



CONTRALORIA GENERAL
Departamento del Magdalena

Santa Marta, 23 de agosto de 2006.

DE + AIED
11-09-06 / VEICE 14-10-06

CT 110.075.2006

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Al contestar cte NUR 110-1-34302 11/09/2006 08:57 AM
Trámite 435 - CONCEPTO

E-31514 Actividad 01 INICIO, Folios 3, Anexos NO
Origen: CONTRALORIA GENERAL DEPARTAMENTO DEL MAGDAL
Destino: 119 OFICINA JURIDICA

Doctora
ANA LIDA PERAFFAN CABRERA
Directora Oficina Jurídica
Auditoria General de la República
Bogotá D.C.

ASUNTO: Solicitud de Concepto Jurídico

En virtud de las indagaciones realizadas al interior de la Oficina de Gestión Financiera de la Contraloría General del Magdalena, se han detectado inconsistencias en materia presupuestal que consideramos pertinentes dárselas a conocer, para lo de su competencia y fines pertinentes, e igualmente solicitamos su concepto sobre las directrices a seguir.

HECHOS

La Contraloría General del Departamento del Magdalena tiene aprobado un presupuesto de rentas para la vigencia 2006 por la suma de \$ 1.449.120.735,00 compuesta por Aportes del Departamento por la suma de \$1.212.003.018,00 y Cuotas de Fiscalización por la suma de \$ 237.117.717,00, cifras estas que se constituyen en un techo presupuestal, límite del gasto de funcionamiento en el marco de la ley 617 de 2000.

La Honorable Asamblea del Departamento aprobó una reestructuración administrativa mediante ordenanza No. 007 del 28 de Diciembre de 2005, la cual acogida mediante las resoluciones No. 007 y 008 del 30 de enero de 2006, e implementada a partir de febrero 28 con las desvinculaciones de personal y posterior incorporación a la nueva planta. En el proceso se contempló el pago de Indemnizaciones y prestaciones sociales que ascienden a la suma de \$248.000.000,00, los cuales la Gobernación del Departamento del Magdalena se comprometió a asumir de acuerdo al flujo de los recursos y los términos legales para hacerlo.

En cumplimiento del compromiso el Departamento giró inicialmente la suma de \$100.000.000,00 el día 17 de mayo de 2006, con el fin de realizar el primer pago a los funcionarios desvinculados en el proceso de reestructuración. A este recurso se le dio un manejo de tesorería, ya que se depositaron en la cuenta No. 4346-0100260-2 del Banco BBVA sucursal Palma Real, efectuándose pagos por Prestaciones Sociales, salarios adeudados en los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2005 y enero de 2006 del personal desvinculado y Obligaciones de Acreedores por Libranzas. Todos estos pagos no presentan afectación presupuestal en la presente vigencia fiscal, ya que no hubo expedición de Certificados de Disponibilidad Presupuestal, Registros Presupuestales, Ordenes de Pago y Comprobantes de Egresos, solamente se encuentran fundamentados en nominas y resoluciones de

Conn.: 4310201. Fax: Ext. 106. Casillero Virtual: 4216355. E-mail: contraloriadelmagd@latinmail.com.

Dirección: Calle 17 No. 1E-78 - Santa Marta
"La Cultura del Respeto por los Recursos Públicos"

11-09-06

115

11-09-06



CONTRALORIA GENERAL
Departamento del Magdalena

liquidación de prestaciones sociales, y la relación cuentas por pagar derivada de la vigencia fiscal 2005.

CONSULTA

Teniendo en cuenta que el recurso girado inicialmente se consignó en una cuenta oficial de la Contraloría General Del Departamento Del Magdalena y se ejecutaron gastos que pertenecen al presupuesto de la presente vigencia (Prestaciones Sociales) y a cuentas por pagar, diferentes al concepto de "indemnizaciones" contemplado en el artículo 71 de la ley 617 de 2000.

¿Cuál sería el procedimiento ajustado a la Ley, para el reconocimiento presupuestal, si dentro de las erogaciones se presentan hechos cumplidos sin el respaldo presupuestal para la actual vigencia (Prestaciones Sociales) y salarios adeudados en los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2005 y enero de 2006 del personal desvinculado y Obligaciones de Acreedores por Libranzas los cuales no tienen respaldo financiero para su pago, ya que únicamente se reconocieron presupuestal y contablemente en la vigencia 2005, pero se adujo un déficit de tesorería para no cancelarlos oportunamente?

Igualmente surge una inquietud relativa a la incorporación de recursos adicionales al presupuesto por conceptos diferentes a aportes del Departamento y a cuotas de fiscalización, corriéndose además el riesgo de superar el techo presupuestal establecido para la vigencia fiscal 2006, ya que realmente los gastos que se asumen no corresponden a "Indemnizaciones de personal" desvinculado por ajuste de gastos y reducción de nóminas, sino a un déficit acumulado.

