

Bogotá,
110



Auditoría General de la República
 Al contestar cite el radicado No: 1102-202504167
 Fecha: 22 de diciembre de 2025 02:10:35 p. m.
 Origen: Oficina Jurídica
 Destino: Peticionario

Señora
JULIANNA GIL BEHAINE
jgilbehaine1703@gmail.com

Referencia: Concepto 110.074.2025
 SIA-ATC. 012025001090

1. De la función pública
2. Del patrimonio público
3. De la gestión fiscal y el gestor fiscal
4. De las empresas de servicios públicos con participación estatal y sus servidores

Respetada señora Julianna,

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento contenido en oficio del 3 de noviembre de 2025, allegado a través del portal ciudadanía de nuestra página web el 4 de noviembre de 2025, radicado en la AGR en la misma fecha con el número 2101-202502447 bajo el SIA-ATC. 012025001090, en el que solicita:

«● De acuerdo con lo considerado, entre otras, en la Sentencia C - 037 de 2003 de la Corte Constitucional, *“Desde el punto de vista constitucional es factible que la ley someta a responsabilidad disciplinaria, por el manejo de recursos del Estado, a los particulares encargados de dicha función, **pues la administración de los recursos públicos es, por sí misma, función pública.**”* En consecuencia, sírvase informar si:

1. ¿Administrar patrimonio público es función pública?

● Considerando que las Empresas de Servicios Públicos –con cualquier participación pública–, tienen **patrimonio público** en modo de **intereses patrimoniales de naturaleza pública¹⁻¹**, sírvase responder las siguientes preguntas:

2. ¿Se entiende que los trabajadores de las Empresas de Servicios Públicos –con cualquier participación pública–, **administran patrimonio público**?

3. Si la respuesta es **sí**, ¿qué trabajadores de las Empresas de Servicios Públicos –con cualquier participación pública–, se entiende que **administran patrimonio público**? ¿todos los trabajadores? ¿solo sus representantes legales y miembros de juntas?

¹ Tal como lo indica la “Guía para la Administración del Riesgo y el diseño de controles en entidades públicas” del Departamento Administrativo de la Función Pública, en virtud de cual, por patrimonio público “se entiende como el conjunto de bienes o recursos o intereses patrimoniales de naturaleza pública, susceptibles de estimación económica (artículo 6 Ley 610 de 2000 y Sentencia C -340-07)”. (Nota 1 propia de petición)

4. En ese sentido, ¿qué trabajadores de las Empresas de Servicios Públicos –con cualquier participación pública–, se entiende que son **gestores fiscales**, y por lo tanto, destinatarios de la Ley 610 de 2000^{2-2?}» (Cursiva, negrilla y subrayado propio de la petición)

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, debemos indicar que, teniendo en cuenta las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, este ente de control no puede tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas (contralorías y fondos de bienestar social de las mismas) o de sus sujetos de vigilancia, dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte. Por tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a nuestra vigilancia, por lo cual, se abordará el tema objeto de consulta de manera general y abstracta.

Así mismo, le indicamos que de conformidad con el numeral 3° del artículo 18 del Decreto-Ley 272 de 2000 «Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República», es función de la Oficina Jurídica «Emitir los conceptos jurídicos sobre temas de control fiscal y administrativos que le sean solicitados por el Auditor General o los requeridos por las demás dependencias del organismo», los cuales abordan los temas de manera general y abstracta, sin que tengan el carácter de fuente normativa, buscando solamente orientar y facilitar la aplicación normativa jurídica, más no la solución directa al problema jurídico planteado, por lo tanto, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Igualmente, observamos que su solicitud se refiere a asuntos o situaciones individuales y concretas que pueden llegar a ser sometidos a nuestra vigilancia, por lo cual como se anotó anteriormente no podemos pronunciarnos de forma específica; no obstante, esta Oficina Jurídica para brindar elementos de juicio que contribuyan al debate académico y permitan al consultante dilucidar la problemática planteada traerá a colación las normas, jurisprudencia y doctrina referentes que se encuentra al alcance de todos, exponiendo algunas consideraciones jurídicas, para así emitir concepto de manera general y abstracta abordando los siguientes temas: 1. De la función pública, 2. Del patrimonio público, 3. De la gestión fiscal y el gestor fiscal, y 4. De las empresas de servicios públicos con participación estatal y sus servidores.

1. De la función pública

La Constitución Política de Colombia de 1991 establece respecto de la función administrativa:

«Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento

² «Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías». (Nota 2 propia de la petición)

de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.»

La Corte Constitucional respecto de la función pública se ha pronunciado en múltiples sentencias, de ellas traemos a colación lo establecido respecto de su naturaleza en la sentencia C-631 del 21 de noviembre de 1996:

«2.1. La función pública, implica el conjunto de tareas y de actividades que deben cumplir los diferentes órganos del Estado, con el fin de desarrollar sus funciones y cumplir sus diferentes cometidos y, de este modo, asegurar la realización de sus fines.

