

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, enero veintiséis (26) de dos mil veintidós (2022).

REFERENCIA: CONTROL AUTOMÁTICO DE LEGALIDAD
TEMA: FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL NO. 004-2020¹
MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE.
EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2022-00012-00.

Sería del caso resolver sobre el control automático e integral de legalidad, previsto en la Ley 2080 de 2021, respecto del asunto de la referencia, sin embargo, advierte el Despacho que en el presente debe aplicarse la excepción de inconstitucionalidad señalada en el artículo 4º, de la Constitución, frente a los arts. 23 y 45, de la Ley 2080 de 2021.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante correo electrónico del 19 de enero de 2022, la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL VICHADA**, a través de la **OFICINA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO**, remitió para reparto en esta Corporación, el proceso con **RESPONSABILIDAD FISCAL** No. 004-2020, con fallo con responsabilidad fiscal.

2. Como fundamento de lo anterior, citó el art. 23, del Decreto 2080 de 2021, que modificó el art. 136ª, a la Ley 1437 de 2011.

3. Verificado el expediente digital aportado, el fallo con responsabilidad fiscal 004-2020, se dictó el 13 de septiembre de 2021, contra **MERCEDES ÁLVAREZ**, identificada con cédula de ciudadanía 40.377.878, y contra la **FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO ECOLÓGICO DEL VAUPÉS “ECOVAUPES”**, identificada con NIT 900530650 y representada legalmente por **OSCAR GARCÍA MARQUEZ**, identificado con cédula de ciudadanía 18.203.647.

4. La Autoridad fiscal declaró tercero civilmente responsable a **SEGUROS SURAMERICANA**, identificada con Nit. 890.903.407-9.

5. La anterior decisión fue confirmada en grado de consulta por el **CONTRALOR DEPARTAMENTAL DEL VAUPÉS**, mediante auto del 14 de octubre de 2021.

II. CONSIDERACIONES

En el presente caso, la aplicación de la excepción de inconstitucional será competencia del magistrado ponente, en atención al art. 20, de Ley 2080 de 2021, que modificó el art. 125 del C.P.A.C.A., en tanto la aplicación de dicha figura, no se enmarca en ninguna de las previsiones que correspondan a resolver por Sala de decisión, además, con fundamento en los arts. 136A del C.P.A.C.A., adicionado por el artículo 23, de la Ley 2080 de 2021, y el art. 45 ibídem., que disponen el trámite del proceso, en cabeza del ponente.

¹ Dictado por la Contraloría Departamental del Vichada, proceso con responsabilidad fiscal 004-2020, decisión del 13 de septiembre de 2021, confirmada el 14 de octubre de 2021.

EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2022-00012-00.

CONTROL AUTOMÁTICO DE LEGALIDAD FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL No. 004-2020

Responsable Fiscal: MERCEDES ÁLVAREZ Y OTRO

Entidad afectada: DEPARTAMENTO DEL VAUPÉS

SOBRE LA FIGURA DEL CONTROL AUTOMÁTICO DE LEGALIDAD DE FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL:

El acto legislativo 4 de 2019, introdujo en la Constitución una modificación al art. 267 Superior, que consagró que los fallos de responsabilidad fiscal deben someterse a control jurisdiccional, mediante un proceso por etapas y términos especiales, que faciliten *la recuperación oportuna del recurso público*, que tendrá un trámite que no superior a un año, según regulación legal.

A su turno, con la introducción del art. 136A del CPACA., mediante art. 23, de la Ley 2080 de 2021, se definió que los fallos con responsabilidad fiscal se someterán a un *control automático e integral de legalidad ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*, determinando para el efecto, el procedimiento que debía seguirse, esto mediante el art. 45, de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el art. 185^a, al C.P.A.C.A., que señala:

“Artículo 185A. Trámite del control automático de legalidad de fallos con responsabilidad fiscal. Recibido el fallo con responsabilidad fiscal y el respectivo expediente administrativo, se surtirá lo siguiente:

1. Mediante auto no susceptible de recurso, el magistrado ponente admitirá el trámite correspondiente, en el que dispondrá que se fije en la secretaría un aviso sobre la existencia del proceso por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo, así mismo en el auto admisorio se correrá traslado al Ministerio Público para que rinda concepto dentro del mismo término; se ordenará la publicación de un aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; así como la notificación al buzón de correo electrónico dispuesto para el efecto, a quien según el acto materia de control, hubiere sido declarado responsable fiscal o tercero civilmente responsable y al órgano de control fiscal correspondiente.
2. Cuando lo considere necesario para adoptar decisión, podrá decretar las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.
3. Vencido el término de traslado o el período probatorio, cuando a ello hubiere lugar, el magistrado ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de entrada al despacho para sentencia.
4. La sala de decisión proferirá sentencia dentro de los veinte (20) días siguientes al registro del proyecto de fallo, que incluirá, entre otros, el control de legalidad sobre la inhabilidad derivada de la inclusión en el Boletín de Responsables Fiscales la cual se entenderá suspendida hasta el momento en que sea proferida la sentencia respectiva. Si encontrare que se configuró alguna de las causales de nulidad previstas por el artículo 137, así lo declarará y adoptará las demás decisiones que en derecho correspondan. La sentencia proferida en ejercicio del control automático se notificará personalmente a la contraloría, a quien hubiere sido declarado responsable fiscal o tercero civilmente responsable, y al Ministerio Público, al buzón de correo electrónico dispuesto para el efecto; y por anotación en el estado, a los demás intervinientes y será susceptible de recurso de apelación que será decidido por salas especiales conformadas por la corporación competente, en caso de que el fallo de primera instancia sea proferido por el Consejo de Estado la apelación será resuelta por una sala especial diferente a aquella que tomó la decisión. La sentencia ejecutoriada en ejercicio del control automático tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes y se notificará en la forma dispuesta en el presente numeral.”

EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD FRENTE A LOS ARTÍCULOS 23 Y 45 DE LA LEY 2080 DE 2021

Frente a esta figura, el **CONSEJO DE ESTADO** inicialmente avocó e impartió le trámite fijado, como puede constatarse en algunas decisiones del mes de abril hogaño, no obstante, a partir de la decisión dentro del radicado 11001-03-15-000-2021-01175-00(A), del 28 del mismo mes y año, se inaplicaron los artículos 23 y 45 de la Ley

EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2022-00012-00.

CONTROL AUTOMÁTICO DE LEGALIDAD FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL No. 004-2020

Responsable Fiscal: MERCEDES ÁLVAREZ Y OTRO

Entidad afectada: DEPARTAMENTO DEL VAUPÉS

2080 de 2021, considerando que resultan contrarios a los postulados constitucionales de los arts. 29, 229, 237 y 238, al respecto sostuvo:

“16.- En esa medida, la aplicación de dichas normas resulta en este caso abiertamente incompatible con la garantía constitucional del debido proceso prevista en el artículo 29 de la C.P. con el cual <<nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio>> y con el derecho de acceso a la administración de justicia previsto en el artículo 229 de la C.P. El control inmediato de legalidad excluye el derecho de los afectados de acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para discutir, conforme con todas las garantías del proceso adversarial, un acto administrativo de contenido particular a través de un efectivo e integral medio de control, lo cual incluye el derecho de solicitar la suspensión provisional de sus actos (art. 237 y 238 de la C.P.)

17.- En consecuencia, en aplicación de la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4 de la Constitución Política respecto de los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021, se dispondrá no avocar el conocimiento del trámite de control automático de legalidad sobre el fallo con responsabilidad fiscal sometido a examen dentro del presente trámite”.

Dicha postura fue objeto de pronunciamiento de unificación, mediante providencia del 29 de junio hogaño, en la que el **CONSEJO DE ESTADO**, precisó:

“La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo estima que la providencia impugnada debe confirmarse, toda vez que, considera que en el caso concreto, la aplicación del medio de control automático de legalidad de los actos administrativos que declaran la responsabilidad fiscal, regulados en los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021, es incompatible con los artículos 29, 229 y 238 de la Constitución y, como consecuencia de lo anterior, también riñe con el artículo 13 ibidem. Asimismo, con los artículos 2.º, 8.1, 23.2, 24 y 25.1 de la CADH, y con la sentencia de la Corte IDH del caso Petro Urrego vs Colombia del 8 de julio de 2020. (...)