En este sentido, se puede observar que la Gobernación del Magdalena, está asumiendo unos costos por indemnizaciones que son diferentes al presupuesto corriente de la Contraloría General del Magdalena, por lo tanto no computan como gastos de funcionamiento, para la liquidación del límite de gastos de la Contraloría y partiendo de la base que el Presupuesto de la Contraloría es una sección del Presupuesto del Departamento, *¿Será procedente que la Contraloría Departamental realice únicamente flujos de tesorería para el pago de las obligaciones derivadas del proceso de Reestructuración, sin efectuar la adición de los recursos al Presupuesto? o ¿Qué la Gobernación efectuó el pago directo de las obligaciones surgidas en proceso de reestructuración?*

De igual forma el proceso de Reestructuración contemplaba asumir las "indemnizaciones" del personal desvinculado, sin embargo algunos funcionarios optaron por solicitar la reubicación en cargos con funciones y requisitos similares, contempladas en las normas de carrera administrativa, con lo cual las cifras de Indemnización disminuyeron sustancialmente, pero se procede a reincorporar el personal. Es de anotar, que la desvinculación de este personal contemplaba asumir los salarios adeudados de octubre-diciembre de 2005, enero de 2006 y las prestaciones sociales a que tenían derecho, gastos estos que se asumieron con los recursos girados por la Gobernación del Magdalena destinado a las Indemnizaciones. *¿Puede la Gobernación del Magdalena asumir en forma directa el pago de salarios adeudados de vigencia 2005, con los remanentes de la Indemnizaciones? O ¿es*

Conn.: 4310201. Fax: Ext. 106. Casillero Virtual: 4216355. E-mail: contraloriadelmagd@latinmail.com.

Dirección: Calle 17 No. 1E-78 - Santa Marta

"La Cultura del Respeto por los Recursos Públicos"



CONTRALORÍA GENERAL
Departamento del Magdalena

necesario incorporar los recursos al presupuesto de la Contraloría para efectuar estos pagos aun superando el techo presupuestal establecido para la vigencia fiscal?

Agradezco su atención y colaboración a la presente consulta que es de vital importancia para el mejoramiento de esta entidad.

Atentamente,



ALVARO ESCOBAR MORALES
Contralor (e)

C.C. Auditoría General de la Republica Seccional V. - Barranquilla (Atl.)

CONTRALORÍA GENERAL
Departamento del Magdalena

Conn.: 4310201. Fax: Ext. 106. Casillero Virtual: 4216355. E-mail: contraloriadelmagd@latinmail.com.

Dirección: Calle 17 No. 1E78 - Santa Marta
"La Cultura del Respeto por los Recursos Públicos"



AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Al contestar de N.U.R. 110-1-34392 22/10/2006 05:24 p.m.
Teléfono: 435-CONCEPTO
C-33100 Actividad 07 RESPUESTA, Folio 5 Anexo 110
Oficina 110-075-2006 JURIDICA
Dpto. DE MAGDALENA ESCOBAR MORALES

11221342 11-1-06

Doctor
ALVARO ESCOBAR MORALES
Contralor (e)
Contraloría General del Departamento del Magdalena
Calle 17 No. 1C-78
Santa Marta (Magdalena)

Devolver Copia Firmada

REFERENCIA: N.U.R.: 110-1-110-1-31189

Consulta

Respetado Doctor Escobar:

La dirección jurídica ha recibido la comunicación de la referencia, en la que se realiza consulta sobre los topes presupuestales establecidos en la Ley 617 de 2000:

Procede este despacho a dar respuesta a la consulta planteada, previa las siguientes precisiones del caso:

La Ley 617, establece, en primer lugar, una estructura definida por la categorización presupuestal, tanto para los departamentos, como para los municipios y distritos, en la que se toma como medida inicial la gestión administrativa y fiscal, de acuerdo con su índice poblacional y sus ingresos corrientes de libre destinación.

El artículo 03 de la ley en comento, señala el procedimiento establecido para los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales, a través de los denominados ingresos corrientes de libre destinación, los cuales deben ser suficientes para cumplir con las obligaciones corrientes, provisionar el pasivo pensional y prestacional, y financiar parcialmente la inversión pública autónoma. Para la Corte Constitucional, esta categorización, entendida como un procedimiento adecuado para establecer capacidades presupuestales, y no nuevas competencias adicionales a las establecidas en la Constitución, se materializa como una herramienta óptima para desarrollar ostensiblemente las políticas sobre situado fiscal, contenidas en el artículo 356 de la Constitución Política. Al respecto ha dicho la Corte:

"...se concluye que el artículo 1º de la Ley 617 de 2000 sí es

un desarrollo del artículo 302 Superior; pero no en el sentido de atribuir nuevas competencias a los Departamentos, adicionales a las que establece para ellos la Carta Política, sino en el de establecer para ellos distintas capacidades de tipo presupuestal, eminentemente prácticas, tal y como arriba se señaló. En efecto, la adscripción de una entidad territorial a una u otra de las categorías presupuestales que contemplan las normas demandadas, no variará su paquete competencial básico; es decir, no puede decirse que, para efectos presupuestales, un Departamento perteneciente a la categoría primera tenga más o menos competencias que un Departamento de la categoría segunda. La diferencia entre ellos será, más bien, de grado, puesto que contarán con un monto distinto de asignaciones presupuestales para efectos de cumplir, efectivamente, con sus cometidos, y estarán sujetos a distintas condiciones de adecuación del gasto a corto y mediano plazo. En consecuencia, la Corte concluye que el Legislador sí se encuentra habilitado para categorizar departamentos con base en el artículo 302 constitucional, tal y como está facultado para categorizar municipios en virtud del artículo 320 Superior. Por tal razón, no prospera el cargo formulado en este sentido contra la norma acusada.

Además, debe anotarse que esta interpretación de la categorización presupuestal, en tanto herramienta de organización de las capacidades materiales de los departamentos, es la que mejor concuerda con el espíritu del artículo 356 de la Carta Política, en el cual se prohíbe asignar, a las entidades descentralizadas, competencias legales que no vayan acompañadas de recursos suficientes para su atención.¹⁴

En ese orden de ideas, en desarrollo de los procedimientos establecidos en el artículo 03 en mención, deben considerarse ingresos corrientes de libre destinación, aquellos que de acuerdo con lo contenido en la Ley Orgánica de Presupuesto, son tributarios y no tributarios, excluyendo las rentas de destinación específica, es decir las que han sido destinadas por la ley o por acto administrativo, a un fin determinado; No obstante, para este caso, la noción de acto administrativo, debe interpretarse condicionada, en el sentido de que solo cobija aquellos actos administrativos expedidos por las corporaciones públicas del nivel territorial (asambleas y concejos), de acuerdo a lo establecido por el máximo tribunal constitucional, en sentencia C-579 de 2001. Dice la Corte:

"Sin embargo, no sucede lo mismo respecto del Gobierno Nacional; éste, al estar sujeto en todas sus actividades a la Ley Nacional, se encuentra impedido para efectuar dichas

¹ Sentencia C-579 de 2001, M.P. Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

destinaciones específicas mediante los actos administrativos propios de su función, y mal haría el intérprete de la norma acusada en admitir tal hipótesis. Por lo mismo, habrá de declararse la constitucionalidad condicionada de la expresión "o acto administrativo", en el sentido de que sólo cobija aquellos actos administrativos válidamente expedidos por las autoridades del nivel territorial, de conformidad con la ley."²

En consecuencia, la mencionada Ley 617, determina unos valores máximos para los gastos de funcionamiento de los departamentos, distritos y municipios, de acuerdo a la categoría en la que se encuentren en la respectiva vigencia fiscal. Dichos valores fueron sometidos a un periodo de transición, comprendido entre los años de 2001 a 2004, en el caso de aquellos departamentos, distritos y municipios que superasen los límites establecidos para cada categoría, como porcentajes proporcionales del total de los ingresos de libre destinación de los entes territoriales. Los límites impuestos por la ley al presupuesto de los entes territoriales, no deben entenderse, en ningún caso, como una trasgresión a la autonomía que la Constitución otorga a los mismos, en tanto el asunto en comento, hace parte de las políticas macroeconómicas de la nación, que se entienden en cabeza del Legislativo, y se sustentan en un interés de alcance nacional. La Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto, en los siguientes términos:

"En primer lugar, por mandato del artículo 334 constitucional, la dirección general de la economía corresponde al Estado, y en particular al titular de la función legislativa nacional. En ese sentido, por ser el Legislador el encargado de trazar las políticas macroeconómicas de la Nación, mal haría el intérprete del texto constitucional en admitir que la autonomía de las entidades territoriales se pueda convertir en un factor que impida el adecuado diseño y desenvolvimiento de dicha política -es decir, en un factor de desestabilización macroeconómica-. No debe olvidarse que, para efectos de las reglas arriba señaladas sobre las relaciones entre unidad nacional y autonomía territorial, la estabilidad económica de la nación constituye un interés de alcance eminentemente nacional, llamado a ser objeto de una regulación expedida por el órgano nacional competente para ello. En consecuencia, la autonomía de los entes territoriales se encuentra limitada por la mayor potestad de intervención del Legislador nacional en asuntos económicos, puesto que así lo exige la delicada tarea a él encomendada, para cuyo apto (y razonable) ejercicio debe contar con herramientas lo suficientemente eficaces."³

