

FAVOR DEVOLVER
COPIA FIRMADA



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No: 20181100000761

Fecha: 15-01-2018

Bogotá,
110

RN886320505CO

Doctora
IBON TATIANA MANZANO MARTINEZ
Secretaria General Contraloría Municipal de Popayán
Carrera 6 No. 4 - 21 Edificio CAM 2do. Patio
Popayán Cauca

Referencia: **RADICADO: 2017233005882 SIA ATC 2017001016**
Concepto cuotas de fiscalización.

Cordial saludo:

En atención a su solicitud del concepto referido en el asunto, sobre la siguiente inquietud planteada:

“Comedidamente le solicito a usted emitir un concepto, sobre la viabilidad de cobrar la cuota de fiscalización a la Sociedad terminal de transportes de Popayán, establecimiento público de carácter Municipal, descentralizado, de fomento y desarrollo, con personería jurídica autónoma administrativa y patrimonio independiente, cuyo objeto social consiste en la prestación de servicio para contribuir a la organización y movimiento de transporte de la ciudad de Popayán, (...).”

Su participación accionaria la conforma el Instituto de Financiamiento, Promoción y Desarrollo de Tuluá – INFITULUA, el Municipio de Popayán, el Departamento del Cauca y el Ministerio de Transporte.

Adicionalmente, se encuentra incluida como punto de control de la Contraloría Municipal de Popayán, (...).”

Antes de proceder a dar respuesta a su solicitud, es necesario manifestar que dadas las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, de conformidad con el artículo 274 de la Constitución Política y el Decreto 272 de 2000, donde se establece la organización y funcionamiento

Vigilando para todos

Cra. 57C No. 64A-29, barrio Modelo Norte - Bogotá D.C. - Colombia
PBX: [57-1] 318 68 00 - 381 67 10 • Línea gratuita 018000 120205
participacion@auditoria.gov.co @auditoriagen auditoriageneral
www.auditoria.gov.co

15 ENE 2018

de la Entidad, y específicamente el numeral 2 de artículo 13, donde se reglamentan las funciones de la Oficina Jurídica, instituyendo:

“Oficina Jurídica. Prestar la asesoría jurídica requerida por el Auditor General de la República y demás dependencias del organismo, velando por que se actúe de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente y coadyuvando en la consolidación de la unidad de criterio que debe acompañar la labor de las dependencias de la Auditoría, así como participar en la formulación y adopción de los planes, programas y proyectos de la entidad”.

Es necesario manifestar que este ente de control no puede tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, ya que se ejerce un control posterior y selectivo de la gestión fiscal. Por lo anterior no se emiten conceptos de situaciones particulares o concretas que puedan llegar posteriormente a ser objeto de vigilancia.

No obstante, y con el propósito de brindar una ilustración que contribuya a dar una clarificación sobre el tema, pasa esta Oficina Jurídica a formular algunas consideraciones de manera general y abstracta teniendo en cuenta las inquietudes formuladas por la consultante.

Es necesario indicar que el artículo 272 de la Constitución Política de Colombia, establece que los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 ibídem.

De acuerdo al artículo 2 de la ley 42 de 1993, son sujetos de control fiscal, los organismos que integran las ramas legislativas y judicial, los órganos autónomos e independientes como los de control y electorales, los organismos que hacen parte de la estructura de la administración nacional y demás entidades nacionales, los organismos creados por la Constitución Política y la ley que tienen régimen especial, las sociedades de economía mixta, las empresas industriales y comerciales del Estado, los particulares que manejen fondos o bienes del Estado, las personas jurídicas y cualquier otro tipo de organización o sociedades que manejen recursos del Estado en lo relacionado con esto y el Banco de la República.

El artículo 3º de la ley 42 de 1993, señala quienes son sujetos de control fiscal en el orden territorial mencionando que son los organismos que integran la estructura de la administración Departamental y Municipal y las entidades enumeradas en el artículo 2º.

Así mismo el artículo 68 de la Ley 489 de 1998, señala cuales son las entidades descentralizadas, estableciendo tales como los establecimientos públicos, las

empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos, y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación del servicio público, o la realización de actividades industriales y comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio.

El artículo 2° de la ley 1416 de 2010, en su párrafo único estableció:

"las entidades descentralizadas del orden distrital o municipal deberán pagar una cuota de fiscalización hasta del punto cuatro por ciento (0.4%) calculado sobre el monto de los ingresos ejecutados por la respectiva entidad de la vigencia anterior, excluidos los recursos de crédito; los ingresos por la venta de activos fijos; y los activos, inversiones y rentas titularizados, así como el producto de los procesos de titularización."