32. De la comparación entre el texto de la disposición constitucional sobre el derecho fundamental al debido proceso, la convencional sobre las garantías judiciales, y el régimen probatorio en el trámite del control automático de legalidad, es posible observar que los numerales 2.º y 3.º del artículo 45 de la Ley 2080 violan ostensiblemente lo relativo al derecho a la prueba y a su contradicción, lo cual se enmarca dentro de las debidas garantías judiciales de la CADH, toda vez que esta prerrogativa queda dependiendo de la decisión discrecional del juez de este medio de control, pues de la redacción de los preceptos legales en comento se entiende que el responsable fiscal no tiene la posibilidad real de solicitar y allegar pruebas, y tampoco puede controvertir la decisión que adopte el magistrado ponente sobre la necesidad de tener un periodo probatorio o de pronunciarse en alegatos de conclusión acerca de las pruebas que efectivamente se practiquen, lo cual restringe su derecho a la defensa, que es parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso.

33. Así, esta Sala Plena de lo Contencioso Administrativo estima que la redacción de los numerales 2.º y 3.º del artículo 45 de la Ley 2080 no permite una interpretación diferente a la que indica que el decreto y práctica de pruebas en el control automático de legalidad de los actos administrativos que declaran la responsabilidad fiscal es una facultad exclusivamente discrecional del magistrado ponente del proceso, razón por la cual, en lo relativo a esta cuestión, están cumplidos los requisitos para exceptuar su aplicación en ejercicio de los controles difusos de constitucionalidad y convencionalidad.

(...)

35. Así, esta Sala considera que la regulación legal del medio de control en estudio es incompatible con el artículo 229 de la Carta, en la medida en que, a quien es declarado fiscalmente responsable, se le da un tratamiento de mero interviniente en un proceso en el que se discute acerca de un asunto que incumbe a sus derechos subjetivos, pues el fallo con responsabilidad fiscal es un acto administrativo de carácter particular, en el que se establece la obligación de pagar una suma líquida de dinero, y que por sí solo presta mérito ejecutivo.

36. De esta manera, al ser tratado como un mero interviniente, al responsable fiscal no se le da la oportunidad de formular pretensiones que deban abordarse necesariamente en la sentencia que decida el medio de control en virtud del deber de congruencia que se debe seguir en esta materia, frente a cuestiones relacionadas, por ejemplo, con el restablecimiento de sus derechos y la reparación del daño que se le hubiere podido causar con el acto administrativo que se demuestre ilegal, lo cual es un imperativo constitucional de conformidad con el artículo 90 Superior.

37. Así, la satisfacción de estos derechos queda también a la discrecionalidad de la sala especial de decisión o del tribunal que conozca del control automático de legalidad, puesto que, según el numeral 4.º del artículo 45 de la Ley 2080, el juzgador solo se pronunciará sobre las causales de nulidad del acto administrativo (art. 137 del CPACA) cuando se profiera sentencia, sin dar oportunidad de fijar el litigio que declare los hechos probados y la debida sustentación de la posible causal de nulidad. Tampoco resulta evidente que la expresión «las demás decisiones que en derecho correspondan» de manera clara habilite al juzgador para la reparación integral del daño derivado del acto judicialmente anulado que declaró la responsabilidad fiscal, puesto que tampoco se brinda la oportunidad procesal para solicitar las pruebas relacionadas con el monto de los perjuicios, si ello fuere necesario.

38. A lo anterior, se suma que «la sentencia ejecutoriada en ejercicio del control automático tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes», lo cual, es propio de los procesos contenciosos de legalidad objetiva de actos administrativos de carácter general y no de los de carácter particular. Tradicionalmente se ha controvertido la legalidad de estos actos de responsabilidad fiscal con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que tiene efectos inter-partes.

(...)