La función pública, por lo tanto, se dirige a la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad, en sus diferentes órdenes y, por consiguiente, se exige de ella que se desarrolle con arreglo a unos principios mínimos que garanticen la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la celeridad, la imparcialidad y la publicidad (art. 209 C.P.), que permitan asegurar su correcto y eficiente funcionamiento y generar la legitimidad y buena imagen de sus actuaciones ante la comunidad.»

De otro lado, ésta Alta Corte en sentencia C-037 del 28 de enero de 2003, por usted citada en su interrogante del numeral 1, establece la noción de función pública, así:

«Si bien en un sentido amplio podría considerarse como función pública todo lo que atañe al Estado, cabe precisar que la Constitución distingue claramente los conceptos de función pública y de servicio público y les asigna contenidos y ámbitos normativos diferentes que impiden asimilar dichas nociones, lo que implica específicamente que no se pueda confundir el ejercicio de función públicas, con la prestación de servicios públicos, supuestos a los que alude de manera separada el artículo 150 numeral 23 de la Constitución que asigna al Legislador competencia para expedir las leyes llamadas a regir una y otra materia^{[41]3}.

4.1.1.3.1 La Constitución utiliza el término “función” para identificar las actividades del Estado, (art. 113 C.P.)^{[42]4} así como para determinar las competencias de los órganos estatales (arts 150, 241, 277 C.P. por ejemplo). Así mismo el artículo 122 señala que *“no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento”*, en tanto que el artículo 212 superior expresa que *“Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.*

La Constitución hace referencia a las expresiones “función pública” y “funciones públicas” de manera específica en el capítulo II del título V sobre la organización del Estado, en el que se establecen los principios que rigen el cumplimiento de “funciones públicas” por los servidores públicos.

Cabe recordar, así mismo, que la Constitución califica expresamente como “funciones públicas” la

³ ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

23. Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos.

(Nota [41] propia de la sentencia)

⁴ Artículo 113 Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva, y la judicial.

Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado.

Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.

(Nota [42] propia de la sentencia)

administración de justicia (art. 228 C.P.) y el control fiscal (art. 267 C.P.), en tanto que el artículo 209 se refiere a la “función administrativa” (art. 209 C.P.) especie dentro del género función pública.

Ahora bien, como ya ha señalado esta Corporación, **las actividades de los servidores públicos, propias de su cargo o destino, son por esencia y definición funciones públicas**, pues están dirigidas a contribuir al logro oportuno y eficaz de los cometidos a cargo del Estado^{[43]5}.

Según la idea que fluye del artículo 123 de la Constitución, servidor público es en este sentido toda persona que ejerce a cualquier título una función pública y, en tal virtud, ostentan dicha condición los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios (C.P. arts. 123 y 125).

Así las cosas, la noción de “función pública” atañe al conjunto de las funciones que cumple el Estado, a través de los órganos de las ramas del poder público, de los órganos autónomos e independientes, (art. 113) y de las demás entidades o agencias públicas, en orden a alcanzar sus diferentes fines.

(...)

(...) La función pública se manifiesta, a través de otros mecanismos que requieren de las potestades públicas y que significan, en general, ejercicio de la autoridad inherente del Estado^{[51]6}.

(...)

(...) como por ejemplo, señalamiento de conductas, ejercicio de coerción, expedición de actos unilaterales, (...)» (Resaltamos en negrilla)

Tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁷ como la del Consejo de Estado⁸, asimilan la función pública con la función administrativa al referirse a los principios que la rigen, toda vez que siempre se hace referencia a los principios establecidos en el artículo 209 superior. No obstante, la Corte Constitucional en la anteriormente mencionada sentencia C-037 de 2003, aclara que la función administrativa es la «especie» dentro del «género» función pública.

Se tiene entonces que la función pública es la que ejerce cada uno de los órganos o entidades del Estado para el cumplimiento de los cometidos estatales asignados en pro del interés general bajo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia de 1991. Como ejemplos de función pública encontramos la administración de justicia, la actividad contractual, la vigilancia y control fiscal, pues en todas ellas **la administración conserva la regulación, el control, la vigilancia y la orientación de la función**.

La función pública comporta el ejercicio de competencias y atribuciones asignadas por el legislador o el reglamento a un órgano o entidad del Estado y a sus servidores; es decir, la función pública es de asignación legal o reglamentaria y prestada principalmente por servidores públicos y de manera excepcional por particulares.

⁵ Ver Sentencia C-563/98 M.P. Carlos Gaviria Díaz y Antonio Barrera Carbonnel.