² Sentencia C-579 de 2001, M.P. Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

³ Sentencia C-579 de 2001, M.P. Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Al igual que en el caso de los Departamentos, para las Asambleas y Contralorías Departamentales, fue fijado un valor máximo de gastos, que varía, dependiendo de la categoría en que se encuentre clasificado el respectivo departamento. Y de igual manera, aquellas Asambleas y Contralorías, se someten a un periodo de transición, tal y como lo señala la mencionada Ley 617. De acuerdo al párrafo del artículo 09 de esta Ley, las Contralorías Departamentales, recibirán por parte de las entidades descentralizadas del orden Departamental, una cuota de fiscalización, de hasta el 0.2% del monto de los ingresos ejecutados por la respectiva entidad, en la vigencia anterior; aquella, debe adecuarse al límite establecido, para los gastos de las Contralorías Departamentales, los cuales durante el periodo de transición, de 2001 a 2004, no podrán crecer en términos constantes en relación con el año anterior, y a partir del año 2005, el incremento de los gastos no podrá ser superior a la meta de inflación establecida por el Banco de la República.

No obstante, existe una diferencia considerable, con relación al valor máximo permitido de gastos, entre las corporaciones públicas de carácter departamental frente a las municipales. En el caso de las Asambleas, los gastos diferentes a la remuneración de los diputados serán de 80, 60 y 25 por ciento de dicha remuneración, dependiendo de la categoría a la que pertenezca el Departamento, mientras que para los Concejos, el valor máximo incluye el total de los honorarios que se causen, mas el 1.5 por ciento de los ingresos de libre destinación.

Para el caso de las Contralorías Municipales, el valor máximo de gastos, contemplado en el artículo 10 de la Ley materia de estudio, que se encuentra en un rango de distribución de 2.5% a 2.8%, del total de ingresos corrientes de libre destinación, obedeciendo a la categoría en que se encuentre el respectivo municipio, se somete, al igual que las Contralorías Departamentales, a un periodo de transición, cuando los gastos superen los límites establecidos, en el que se fija una disminución porcentual periódica, representada en cada vigencia fiscal, del total de ingresos corrientes de libre destinación. Se tiene entonces que, las cuotas de fiscalización de que trata el presente párrafo, serán sometidas, durante el periodo de transición, al igual que los porcentajes de gastos permitidos sobre el total de ingresos corrientes de libre destinación, a los ajustes proporcionales correspondientes, por parte del Secretario de Hacienda municipal, con el fin de que se cumplan con los límites establecidos en el artículo 10 de la ley 617 en mención.

Por otra parte, es necesario particularizar la naturaleza jurídica de las cuotas de fiscalización, las cuales se aplican tanto en el nivel central, es decir por parte de la Contraloría General de la República, como en el nivel territorial, en las Contralorías Departamentales, y en las municipales. Las cuotas de fiscalización, no pueden entenderse inmersas dentro de las obligaciones que ostentan la calidad de tasas y contribuciones, en tanto se dirigen a recuperar los costos generados en virtud de los servicios prestados por el Estado, pues su manifestación, como tributo

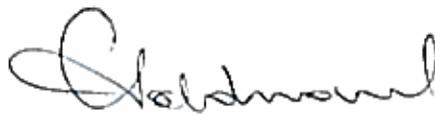
especial, es resultado de la capacidad impositiva del Estado, frente a las entidades que administren recursos públicos. Para finalizar ha dicho máximo Tribunal Constitucional lo siguiente:

*"Al respecto, hay que decir, que no le asiste razón al actor, porque la "tarifa de control fiscal" no está enmarcada dentro de los conceptos de "tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen" (inciso 2º del artículo 338 de la Constitución), tal como lo entiende el demandante, sino que corresponde a un tributo especial, derivado de la facultad impositiva del Estado (arts. 150, numeral 12, y 338 de la Carta). Y que es fijada individualmente a cada una de las entidades de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación (art. 267, inciso 1º de la Carta)."*⁴

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, y habiendo desarrollado los problemas jurídicos planteados, se puede concluir que, las cuotas de aditaje fijadas en el artículo 11 de la Ley 617, se constituyen como obligaciones exigibles, en el porcentaje establecido por la Ley, desde el inicio del periodo de transición, y con posterioridad a la finalización del mismo.

El presente concepto, al tenor del artículo 25 del código Contencioso Administrativo, no compromete la responsabilidad de la Auditoría General de la República, ni es de obligatorio cumplimiento.

Cordialmente,



CIRO ALBERTO VALDERRAMA MANTILLA
Director Oficina Jurídica

⁴ Sentencia C-1148 de 2001, M.P. Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.