42. El artículo 238 de la Constitución autoriza la suspensión de los efectos de los actos administrativos, como medida cautelar en el proceso de lo contencioso administrativo. Dicha norma constitucional se encuentra regulada en el artículo 229 del CPACA, lo cual es una valiosa garantía procesal de la tutela judicial efectiva, que está vedada para el que ha sido declarado fiscalmente responsable porque en las normas aquí cuestionadas, le da el tratamiento de mero interviniente y no se constituye como parte en el proceso, razón por la cual, de acuerdo con la ley a la que remite la disposición constitucional, no está legitimado para pedir la suspensión de los efectos del acto administrativo que declaró su responsabilidad, los cuales no se reducen únicamente a la inscripción en el Boletín de Responsables Fiscales, sino que, como ya se tuvo la oportunidad de mencionar, también comprende la obligación perentoria de pagar una suma de dinero, la cual presta mérito ejecutivo.

43. En esa ilación, no es posible interpretar las reglas relativas a las medidas cautelares en el sentido de entender que en estos casos es posible que el juez de lo contencioso administrativo las declare de oficio, toda vez que, de acuerdo con el párrafo del artículo 229 del CPACA antes mencionado, esta facultad solo es procedente «en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos», lo cual es ajeno a los derechos individuales o subjetivos que conciernen a la declaración de responsabilidad fiscal mediante un acto administrativo de carácter particular. En síntesis, dado que en esta materia los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021 no permiten una interpretación conforme con el artículo 238 de la Constitución, aquí se estima que también están reunidos los presupuestos para hacer prevalecer la norma de normas mediante la excepción de inconstitucionalidad.”

Claro está que en los arts. 23 y 45, de la Ley 2080 de 2021, se estableció un procedimiento judicial incompatible con las disposiciones constitucionales de los artículos 29, 229 y 238, *así como garantías reconocidas en la Convención Americana de Derechos Humanos*, que habilitan la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, contenida en el art. 4º Superior.

El Despacho siguiendo la postura del **H. CONSEJO DE ESTADO**, resuelve aplicar la excepción de inconstitucionalidad señalada en el artículo 4º, de la Constitución, respecto de los artículos 23 y 45, de la Ley 2080 de 2021, por ser contrarios a los artículos 29, 229, y 238, de la Constitución, por las razones expuestas. Por lo anterior, **NO** se avocará conocimiento del control automático de legalidad, respecto del

expediente de **RESPONSABILIDAD FISCAL** 004-2020, remitido por la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL VAUPÉS**.

Ahora bien, frente al tema de la **CADUCIDAD**, conviene aclarar que el auto de unificación del **H. CONSEJO DE ESTADO** señaló que en para el ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, el término de caducidad debería contabilizarse desde la ejecutoria del auto que declare la excepción de inconstitucionalidad en asuntos como el analizado en precedencia. Al respecto se indicó:

“EL TÉRMINO DE CADUCIDAD

59. En todo caso, partiendo de la base de que el fallo de responsabilidad fiscal es un acto administrativo de contenido particular y concreto, el cual puede ser demandado por quienes gocen de legitimación en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y que este está sujeto al término de caducidad de cuatro meses previsto en el numeral 2.º del artículo 164 del CPACA, *la Sala Plena decidirá en la parte resolutive de esta providencia que frente a los actos de este tipo que han sido proferidos durante la vigencia de los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021, el término para que opere la caducidad en esta materia solamente empezará a contar, en cada caso particular, a partir del momento en el que quede en firme el auto que decida declarar la excepción de inconstitucionalidad.”*

En consecuencia, se dispondrá que el término de **CADUCIDAD** del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** que procede contra actos administrativos que declararon la responsabilidad fiscal dentro del proceso de **RESPONSABILIDAD FISCAL** 004-2020, adelantado por la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL VAUPÉS**, que se profirieron en vigencia de los artículos 23 y 45, de la Ley 2080 de 2021, solamente empezará a contar a partir del momento en el que quede en firme el presente auto.

Pese a lo anterior, llama la atención del Despacho que dentro del expediente remitido, en el último folio del archivo de demanda, ² obra constancia de ejecutoria de la decisión, de fecha 25 de octubre de 2021, y la remisión para resolver sobre el control automático de legalidad en el asunto, se realizó casi 3 meses después, esto es, el 19 de enero hogaño.