(Nota [43] propia de la sentencia)

⁶ Sobre las potestades que reflejan el imperium estatal ver Juan Carlos Cassagne Derecho Administrativo, quinta edición, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1994, Págs. 17 y ss

(Nota [51] propia de la sentencia)

⁷ Ver entre otras, las sentencias C-037-2003,

⁸ Ver entre otras, la sentencia de unificación 11001-03-28-000-2013-00006-00(IJ) del 15 de julio de 2014

Se entiende que los servidores públicos prestan función pública (de la prestación del servicio público) en el entendido que, con el desarrollo de sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, contribuyen al cumplimiento de los cometidos asignados a la entidad respectiva a fin de satisfacer los intereses generales de la comunidad.

El ejercicio de función pública respecto del patrimonio público recae en su administración, es decir, en lo referente al poder de disposición, uso, conservación y demás acciones sobre el mismo, para así en cumplimiento de funciones, lograr los fines y cometidos para ellos dispuestos.

2. Del patrimonio público

La corte Constitucional en la sentencia C-479 del 26 de octubre de 1995 definió el patrimonio público en sentido amplio, así:

«Por patrimonio público, en sentido amplio se entiende aquello que está destinado, de una u otra manera, a la comunidad, y que está **integrado por los bienes y servicios** que a ella se le deben como sujeto de derechos.» (Resaltamos en negrilla)

Respecto al patrimonio público, la Corte Constitucional en la sentencia C-064 del 4 de febrero de 2003, establece:

«El patrimonio del Estado puede cobijar bienes de muy diverso contenido y naturaleza: muebles e inmuebles; materiales e inmateriales; y esto se hace más difícil, en la medida en que el derecho extiende progresivamente su protección a nuevos bienes; por ejemplo, al patrimonio cultural, al patrimonio arqueológico, al patrimonio genético, al patrimonio ecológico, el derecho al paisaje, etc., etc. Precisamente porque se trata de distintos aspectos del patrimonio del Estado y de diversas lesiones del mismo.

(...)

Sobre este punto se observa, en primer lugar, que no hay definición constitucional de patrimonio del Estado, lo que obliga a acudir a los criterios generales señalados en la Carta Política sobre el particular. Por otro lado, la Corte considera que no es posible asimilar o confundir el concepto de patrimonio privado con el de patrimonio del Estado, puesto que éste involucra formas de propiedad como los bienes de uso público (C.Pol., art. 63), el patrimonio ecológico, el genético (C. Pol., arts 8°, 79 y 80), el patrimonio cultural, el arqueológico (C. Pol., arts 63 y 72) que no se asemejan a las formas de propiedad privada, precisamente porque tienen características diversas y persiguen fines distintos y se encuentran bajo la especial protección del Estado. Por tal razón, el concepto de patrimonio del Estado es propio del Derecho Público, lo que lógicamente se desprende del tipo de relación que surge sobre esos bienes, que no es igual al que tienen los particulares sobre la propiedad privada.»

La Sala Décima Especial de Decisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia del 1º de febrero de 2022 dentro de la radicación 73001-33-31-006-2008-00027-01, unificó su jurisprudencia respecto del concepto de patrimonio público en los siguientes términos:

«El patrimonio público es el conjunto de los bienes y recursos, cualquiera que sea su naturaleza, que son propiedad del Estado y que le sirven para el cumplimiento de sus cometidos, conforme a la

legislación positiva. En ellos se incluyen, además del territorio, los bienes de uso público y los fiscales, los inmateriales y los derechos e intereses que no son susceptibles de apreciación pecuniaria cuyo titular es toda la población, los valores tangibles e intangibles o no fácilmente identificables, tales como el patrimonio cultural de la Nación, el patrimonio arqueológico, los bienes que conforman la identidad nacional y el medio ambiente.»

Esta Oficina Jurídica en el concepto 110.75.2021 respecto del patrimonio público, dijo:

«Se entiende por patrimonio público los bienes, derechos y obligaciones de propiedad del Estado que sirven para el cabal cumplimiento de sus obligaciones. Los bienes que conforman el patrimonio son: el territorio (artículos 101 y 102 CN), los bienes de uso público (artículo 674 CC) y los bienes fiscales (los que pertenecen a personas de derecho público, no son de uso público y son del dominio privado del Estado).

Los bienes públicos son los que pertenecen a todos los habitantes del territorio, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Los bienes fiscales son aquellos de propiedad de una entidad de derecho público, es decir, que ésta ejerce el dominio tal como lo hacen los particulares sobre sus propios bienes. No son de uso público, es decir, no son de uso general de los habitantes del territorio.

(...)

5. Conclusiones

(...)

- i) El patrimonio público está conformado por el territorio, los bienes de uso público y los bienes fiscales, siendo éstos últimos del dominio exclusivo de las entidades de derecho público.»

