

# 07010152



AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA  
Al contestar cto N.U.R. 100-1-14178, 09/04/2003 11:51 a.m.  
Trámite: 435 - CONCEPTO  
S-13173 Actividad 07 RESPUESTA, Folios 3, Anexos: NO  
Origen: 110 OFICINA JURIDICA  
Destino: CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DEL CASANARE

110.06.2003

Bogotá D.C.,

OJ110

Doctor  
**Julio Alvaro Pamplona Avella**  
Contralor Departamental de Casanare  
Calle 9 No. 19-58  
Yopal.

**REFERENCIA:** NUR 100-1-14178/435/03

Solicitud de concepto acerca de si es no procedente que las contralorías contraten abogados para que representen a los implicados en procesos de responsabilidad fiscal y jurisdicción coactiva.

Apreciado Doctor,

Atendiendo su solicitud de concepto sobre el tema en referencia, esta dependencia, en desarrollo de la función de conceptualización que le ha sido asignada, procede a dar respuesta a las inquietudes planteadas, en los siguientes términos:

Es cierto que la Constitución Política y todo nuestro ordenamiento jurídico propugnan el debido proceso que lleva implícito el derecho de defensa y que, como expresa la Corte Constitucional, *"la seguridad jurídica que sirve de sustento para lograr un orden justo no puede ser el resultado de un proceso en el cual se viole, en los términos arriba indicados, el debido proceso. Sin embargo, el orden justo derivado de la actuación judicial no se logra con la mera tramitación de procesos sin violación del debido proceso o al dictarse sentencias que respeten la Carta. El orden justo que propugna la Carta, es aquel en el cual los derechos fundamentales de los ciudadanos son respetados por todas las autoridades del país. Este es un mandato que se impone a todas las autoridades públicas y, por lo mismo, cada uno de los órganos estatales y el Estado en su conjunto tienen la obligación perseguir dicho fin constitucional"*.<sup>1</sup>

En este sentido la garantía del debido proceso no se logra con el solo respeto por las normas de trámite correspondientes o con la expedición de fallos ajustados a

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T.352991 de 17 de enero de 200, MP Martha Victoria Sánchez Méndez.

concepto 110.016.2003

37

derecho, también es necesario garantizar la presencia del implicado en el proceso a fin de que pueda ejercer en debida forma su derecho de defensa.

La presencia del procesado puede ser directa, por medio de apoderado designado por él o subsidiariamente por apoderado de oficio. Pero, la posibilidad de que la representación sea realizada por un apoderado designado por el Estado opera, únicamente, frente al hecho de no poder designar uno elegido por la persona y especialmente ante la imposibilidad de obtener la presencia directa del implicado durante el proceso, y con el fin fundamental de garantizar que aquél tenga una verdadera defensa.

Es por esta razón que todas las autoridades públicas y, por lo mismo, cada uno de los órganos estatales y el Estado en su conjunto tienen la obligación de velar por que los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución de observen y en tal virtud deben garantizar la defensa, tanto técnica como material, del investigado.

No obstante lo anterior, pensar que en los procesos de responsabilidad y jurisdicción coactiva, donde el accionante es un organismo de control fiscal, pueda el mismo procurar, o mejor sufragar con su presupuesto, la defensa del presunto responsable fiscal o del deudor moroso, resulta contrario a toda lógica por las siguientes razones:

1. El objeto de los procesos anotados es la recuperación o el pago de bienes o dineros del Estado, como resarcimiento de un detrimento causado al erario público o el incumplimiento de una obligación. Luego sería inocuo que para lograr tal fin se debiera efectuar un gasto que solo vendría a incrementar el detrimento o afectación al presupuesto público.
2. La Constitución Política establece que el Estado cumple sus funciones a través de los diferentes órganos que lo integran y estos las ejercen por intermedio de los funcionarios públicos. En este punto es conveniente tener en cuenta lo previsto en el artículo 121 constitucional, el cual dispone: *Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.*

Teniendo en cuenta lo anotado, se encuentra que las funciones de los contralores departamentales están expresamente consagradas en la Constitución (artículo 268) y la ley (Ley 42 de 1993 y 330 de 1996) y en ellas no figura la de procurar apoderados o defensores a las personas sujetas a su investigación, es decir, abrogarse tal función sería infringir el precepto

constitucional antes transcrito, máxime cuando la misma está asignada a otro órgano del estado como es la Defensoría del Pueblo. (Ley 24 de 1992, artículo 21 y siguientes).

