



390

MEMORANDO INTERNO

Bogotá D.C., 25 de octubre de 2000
OJ110

PARA: Dra. Alba Segura de Castaño
GERENTE SECCIONAL VI

DE: Juan Fernando Romero Tobón
DIRECTOR DE LA OFICINA JURÍDICA

REFERENCIA: NUR 218-3-272/435/03
Cuota de Vigilancia Fiscal. Contralorías municipales

Apreciada doctora Segura,

En desarrollo de la actividad conceptual asignada a esta oficina, se proceden a efectuar las siguientes consideraciones relacionadas con el tema del epígrafe.

La Ley 42 de 1993, en su artículo 2º, define quienes son los sujetos de control fiscal, en el orden nacional, cuando señala:

Son sujetos de control fiscal los órganos que integran las ramas legislativa 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 Nacional 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 sociedad que maneje recursos del Estado en lo relacionado con éstos y el Banco de la República.

concepto 110.029.2001

110 029.2001

6

16.

Se entiende por administración nacional, para efectos de la presente ley, las entidades enumeradas en este artículo.

Por su parte, el artículo 3° de la misma Ley, establece claramente quienes son sujetos de control fiscal en el orden territorial, tal y como se lee a continuación:

Son sujetos de control fiscal en el orden territorial los organismos que integran la estructura de la administración departamental y municipal y las entidades de este orden enumeradas en el artículo anterior.

Para efectos de la presente ley se entiende por administración territorial las entidades a que hace referencia este artículo.

De conformidad con la clara definición que la citada ley hace de los sujetos de control fiscal y de los diferentes órdenes, podemos afirmar, sin temor a equívocos, que la Ley 330 de 1996, cuando establecía en su artículo 13 (derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000) la oportunidad en que los sujetos de control fiscal debían girar las partidas asignadas en sus respectivos presupuestos a las Contralorías Departamentales, para gastos de las mismas, se refería a los organismos que integran la estructura de la administración departamental. En consecuencia, con fundamento en esa disposición legal, los sujetos de control fiscal del orden municipal no estaban obligados a pagar cuota de vigilancia fiscal a las Contralorías Departamentales. Se advierte, igualmente, que no existe, en la actualidad, norma alguna que ordene o autorice este tipo de aportes a favor de las Contralorías Departamentales y a cargo de entidades de orden diferente al departamental. Por el contrario, el legislador ha sido preciso al disponer que, aún en el evento en que no haya órgano de control municipal, tampoco los organismos municipales pagarán esta cuota a las contralorías departamentales. (Parágrafo del artículo 156 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 21 de la Ley 617 de 2000).

Lo anterior teniendo en cuenta el porcentaje del presupuesto destinado a la organización y funcionamiento de las contralorías departamentales, se toma del presupuesto general del departamento, compuesto por el

presupuesto departamental o de la administración central y por los presupuestos de los establecimientos públicos y que incluirá, además, las contribuciones parafiscales que ejecuten los órganos que forman parte del presupuesto general del departamento y, si existieren, los excedentes financieros de las empresas industriales y comerciales del nivel departamental y de las sociedades de economía mixta con el régimen de aquellas en que el departamento tenga participación, tal como lo explicó el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, al responder la consulta 714 de 1995. En la misma oportunidad, la Sala respondió en forma negativa la pregunta acerca de si las contralorías departamentales están legalmente facultadas para cobrar cuotas de auditaje a las entidades descentralizadas del respectivo departamento. Preciso que, mientras no exista ley que las autorice, las asambleas departamentales no pueden establecer o autorizar a las respectivas contralorías el cobro de auditaje a los municipios que no posean sus propias contralorías. Sobre el particular, podemos citar el siguiente texto del mencionado pronunciamiento:

1.5 ¿Pueden las asambleas departamentales autorizar a las Contralorías Departamentales el cobro de cuotas de auditaje a los municipios?

La vigilancia de la gestión fiscal de los municipios que carecen de Contraloría es una función pública que la Constitución asigna a las Contralorías Departamentales.

Para cumplir esta función, las Contralorías Departamentales dispondrán de unas partidas anuales que no podrán, en ningún caso, exceder del dos por ciento (2%) del presupuesto general del respectivo departamento. Esas partidas se apropian dentro del presupuesto de gastos.

Las Asambleas Departamentales, en materia de tributos y contribuciones, tienen una competencia subordinada a las disposiciones de la Constitución y de la ley. La autonomía administrativa de los departamentos se refiere al manejo de los bienes de su pertenencia; la competencia impositiva es una función cuyo ejercicio requiere ley que la autorice. No puede hablarse

entonces, en sentido estricto, de autonomía impositiva de los departamentos.