Línea conceptual seguida y ampliada en el concepto 110.059.2024, así:

«De acuerdo a la normatividad colombiana, el patrimonio público es el conjunto de bienes y recursos de cualquier naturaleza que sean propiedad del estado y que le sirven para cumplir su cometido, conforme a la legislación positiva, en palabras del consejo de estado. La carta política define en ese sentido además del territorio, los bienes de uso público y los bienes fiscales, los inmateriales y los derechos e intereses que no son susceptibles de apreciación pecuniaria donde su titular son los habitantes del territorio, además de los valores tangibles e intangibles o no fácilmente identificables tales como el patrimonio cultural de la Nación, el patrimonio arqueológico, los bienes que conforman la identidad nacional y el medio ambiente.

Así, se entiende por patrimonio público los bienes, derechos y obligaciones de propiedad del Estado que sirven para el cabal cumplimiento de sus obligaciones. Los bienes que conforman el patrimonio son: el territorio (artículos 101 y 102 Constitución Política), los bienes de uso público (artículo 674 Código Civil Colombiano) y los bienes fiscales (los que pertenecen a personas de derecho público, no son de uso público y son del dominio privado del Estado).

(...)

Por lo tanto, debe entenderse que el patrimonio público comprende el conjunto de bienes y recursos de cualquier naturaleza que son propiedad del Estado y que le permiten cumplir con sus funciones.

(...))»

Así, se tiene que el patrimonio público está conformado por todos los bienes incluidos los inmateriales, los recursos de propiedad del Estado, así como los derechos de los cuales es titular.

Ahora bien, la protección y defensa del patrimonio público se efectúa a través de la vigilancia y control fiscal de conformidad con lo establecido en el artículo 267 de la Constitución Política de Colombia de 1991 modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 4 de 2019, desarrollado por el Decreto-Ley 403 de 2020 «Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal» en sus definiciones consignadas en el artículo 2º:

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

(...)

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad, el desarrollo sostenible y el cumplimiento del principio de valoración de costos ambientales. (...)»

«Artículo 2º. Definiciones. Para los efectos de la vigilancia y el control fiscal se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Vigilancia fiscal. Es la función pública de vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, que ejercen los órganos de control fiscal de manera autónoma e independiente de cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa. Consiste en observar el desarrollo o ejecución de los procesos o toma de decisiones de los sujetos de control, sin intervenir en aquellos o tener injerencia en estas, así como con posterioridad al ejercicio de la gestión fiscal, con el fin de obtener información útil para realizar el control fiscal.

Control fiscal: Es la función pública de fiscalización de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, que ejercen los órganos de control fiscal de manera autónoma e independiente de cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa, con el fin de determinar si la gestión fiscal y sus resultados se ajustan a los principios, políticas, planes, programas, proyectos, presupuestos y normatividad aplicables y logran efectos positivos para la consecución de los fines esenciales del Estado, y supone un pronunciamiento de carácter valorativo sobre la gestión examinada y el adelantamiento del proceso de responsabilidad fiscal si se dan los presupuestos para ello.

El control fiscal será ejercido en forma posterior y selectiva por los órganos de control fiscal, sin perjuicio del control concomitante y preventivo, para garantizar la defensa y protección del patrimonio público en los términos que establecen la Constitución Política y la ley.»

3. De la gestión fiscal y el gestor fiscal

La Ley 610 de 2000 «Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías» define la gestión fiscal así:

«Artículo 3º. Gestión fiscal. Para los efectos de la presente ley, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado **que manejen o administren** recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales.» (Resaltamos en negrilla)

La Corte Constitucional en la sentencia C-840 del 09 de agosto de 2001, en cuanto a la gestión fiscal, dijo:

«Como bien se aprecia, se trata de una definición que comprende las actividades económicas, jurídicas y tecnológicas como universo posible para la acción de quienes tienen la competencia o capacidad para realizar uno o más de los verbos asociados al tráfico económico de los recursos y bienes públicos, en orden a cumplir los fines esenciales del Estado conforme a unos principios que militan como basamento, prosecución y sentido teleológico de las respectivas atribuciones y facultades. Escenario dentro del cual discurren, entre otros, el ordenador del gasto, el jefe de planeación, el jefe jurídico, el almacenista, el jefe de presupuesto, el pagador o tesorero, el responsable de la caja menor, y por supuesto, **los particulares que tengan capacidad decisoria frente a los fondos o bienes del erario público puestos a su cargo. Siendo patente que en la medida en que los particulares asuman el manejo de tales fondos o bienes, deben someterse a esos principios que de ordinario son predicables de los servidores públicos, a tiempo que contribuyen directa o indirectamente en la concreción de los fines del Estado.**