3. Ahora bien, en relación con la designación de apoderado de oficio en el proceso de Responsabilidad Fiscal, el artículo 43 de la Ley 610 de 2000 es claro al señalar que *"podrán designarse miembros de los consultorios jurídicos de las Facultades de Derecho legalmente reconocidas o de las listas de los abogados inscritos en las listas de auxiliares de la justicia conforme a la ley, quienes no podrán negarse a cumplir con este mandato so pena de incurrir en las sanciones legales correspondiente"*. Por tal razón, se debe dar cumplimiento estricto a lo dispuesto en ella y en caso de renuencia a la aceptación del cargo de apoderado de oficio, el ente de control fiscal procederá a informar al Consejo Superior de la Judicatura para lo de su competencia.

Finalmente es conveniente precisar que este concepto se emite con fundamento en lo previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,



**AMPARO QUINTERO ARTURO**  
Directora de la oficina jurídica

DayraC.





**AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA**  
Al contestar cite N.U.R. **100-1-14098**, 12/03/2003 02:49 p.m.  
Trámite: 445 - CORRESPONDENCIA INFORMATIVA  
E-12513 Act/Midad: 01 INICIO, Folios: 1, Anexos: NO  
Origen: CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DEL GUAVIARE  
Destino: 100 AUDITOR GENERAL

*Dagón 2*

*Hay un concepto que se hizo con dml.*

**LA META ES EL AUTOCONTROL**

Yopal, 12 de marzo de 2003

**00734**

Doctor  
**CÉSAR AUGUSTO LÓPEZ BOTERO**  
Auditor General de la República  
Bogotá D. C.

*Juan Pablo*

*pag. 313 de concepto*

Respetuoso saludo.

Con la presentación del informe anual de la cuenta a la Auditoría General de la Nación, se ha evidenciado una vez más como factor preponderante de represamiento en los procesos de responsabilidad fiscal que son competencia de esta entidad, la no aceptación de los abogados que se nombran como defensores de oficio de los implicados, argumentando en la mayoría de los casos, el cúmulo de asignaciones de defensorías de oficio en procesos penales y civiles que se adelantan en los distintos juzgados y fiscalías de la ciudad, aportando prueba de ello.

Es así como actualmente, se encuentran en esta Contraloría veintidós (22) procesos de Responsabilidad Fiscal pendientes para nombrar apoderado de oficio a 30 implicados, e igualmente en Jurisdicción Coactiva se encuentran 19 procesos para emplazamiento y nombramiento de Curador Ad litem, sin que hasta el momento se haya podido evacuar este trámite, por las razones expuestas.

Con fundamento en lo anterior, me permito solicitarle conceptuar si es procedente contratar la prestación de servicios profesionales de abogados para que asuman estas defensas y así aglizar el trámite de los procesos que por esta causa se encuentran paralizados.

Atento saludo,

*[Signature]*  
**JULIO ALVARO PAMPLONA AVELLA**  
Contralor Departamental

CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DE CASANARE  
CALLE 9 No. 19-58  
PBX 098 6354700 FAX 098 6358184  
E-MAIL: [condecas@coll.telecom.com.co](mailto:condecas@coll.telecom.com.co)  
YOPAL - CASANARE

*34*




---

**LA META ES EL AUTOCONTROL**

Yopal, 12 de marzo de 2003

00734-2003

Doctor

**CÉSAR AUGUSTO LÓPEZ BOTERO**

Auditor General de la República

Bogotá D. C.

*Juan Pablo*

Respetuoso saludo.

Con la presentación del informe anual de la cuenta a la Auditoría General de la Nación, se ha evidenciado una vez más como factor preponderante de *represamiento en los procesos de responsabilidad fiscal* que son competencia de esta entidad, la no aceptación de los abogados que se nombran como defensores de oficio de los implicados, argumentando en la mayoría de los casos, *el cúmulo de asignaciones de defensorías de oficio en procesos penales y civiles* que se adelantan en los distintos juzgados y fiscalías de la ciudad, aportando prueba de ello.

Es así como actualmente, se encuentran en esta Contraloría veintidós (22) procesos de Responsabilidad Fiscal pendientes para nombrar apoderado de oficio a 30 implicados, e igualmente en Jurisdicción Coactiva se encuentran 19 procesos para emplazamiento y nombramiento de Curador Ad litem, sin que hasta el momento se haya podido evacuar este trámite, por las razones expuestas.