...No existe norma en la Constitución o la ley, que establezca o autorice crear tributos o contribuciones para las Contralorías Departamentales. Tampoco es posible establecer una renta contractual por razón de esa vigilancia de la gestión fiscal de los municipios, por cuanto ésta se cumple por mandato constitucional y no como prestación nacida de un contrato.

A las consideraciones anteriores pueden agregarse las expresadas en el punto 1.4; para concluir que, mientras no exista ley que las autorice, las Asambleas Departamentales no pueden establecer o autorizar el cobro de auditaje a los municipios que, por carecer de Contraloría, están sometidos al control fiscal de la departamental.

Si no es posible imponer costo alguno a los municipios por el cumplimiento de esa función pública de control fiscal, ha de entenderse que ésta es gratuita.¹ (Subraya fuera de texto)

En este orden de ideas, y de conformidad con la normatividad que ha regulado la materia, las contralorías municipales, por corresponder al orden municipal, no han estado ni están en el deber de pagar cuota de vigilancia fiscal a las Contralorías Departamentales.

Este criterio ha sido reiterado por la Alta Corporación. Acudiendo, nuevamente, a la Sala de Consulta y Servicio Civil, se indicó en un concepto más reciente, lo siguiente:

En desarrollo del artículo 308 constitucional que autoriza al legislador para limitar las apropiaciones departamentales destinadas a gastos de funcionamiento de las contralorías departamentales, fue expedida la ley 330 de 1996, en cuya parte central se determina que las apropiaciones para gastos de las contralorías departamentales no podrán exceder de los límites que se señalan para cinco categorías presupuestales, las cuales se

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consulta 714 de 9 de septiembre 1995, M.P. Dr. César Hoyos Salazar.

establecen con base en el monto total del presupuesto inicial de rentas de los departamentos.

Es entonces cuando la ley 330 prescribe el recaudo de la cuota de vigilancia fiscal, a cargo de los departamentos, sus entidades descentralizadas y en general los sujetos de control fiscal, a todos los cuales impone la obligación de girar dentro de los primeros cinco días después de aprobado el programa anual mensualizado de caja, PAC, directamente a las contralorías las partidas asignadas en sus respectivos presupuestos (art. 13).

¿ Cuáles son, para tales efectos, los sujetos de control fiscal? En tratándose de un tema circunscrito a las contralorías de las entidades territoriales denominadas departamentos, los sujetos de control fiscal no pueden ser todos los que se encuentran en el listado general a que se refiere el artículo 2o. de la ley 42 de 1993, atrás transcrito, sino los específicos a que alude el artículo 11 de la misma ley 330, o sea los departamentos, las entidades descentralizadas del nivel departamental - de régimen ordinario - y las áreas metropolitanas.

Los organismos creados por la Constitución y la ley que tienen régimen especial, se registrarán por éste.

De no existir un claro fundamento jurídico para el cobro de las cuotas por concepto de vigilancia fiscal, éstas no podrán exigirse ni recaudarse por las respectivas contralorías departamentales.²
(Subraya fuera de texto).

En los mismos términos, la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público -DAF- (autoridad doctrinaria, durante la vigencia del artículo 40 de la Ley 60 de 1993³ en materia de interpretación de normas de tributación territorial) dio respuesta a una consulta elevada por el Alcalde Municipal de Mitú, cuando expresó:

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consulta 1171 de 1999, MP Dr. Javier Henao Hidrón.

³ El citado artículo fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-877 del 12 de julio de 2000.

...Significa lo anterior que el control fiscal de los municipios que no posean sus propias contralorías, debe entenderse que no tiene costo para los municipios y que las Contralorías Departamentales, deben asumir los costos con base en el porcentaje del presupuesto departamental a ellas destinado.⁴

Por todo lo anterior, se reitera que las Contralorías Municipales no están obligadas a pagar a las Contralorías Departamentales, las cuotas de auditaje previstas en la Ley 330 de 1996, pues, como quedó dicho, no han tenido ni tienen obligación contributiva respecto de las últimas.

En los anteriores términos esta dependencia absuelve la inquietud formulada.

Cordialmente,

Original Firmado Por:
Juan Fernando Romero Tobón.

JUAN FERNANDO ROMERO TOBÓN

DayraC.

⁴ DAF, Concepto N° 0042 del 21 de febrero de 1996.