Por lo tanto, cuando alguna contraloría del país decide crear y aplicar un programa de control fiscal en una entidad determinada, debe actuar con criterio selectivo frente a los servidores públicos a vigilar, esto es, **tiene que identificar puntualmente a quienes ejercen gestión fiscal dentro de la entidad, dejando al margen de su órbita controladora a todos los demás servidores.** Lo cual es indicativo de que el control fiscal no se puede practicar in sólido o con criterio universal, tanto desde el punto de vista de los actos a examinar, como desde la óptica de los servidores públicos vinculados al respectivo ente. Circunstancia por demás importante si se tienen en cuenta las varias modalidades de asociación económica que suele asumir el Estado con los particulares en la fronda de la descentralización por servicios nacional y/o territorial. Eventos en los cuales la actividad fiscalizadora podrá encontrarse con empleados públicos, trabajadores oficiales o empleados particulares^[1]⁹, sin que para nada importe su específica condición cuando quiera que los mismos tengan adscripciones de gestión fiscal dentro de las correspondientes entidades o empresas.

Bajo tales connotaciones resulta propio inferir que la esfera de la gestión fiscal constituye el elemento vinculante y determinante de las responsabilidades inherentes al manejo de fondos y bienes del Estado

⁹ Tal como ocurre en relación con los empleados de las empresas de servicios públicos mixtas; y de las empresas de servicios públicos privadas que incorporen aportes estatales. (arts. 14, numerales 6 y 7, y 41 de la ley 142/94). (Nota [1] propia de la sentencia)

por parte de los servidores públicos y de los particulares. Siendo por tanto indiferente la condición pública o privada del respectivo responsable, cuando de establecer responsabilidades fiscales se trata.» (Resaltamos en negrilla)

Esta Alta Corte en la sentencia C-438 del 30 de noviembre de 2022 en una amplia exposición respecto de la gestión fiscal y de los gestores fiscales, dijo:

«(iii) La gestión fiscal

149. A ella hacen referencia los artículos 267, 268 y 272 de la Constitución Política, sin entrar a definirla. Esta Corte, en sus providencias iniciales, consideró que de “conformidad con la idea generalmente aceptada de que el fisco o erario público está integrado por los bienes o fondos públicos, cualquiera sea su origen, el concepto de gestión fiscal alude a la administración o manejo de tales bienes, en sus diferentes y sucesivas etapas de recaudo o percepción, conservación, adquisición, enajenación, gasto, inversión y disposición.”^{[127]10} Más adelante, la Corte señaló que la gestión fiscal comprende los actos y operaciones de naturaleza fiscal - como el manejo de fondos o bienes del Estado, su conservación e inversión -.^{[128]11}

(...)

151. A su vez, con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad presentada contra algunos apartes de los artículos 1, 4, 6, 12 y 41 de la Ley 610 de 2000, en la Sentencia C-840 de 2001, acerca de la gestión fiscal, la Corte señaló que la definición contenida en el citado artículo 3 de la Ley 610 de 2000, respecto a las actividades en ella previstas, “discurren, entre otros, el ordenador del gasto, el jefe de planeación, el jefe jurídico, el almacenista, el jefe de presupuesto, el pagador o tesorero, el responsable de la caja menor, y por supuesto, los particulares que tengan capacidad decisoria frente a los fondos o bienes del erario público puestos a su cargo. Siendo patente que en la medida en que los particulares asuman el manejo de tales fondos o bienes, deben someterse a esos principios que de ordinario son predicables de los servidores públicos, al tiempo que contribuyen directa o indirectamente en la concreción de los fines del Estado”.^{[130]12}

(...)

155. Sobre ese marco, es posible diferenciar el control fiscal y la gestión fiscal tal y como hasta la fecha esta última ha sido definida por la ley y la jurisprudencia constitucional, como dos categorías relacionadas, pero materialmente distintas. Entonces, la primera se erige como una función pública reconocida por la Constitución de 1991 y atribuida por ésta a órganos de control fiscal, “independiente y autónoma y diferenciada de la que corresponde a las clásicas funciones estatales, lo cual obedece no sólo a un criterio de división y especialización de las tareas públicas, sino a la necesidad política y jurídica de controlar, vigilar y asegurar la correcta utilización, inversión y disposición de los fondos y bienes de la Nación, los departamentos, distritos y los municipios, cuyo manejo se encuentra a cargo de los órganos de la administración, o eventualmente de los particulares.”^{[135]13} Por su parte, la segunda, se reitera, ha sido concebida por la ley como parte de la gestión pública, de naturaleza administrativa, a cargo de los gestores fiscales -servidores públicos y/o particulares habilitados para ello-, que tienen a su cargo el manejo y/o administración de los bienes y recursos o fondos públicos.