A partir de la vigencia de 2011, los gastos de las Contralorías Municipales y Distritales sumadas las transferencias del nivel central y descentralizado, crecerán porcentualmente en la cifra mayor que resulte de comparar la inflación en el año anterior y la proyectada para el siguiente por el respectivo distrito o municipio."

A los concejos municipales les corresponde, en los términos del artículo 313, inciso 6 de la Constitución Política, crear a iniciativa del alcalde empresas comerciales e industriales, por su parte el párrafo 1° del artículo 68 de la Ley 489 de 1998, estatuye:

"Párrafo 1°.- De conformidad con el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, el régimen jurídico aquí previsto para las entidades descentralizadas es aplicable a las de las entidades territoriales sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades del orden territorial."

Esta misma Ley, en su artículo 38, establece la estructura y organización de la administración pública, haciendo mención en su inciso segundo literal b, la clasificación de entidades dentro del sector descentralizado por servicios, a las empresas industriales y comerciales del estado como entidades descentralizadas.

De forma paralela, y dentro del mismo orden de ideas, tanto las empresas industriales y comerciales como las empresas oficiales prestadoras de servicios públicos son modalidades de las empresas estatales, destinadas al cumplimiento de actividades económicas para la producción o distribución de bienes o la prestación de servicios.

Por su parte, el artículo 365 de la Constitución establece que los servicios públicos están sometidos al régimen jurídico fijado en la Ley, el inciso final del artículo 68

de la Ley 489, dispone que como órganos del Estado aun cuando gocen de autonomía administrativa, están sujetos al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritos.

Las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios se regulan por las normas especiales contenidas en la Ley 142 de 1994 y por la Ley 489 de 1998, y por las normas que la complementen, sustituyan o adicione.

El Ministerio de Hacienda en varios conceptos respecto de aplicar cuotas de auditaje a las entidades descentralizadas del orden Municipal y Distrital ha manifestado:

"(...) es posible colegir que a la base para el cálculo de la cuota de fiscalización establecida en el parágrafo del artículo 11 de la Ley 617 antes citado, se agregó, con la expedición del artículo 97 de la Ley 715 de 2001, un nuevo rubro excluido, el cual es el recurso del Sistema General de Participaciones. Así las cosas, todas las entidades descentralizadas del orden distrital y municipal están obligadas al pago de las cuotas de la mencionada cuota de fiscalización, pero estarán excluidos por ministerios de la ley los recursos de crédito, los ingresos por la venta de activos fijos y los activos, inversiones y rentas titularizados, el producto de los procesos de titularización y los recursos del Sistema General de Participación para determinar los ingresos base sobre los cuales se aplica el porcentaje del 0.4% de que trata la ley 617 de 2000...."

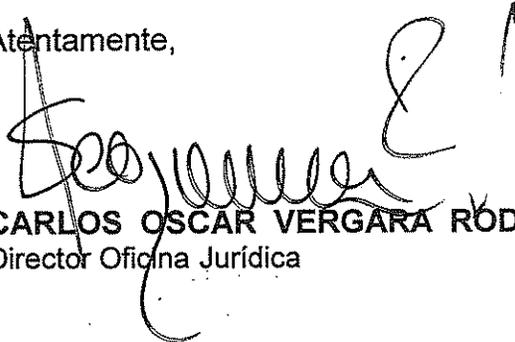
Por lo expuesto, se concluye que para el cobro de las cuotas de fiscalización para las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, debe efectuarse dentro del marco legal vigente para su cobro, más aun cuando son sujetos de control y vigilancia fiscal por el Estado a través de las Contralorías, y solamente se excluye de dicho cobro a los municipios y los rubros que por mandato legal y Constitucional no se pueden grabar con la cuota de fiscalización y auditaje, lo anterior, por existir fundamento Constitucional, Legal y Jurisprudencial como soporte al mencionado cobro.

El cobro de la cuota de fiscalización o de auditaje, deben ser fijado individualmente a través de acto administrativo, el cual debe ser notificado de acuerdo a los parámetros legales.

Bajo las anteriores consideraciones se emite el presente concepto, dentro de los términos instituidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, aclarando que el presente análisis se limita a precisiones de carácter general y abstracta, sin que se entre a evaluar ningún caso en concreto.

Confiando en que se despejen las inquietudes planteadas, me suscribo de usted.

Atentamente,



CARLOS OSCAR VERGARA RODRIGUEZ
Director Oficina Jurídica

Proyectó: *Ilba Edith Rodríguez Ramirez*
Profesional Grado 02