Con fundamento en lo anterior, me permito solicitarle conceptuar si es procedente contratar la prestación de servicios profesionales de abogados para que asuman estas defensas y así agilizar el trámite de los procesos que por esta causa se encuentran paralizados.

Atento saludo,

  
**JULIO ALVARO PAMPLONA AVELLA**  
 Contralor Departamental

---

 CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DE CASANARE

CALLE 9 No. 19-58

PBX 098 6354700 FAX 098 6358184

E-MAIL: [condecas@colj.telecom.com.co](mailto:condecas@colj.telecom.com.co)

YOPAL - CASANARE



# CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUMACO

Cuidemos lo nuestro

D.C. 057

Fecha: mayo 9

DMD

San Andrés de Tumaco, Marzo 27 de 2003

Doctor  
**JUAN FAJARDO ROMERO TOBON**  
 Director Oficina Jurídica  
 Auditoría General de la República.

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA  
 Al contestar cita N.U.R. 110-1-14274, 27/03/2003 09:39 a.m.  
 Trámite: 435 - CONSULTA  
 E-12695 Actividad: 01 INICIO, Folios: 3, Anexos: NO  
 Origen: CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUMACO  
 Destino: 110 OFICINA JURIDICA

REFERENCIA: Consulta

Estimado Doctor Romero:

La Contraloría Municipal de Tumaco desde el año de 1998 ha enfrentado serios problemas económicos debido al incumplimiento en las transferencias que el municipio debe realizarle para su normal funcionamiento, una de las consecuencias ha sido el atraso en el pago salarios y prestaciones sociales de algunos exfuncionarios, especialmente para el año 2000, como era de esperarse, estos han acudido a diferentes mecanismos para el cobro respectivo.

Entre los mecanismos utilizados tenemos en primer lugar las acciones de tutela en las que los jueces, entre ellos el Juez Laboral del Circuito de Tumaco en su oportunidad le han ordenado al Alcalde realizar el traslado de fondos para que una vez efectuado este traslado, se proceda por parte de esta Contraloría a realizar el pago.

Otros exfuncionarios han optado por acudir a los procesos ejecutivos laborales dentro de los cuales han solicitado como medida cautelar el embargo de nuestras cuentas corrientes, petición que ha sido en todos los casos concedida por el Juez Laboral sin hacer caso a nuestras solicitudes de desembargo y sin tener en cuenta que el mismo Juez en algunas acciones de Tutela ordenó a la Alcaldía Municipal solucionar este tipo de problemas, además se le señaló al Juez cuales eran las causas del incumplimiento, pero nuestros razonamientos nunca se tuvieron en cuenta.

En las solicitudes de desembargo enviadas al Juez Laboral, en especial en el oficio DC-252 del 15 de agosto de 2002, se le expresó entre otras cosas lo siguiente:

*"Si tenemos en cuenta que en el Decreto 111 de 1996, por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995*

Calle Sucre - Banco Agrario 3 Piso - Telefax No. 271203 - email: contralco@calz.tal.gov.com.co  
 San Andrés de Tumaco

32





# CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUMACO

Cuidemos lo nuestro

que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto, en su Artículo 19 consagra la inembargabilidad de las rentas y recursos de la Nación y en su Artículo 109 establece que:

*" Las Entidades Territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la Ley Orgánica del presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial "*

y que el Concejo Municipal mediante Acuerdo No. 009 de Mayo 04 de 2001 expidió el Estatuto Orgánico del Presupuesto del Municipio de Tumaco y sus entidades descentralizadas, de conformidad con las normas antes citadas y en su Artículo Déclmo, Literal G. Estableció el principio de inembargabilidad de la siguiente manera:

*" Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General del Municipio, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman ... "*

*Considero no viable la medida cautelar tomada por su despacho ya que los recursos con los cuales funciona la Contraloría Municipal de Tumaco forman parte del Presupuesto Municipal y por lo tanto están amparados bajo el principio de inembargabilidad antes señalado".*

Este tipo de solicitudes nunca ha tenido respuesta por parte del Juez Laboral del Circuito de Tumaco y por el contrario, en cada proceso que llega a su despacho, de inmediato decreta un nuevo embargo de nuestras cuentas, por lo cual ya se presentó una queja ante el Consejo Superior de la Judicatura en el mes de enero del presente año, sin que tengamos conocimiento de las actuaciones que se hayan adelantado.