156. Aquí también es preciso destacar que esta Corte, en la Sentencia C-840 de 2001, señaló que la gestión fiscal “constituye el elemento vinculante y determinante de las responsabilidades inherentes al

¹⁰ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-529 de 1993. (Nota [127] propia de la sentencia)

¹¹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-586 de 1995. (Nota [128] propia de la sentencia)

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-840 de 2001. (Nota [130] propia de la sentencia)

¹³ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-374 de 1995. (Nota [135] propia de la sentencia)

manejo de fondos y bienes del Estado por parte de los servidores públicos y de los particulares. Siendo por tanto indiferente la condición pública o privada del respectivo responsable, cuando de establecer responsabilidades fiscales se trata.”^[136]¹⁴

157. En ese contexto, no cabe duda de que el entendimiento de la gestión fiscal, pese a no estar definida expresamente por la Constitución Política sino en la ley, sí ha sido el presupuesto exigido por aquella como fundante de la responsabilidad fiscal (Artículo 268 numeral 5), lo que significa que si no se realiza gestión fiscal, de la cual pueda predicarse la existencia de un detrimento patrimonial, entonces, no podrá deducirse luego responsabilidad fiscal.

(iv) El gestor fiscal

158. Como en precedencia fue anotado, según lo prevén los artículos 267 y 268 de la Constitución y sus desarrollos contenidos principalmente en las Leyes 42 de 1993 y 610 de 2000 y el Decreto Ley 267 de 2000, entre otras, **son gestores fiscales tanto las entidades públicas y con ellas los servidores públicos que laboran en ellas, así como las personas jurídicas de derecho privado y los particulares que allí trabajan o, en general, todos aquellos que por habilitación legal, administrativa o contractual reciban, recauden, perciban, manejen, administren, dispongan o destinen bienes, fondos o recursos públicos y, son precisamente ellos, los mismos sujetos de control fiscal.** Sobre esa base, la jurisprudencia constitucional ha entendido que la gestión fiscal a cargo de tales gestores comprende todo un universo de acciones inmersas en las denominadas “actividades económicas, jurídicas y tecnológicas” y la capacidad de realizar una o más acciones derivadas del tráfico de los recursos o bienes públicos en cumplimiento de los fines a cargo del Estado.

159. Así, el gestor fiscal por excelencia es la entidad pública o la entidad privada que actúa por conducto del o los servidores públicos o de los que tienen la disponibilidad jurídica de los bienes o recursos de origen público de tales entidades como: el “ordenador del gasto, el jefe de planeación, el jefe jurídico, el almacenista, el jefe de presupuesto, el pagador o tesorero, el responsable de la caja menor, y por supuesto, los particulares que tengan capacidad decisoria frente a los fondos o bienes del erario público puestos a su cargo;”^[137]¹⁵ como también, “los directivos de las entidades y demás personas que profieran decisiones que determinen la gestión fiscal, así como a quienes desempeñen funciones de ordenación, control, dirección y coordinación, y a los contratistas y particulares a los cuales se les deduzca responsabilidad dentro del respectivo proceso, en razón de los perjuicios que hubieren causado a los intereses patrimoniales del Estado.”^[138]¹⁶

(...)

163. En conclusión, **son gestores fiscales, y en caso de que se produzca un daño al patrimonio público, presuntos responsables fiscalmente, los servidores públicos y/o los particulares que por habilitación legal, administrativa o contractual manejen o administren bienes y recursos públicos y que tengan capacidad decisoria frente a los mismos por haber sido dispuestos a su cargo.** En razón a ello, indistintamente de la condición pública o privada del ejecutor o del poder jurídico o fuente de la cual

¹⁴ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-840 de 2001. (Nota [136] propia de la sentencia)

¹⁵ Ídem. (Nota [137] propia de la sentencia)

¹⁶ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU 620 de 1996. Así mismo, el artículo 112 del Decreto 111 de 1996 señala como fiscalmente responsables a: “a) Los ordenadores de gastos y cualquier otro funcionario que contraiga a nombre de los órganos oficiales obligaciones no autorizadas en la ley, o que expidan giros para pagos de las mismas; b) Los funcionarios de los órganos que contabilicen obligaciones contraídas contra expresa prohibición o emitan giros para el pago de las mismas; c) El ordenador de gastos que solicite la constitución de reservas para el pago de obligaciones contraídas contra expresa prohibición legal, y d) Los pagadores y el auditor fiscal que efectúen y autoricen pagos, cuando con ellos se violen los preceptos consagrados en el presente estatuto y en las demás normas que regulan la materia.”

se derivan las obligaciones fiscalizadoras, es la gestión fiscal la que constituye el elemento decisorio y determinante de las responsabilidades inherentes al recibo, percepción, recaudo, administración, gestión, disposición o destinación de dichos bienes o recursos de naturaleza pública.» (Resaltamos en negrilla)

Esta Oficina Jurídica en el concepto 110.055.2024 con base en la norma legal, la jurisprudencia, las definiciones gramaticales de los verbos anotados en la norma (art. 3º L 610/00) y conceptos emitidos (tales como los 110.059.2007, 110.082.2022 y 110.083.2023), anoto:

«De la norma anterior [art. 3º L 610/00] se obtiene que todo servidor público o particular que administre o maneje recursos en cualquiera de las actividades descritas y a través de la ejecución de cualquiera de las acciones igualmente allí anotadas, son gestores fiscales.