Si bien en el asunto es claro que dicha remisión pudo verse afectada por el tiempo de vacancia judicial, lo cierto es que con fundamento en la jurisprudencia del **CONSEJO DE ESTADO**, es pertinente pronunciarse sobre la caducidad del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** que pueda intentarse en el asunto, por lo que la dilación de la autoridad fiscal en remitir el expediente para surtir dicho trámite, en los términos del art. 136A del CPACA., no puede pasarse por alto.

Bajo este contexto, se instará a la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE VAUPÉS** para que en lo sucesivo, remita los expedientes para control de legalidad, conforme a los términos del art. 136 A del CPACA., evitando así dilaciones injustificadas en el trámite que puedan conducir a inconvenientes respecto de la caducidad del medio de control al que quiera acudir el declarado responsable fiscal.

En mérito de lo expuesto, el Despacho 001 del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

² 01Demanda

EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2022-00012-00.

CONTROL AUTOMÁTICO DE LEGALIDAD FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL No. 004-2020

Responsable Fiscal: MERCEDES ÁLVAREZ Y OTRO

Entidad afectada: DEPARTAMENTO DEL VAUPÉS

PRIMERO: APLICAR la **EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD** señalada en el artículo 4° de la Constitución, respecto de los artículos 23 y 45, de la Ley 2080 de 2021, por ser contrarios a los artículos 29, 229 y 238 de la Constitución.

SEGUNDO: NO AVOCAR conocimiento de control automático de legalidad frente al fallo con responsabilidad fiscal del 13 de septiembre de 2021, dentro del proceso con responsabilidad fiscal No. 004-2020, proferido por el **ÁREA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO DE LA CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL VAUPÉS**, y confirmada por el **CONTRALOR DEPARTAMENTAL DEL VAUPÉS**, el 14 de octubre de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia, devuélvase el expediente a la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL VAUPÉS**, para lo de su cargo.

TERCERO: INSTAR a la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE VAUPÉS** para que en lo sucesivo, remita los expedientes para control de legalidad, conforme a los términos del art. 136 A del CPACA., evitando así dilaciones injustificadas en el trámite que puedan conducir a inconvenientes respecto de la **CADUCIDAD** del medio de control al que quiera acudir el declarado responsable fiscal.

CUARTO: DISPONER que el término de **CADUCIDAD** del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** que procede contra los actos administrativos que declararon la responsabilidad fiscal dentro del proceso de **RESPONSABILIDAD FISCAL** 004-2020, adelantado por la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL VAUPÉS**, solamente empezará a contar a partir del momento en el que quede en firme el presente auto.

QUINTO: NOTIFÍQUESE la presente decisión al **ÁREA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO** de la **CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL VAUPÉS** y al Delegado del Ministerio Público, como lo indica el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 48, de la Ley 2080 de 2021, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico exclusivo para notificaciones judiciales de que trata el artículo 197, del C.P.A.C.A..

SEXTO: NOTIFÍQUESE a los buzones de correo electrónico dispuestos para tal efecto, que aparezcan registrados en el proceso de **RESPONSABILIDAD FISCAL**, a **MERCEDES ALVAREZ**, a **OSCAR GARCÍA MARQUEZ**, en calidad de representante legal de **ECOVAUPÉS**, hallados fiscalmente responsables, a **SEGUROS SURAMERICANA**, tercero civilmente responsable y al **DEPARTAMENTO DEL VAUPÉS**, como titular de los recursos públicos.

SÈPTIMO: Por **SECRETARÍA**, publíquese la presente decisión, en el portal web del Tribunal, en la página de la **RAMA JUDICIAL**, y en la página web de la Corporación.

OCTAVO: Una vez ejecutoriada esta providencia, archívense las diligencias dejando las constancias del caso y con las seguridades que ello exija.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:

Teresa De Jesus Herrera Andrade
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De Villavicencio - Meta

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: **9f526b8c1106065b97ce4fb3fc57dbefa6e588764a740b777b88d3e1786cbae7**

Documento generado en 26/01/2022 09:16:53 AM

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