Como Usted puede observar, con estos embargos judiciales la crisis económica al interior de nuestra entidad cada día es mayor y por lo tanto de manera comedida la solicito absolver los siguientes interrogantes:

- 1.- Las cuentas de la Contraloría Municipal de Tumaco pueden ser embargadas a pesar de la prohibición por Acuerdo Municipal al aplicar el artículo 109 del Decreto 111 de 1996?
- 2.- Teniendo en cuenta que un 80% aproximadamente de los dineros que se manejan en nuestras cuentas se destinan al pago de salarios, al proceder al embargo se está afectando a nuestros trabajadores, es decir, está embargando nuestros salarios, esto le está permitido al Juez?
- 3.- Debo proceder de conformidad con el artículo 3º. Del Decreto 1807 de 1994 solicitando a la Contraloría General de la República inicie un Juicio Fiscal en contra del Juez Laboral del Circuito de Tumaco?



# CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUMACO

Cuidemos lo nuestro

4.- Que otras acciones podría adelantar para lograr el desembargo de las cuentas de esta Contraloría?

Debo aclarar que en el presupuesto del Municipio de Tumaco está incluida una partida especial para el saneamiento de todo el pasivo de la Contraloría Municipal hasta el año 2000, sin embargo, como ya se dijo, el Juez Laboral nunca ha dado validez a ninguna de nuestras explicaciones.

Esperando su respuesta, le quedo altamente agradecido.

Atentamente,

  
NELSON ACHICAIZA CORDOBA  
Contralor Municipal

Copia. Archivo.

Calle Sucre - Banco Agrario 3 Piso - Telefax No. 7271203 - email: contralco@col7.telecom.com.co  
San Andrés de Tumaco



**ART. 14.—Destinación de los derechos de operación.** En la resolución que conceda el permiso de operación o ejecución de rifas menores, se fijará el valor a pagar por el mismo, el cual deberá ser consignado en la cuenta del fondo de salud del municipio o distrito de que trata la Ley 60 de 1993 y el Decreto-Ley 1298 de 1994, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

Toda suma que recaude el municipio o distrito por concepto de rifas menores deberá acreditarse exclusivamente como ingreso del fondo municipal o distrital de salud, según sea el caso. En consecuencia, para proceder a efectuar las autorizaciones de que trata el artículo 285 de la Ley 100 de 1993, es requisito indispensable establecer el fondo municipal o distrital de salud, conforme a las disposiciones legales sobre la materia.

**ART. 15.—Validez del permiso.** El permiso de operación de una rifa menor es válido, sólo a partir de la fecha de pago del derecho de operación, conforme al régimen tarifario de que trata el presente decreto.

**ART. 16.—Inspección, vigilancia y control.** Corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud la inspección, vigilancia y control sobre el recaudo efectivo de los derechos de rifas menores y la destinación a salud de los ingresos por concepto de derecho de operación y demás rentas provenientes de las rifas menores, en los términos del presente decreto, sin perjuicio de las responsabilidades de control que corresponden a las demás instancias competentes y a la autoridad concedente de los permisos de explotación de las rifas menores.

**ART. 17.—Presentación de ganadores.** La boleta ganadora de una rifa menor debe ser presentada para su pago dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de realización del correspondiente sorteo. Vencido este término, se aplicarán las normas civiles sobre la materia.

**ART. 18.—Requisito para nuevos permisos.** Cuando una persona natural o jurídica que haya sido titular de un permiso para operar una rifa solicite un nuevo permiso deberá anexar a la solicitud declaración jurada ante notario por las personas favorecidas con los premios de las rifas anteriores en la cual conste que recibieron los mismos a entera satisfacción.

En el evento de que el premio no haya caído en poder del público, se admitirá declaración jurada ante notario por el operador en la cual conste tal circunstancia.

**ART. 19.—Delegación de la autoridad competente.** El alcalde podrá delegar en otro funcionario de su despacho la función de conceder los permisos para la ejecución de las rifas, de conformidad con la ejecución de las rifas, materia. También se podrá delegar en los alcaldes menores, zonales o locales en los municipios o distritos en donde los haya.

**ART. 20.—Vigencia.** El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y derogará todas las disposiciones que le sean contrarias. Publíquese y cúmplase.

Dado en Santafé de Bogotá, D.C., a 1º de agosto de 1994.

## PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACION Reglamento de la ley orgánica

Ministerio de Hacienda y Crédito Público  
DECRETO NUMERO 1807 DE 1994  
(Agosto 3)

"Por el cual se reglamenta el artículo 16 de la Ley 38 de 1989 (1) y se dictan otras disposiciones".