(...)

Ahora bien, de la interpretación gramatical de la norma se tiene que, la gestión fiscal es toda actividad del servidor público o el particular que implique el manejo, utilización, ordenación, disposición u organización de los recursos públicos puestos bajo su tutela.

(...)

De lo anterior podemos concluir que la gestión fiscal es toda actividad referente al manejo de los recursos públicos, incluyendo su disposición, conservación e inversión; así, el gestor fiscal es el servidor público o particular que por disposición legal está habilitado para el manejo de los recursos públicos puestos bajo su tutela.

6. Conclusiones

(...)

iii. La gestión fiscal es toda actividad del servidor público o el particular que implique el manejo, utilización, ordenación, disposición u organización de los recursos públicos puestos bajo su tutela.

iv. El gestor fiscal es el servidor público o particular que por disposición legal está habilitado para el manejo, disposición y administración de los recursos públicos puestos bajo su tutela.»

Se tiene entonces de manera simplificada que, la gestión fiscal es la actividad referente al manejo dado a los recursos públicos por parte del funcionario que por disposición legal, reglamentaria o contractual tiene asignada tal potestad. Esta gestión no es propia de un organismo o entidad del Estado, sino que tal actividad está en todos y cada uno de ellos pues, todos cuentan con recursos para el cumplimiento de sus funciones y el logro del cometido estatal asignado.

De lo anterior esta Oficina Jurídica puede concluir que la gestión fiscal o manejo de los recursos públicos realizada por los servidores públicos o por personas de derecho privado no constituye en sí una función pública en el sentido estricto del concepto de función pública que se esbozó en el numeral 1 del presente concepto, teniendo en cuenta que la función pública es aquella que cumple el órgano estatal para lograr el cometido establecido como por ejemplo la administración de justicia en que la función pública es precisamente la correcta administración de justicia, en tanto que el manejo de los recursos públicos asignados al órgano correspondiente para el ejercicio de tal función, se trata de una función administrativa.

Sin embargo, siendo una función administrativa y acogiendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional en que determina que la función administrativa es la especie dentro del género de

función pública, es decir, que aquella hace parte de esta, tal gestión fiscal sí sería considerada como función pública pero solamente asignada al servidor público o particular en cuya cabeza reposa el manejo y disposición de dichos recursos públicos.

4. De las empresas de servicios públicos con participación estatal y sus servidores

La Ley 142 de 1994 «Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones» determina las personas que pueden prestar los servicios públicos, encontrando dentro de ellas a las empresas que tienen en su capital aportes públicos:

«Artículo 14. Definiciones. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones
(...)

14.5. Empresa de servicios públicos oficial. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

14.6. Empresa de servicios públicos mixta. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.

14.7. Empresa de servicios públicos privada. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares. (...)»

Así, se establece tres tipos de empresas con aportes estatales: i) las que su capital es totalmente público; ii) aquellas cuyo capital es mayoritariamente público; y iii) aquellas cuyo capital es minoritariamente público.

Entonces en estas empresas con participación estatal, la función administrativa de gestión fiscal de los recursos públicos asignados para el cometido estatal de la prestación del servicio público correspondiente estará en cabeza del empleado público que establezca la ley para el caso de las empresas oficiales; o del servidor que los estatutos sociales o actos de creación de la empresa mixta o privada con participación estatal determine.

Al respecto la Corte Constitucional en la sentencia C-840 del 9 de agosto de 2001, haciendo referencia a la definición de gestión fiscal establecida en el artículo 3º de la Ley 610 de 2000, dijo:

Respecto de las empresas de servicios públicos, se puede consultar los conceptos 110.070.2025, 110.061.2024, 110.008.2022, 110.006.2022, 110.034.2021, 110.03.2019, 110.015.2018, entre otros.

