñoz Arenas  
2015IE0022474