5. Conclusiones

Con base en el análisis normativo, constitucional y jurisprudencial desarrollado se formulan las siguientes conclusiones orientadas a responder los interrogantes relacionados con la terminación

del cobro de cartera por la relación costo-beneficio a los servidores del Ministerio de Defensa y sus entidades vinculadas y adscritas:

- I. La función pública es la que ejerce cada uno de los órganos o entidades del Estado para el cumplimiento de los cometidos estatales asignados en pro del interés general bajo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia de 1991, conservando la regulación, el control, la vigilancia y la orientación de la función.
- II. Los servidores públicos prestan función pública (de la prestación del servicio público) en el entendido que, con el desarrollo de sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, contribuyen al cumplimiento de los cometidos asignados a la entidad respectiva a fin de satisfacer los intereses generales de la comunidad.
- III. El ejercicio de función pública respecto del patrimonio público recae en su administración, es decir, en lo referente al poder de disposición, uso, conservación y demás acciones sobre el mismo, para así en cumplimiento de funciones, lograr los fines y cometidos para ellos dispuestos.
- IV. El patrimonio público está conformado por todos los bienes incluidos los inmateriales, los recursos de propiedad del Estado, así como los derechos de los cuales es titular.
- V. La protección y defensa del patrimonio público se efectúa a través de la vigilancia y control fiscal de conformidad con lo establecido en el artículo 267 de la Constitución Política de Colombia de 1991 desarrollado por el Decreto-Ley 403 de 2020.
- VI. La gestión fiscal es la actividad referente al manejo dado a los recursos públicos por parte del funcionario que por disposición legal, reglamentaria o contractual tiene asignada tal potestad. Esta gestión no es propia de un organismo o entidad del Estado, sino que tal actividad está en todos y cada uno de ellos pues, todos cuentan con recursos para el cumplimiento de sus funciones y el logro del cometido estatal asignado.
- VII. La gestión fiscal o manejo de los recursos públicos realizada por los servidores públicos o por personas de derecho privado no constituye en sí una función pública en el sentido estricto del concepto de función pública que se esbozó en el numeral 1 del presente concepto, teniendo en cuenta que la función pública es aquella que cumple el órgano estatal para lograr el cometido establecido como por ejemplo la administración de justicia en que la función pública es precisamente la correcta administración de justicia, en tanto que el manejo de los recursos públicos asignados al órgano correspondiente para el ejercicio de tal función, se trata de una función administrativa.
- VIII. Siendo la gestión fiscal una función administrativa, bajo la jurisprudencia de la Corte Constitucional en que determina que la función administrativa es la especie dentro del género de función pública, es decir, que aquella hace parte de esta, tal gestión fiscal sí sería considerada

como función pública pero solamente asignada al servidor público o particular en cuya cabeza reposa el manejo y disposición de dichos recursos públicos.

- IX. En las empresas de servicios públicos con participación estatal, la función administrativa de gestión fiscal de los recursos públicos asignados para el cometido estatal de la prestación del servicio público correspondiente estará en cabeza del empleado público que establezca la ley para el caso de las empresas oficiales; o del servidor que los estatutos sociales o actos de creación de la empresa mixta o privada con participación estatal determine.

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

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

Igualmente le informamos que la señora Auditora General de la República expidió la Resolución Reglamentaria 009 del 14 de noviembre de 2025 «Por la cual se suspenden términos en los procesos misionales de la Auditoría General de la República», Resolución que fue divulgada a través de la página web de la entidad y que establece en su artículo 1º:

«Artículo 1. SUSPENDER los términos procesales y administrativos en la Auditoría General de la República desde el 19 hasta el 21 de noviembre de 2025, exclusivamente respecto de:

1. Los procesos de responsabilidad fiscal, en todas sus etapas.
2. Los procesos sancionatorios administrativos de competencia de la entidad.
3. Las actuaciones adelantadas en sede de jurisdicción coactiva, incluidas notificaciones, requerimientos, traslados y recursos.
- 4. El proceso de participación ciudadana, incluida la recepción, trámite y respuesta de peticiones, solicitudes, observaciones y comunicaciones asociadas.**

La suspensión interrumpe el cómputo de términos y estos se reanudarán a partir del día hábil siguiente a la finalización del período aquí señalado.» (Resaltamos en negrilla)

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

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

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 Nro. 69-76 Piso 17, Edificio Elemento, Torre 4 (Agua) de Bogotá o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y fljimenez@auditoria.gov.co Si para usted resulta más cómodo, también puede diligenciarla de manera virtual a través de nuestra página web www.auditoria.gov.co ingresando por el botón **SIA**, seleccionar la opción **SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO**, luego, seleccionar el botón **Encuesta de Satisfacción** e ingresar los dígitos del código SIA-ATC que aparecen en la referencia de la presente comunicación y la contraseña 4da61048. También puede consultar su solicitud en el botón **Consultar Solicitud** ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,

HELTON DAVID GUTIÉRREZ GONZÁLEZ

Director Oficina Jurídica

Firmado electrónicamente

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	NOMBRE Y CARGO
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro – Profesional Especializado Grado 4
Revisado por:	Helton David Gutiérrez González – Director Oficina Jurídica
Aprobado por:	Helton David Gutiérrez González – Director Oficina Jurídica
<i>Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma.</i>	