**El Presidente de la República de Colombia,** en ejercicio de las facultades que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política (2).

DECRETA:

**ART. 1º.—**Las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación son inembargables.

**ART. 2º.—**Cuando un embargo de recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación sea ordenado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, sólo se podrá practicar

sobre la cuenta o cuentas corrientes que reciban recursos del presupuesto nacional, abiertas a favor de la entidad u organismo condeñado en la sentencia respectiva. El funcionario a cuyo favor de la entidad u organismo condeñado se ordena el embargo, por cuenta de una sentencia proferida en contra de la Nación, deberá comunicar a la subsecretaría jurídica del Ministerio de Hacienda y Crédito Público dentro de los 5 días hábiles siguientes, so pena de incurrir en causal de mala conducta. La comunicación deberá señalar, por lo menos, el juzgado de conocimiento, el número del expediente, la fecha de la notificación o del auto que ordena el embargo, los nombres y documentos de identificación de los beneficiarios de la sentencia condenatoria en el mismo orden en que aparecen en ésta y los nombres y documentos de identificación de los ejecutantes.

**PAR.—**En ningún caso procederá el embargo de los recursos depositados por la Nación en las cuentas abiertas exclusivamente a favor

1) La L. 38/89 consagra el estatuto orgánico del presupuesto general de la Nación.

2) El art. 189 de la C.N. dispone las facultades del Presidente de la República como jefe de Estado, jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa, en el numeral 11 señala: "Ejercer la potestad reglamentaria mediante la expedición de decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes".

Véase Revista "Legislación Económica" N° 931.

3) El art. 513 del Código de Procedimiento Civil consagra los medios de embargo y secuestro previstos en el proceso ejecutivo, señalando además que las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación son inembargables.

Véase "Código de Procedimiento Civil y Legislación Complementaria" de Legis Editores S.A.

## ADMINISTRACION AUTONOMA DEL SITUADO FISCAL PARA SALUD Certificación de requisitos, procedimiento y formalidades

Ministerio de Salud  
DECRETO NUMERO 1770 DE 1994  
(Agosto 3)

"Por el cual se reglamenta parcialmente los artículos 13, 14 y 16 de la Ley 60 de 1993 (1), en relación con la certificación de requisitos para la administración autónoma del situado fiscal para salud por parte de los departamentos, distritos y municipios, sus procedimientos y formalidades".

**El Presidente de la República de Colombia,** en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las conferidas en el número

del 11 del artículo 189 de la Constitución Política (2).

DECRETA:

**ART. 1º.—Campo de aplicación.** El presente decreto reglamenta las formalidades y procedimientos necesarios para que los departamentos y distritos obtengan la certificación que les acredita el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 13 y 14 de la Ley 60 de 1993, para el manejo autónomo del situado fiscal para salud y las reglas que la Constitución y las competencias y recursos del situado fiscal en los municipios.





# CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUMACO

Cuidemos lo nuestro

355

D.C. 057

San Andrés de Tumaco, Marzo 27 de 2003

Doctor  
**JUAN FAJARDO ROMERO TOBON**  
Director Oficina Jurídica  
Auditoría General de la República.

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA  
Al contestar cite N.U.R. **110-1-14274**, 27/03/2003 09:39 a.m.  
Trámite: 435 - CONSULTA  
E-12695 Actividad 01 INICIO, Folios: 3, Anexos: NO  
Origen: CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUMACO  
Destino: 110 OFICINA JURIDICA

REFERENCIA: Consulta

Estimado Doctor Romero:

La Contraloría Municipal de Tumaco desde el año de 1998 ha enfrentado serios problemas económicos debido al incumplimiento en las transferencias que el municipio debe realizarle para su normal funcionamiento, una de las consecuencias ha sido el atraso en el pago salarios y prestaciones sociales de algunos exfuncionarios, especialmente para el año 2000, como era de esperarse, estos han acudido a diferentes mecanismos para el cobro respectivo.

Entre los mecanismos utilizados tenemos en primer lugar las acciones de tutela en las que los jueces, entre ellos el Juez Laboral del Circuito de Tumaco en su oportunidad le han ordenado al Alcalde realizar el traslado de fondos para que una vez efectuado este traslado, se proceda por parte de esta Contraloría a realizar el pago.

Otros exfuncionarios han optado por acudir a los procesos ejecutivos laborales dentro de los cuales han solicitado como medida cautelar el embargo de nuestras cuentas corrientes, petición que ha sido en todos los casos concedida por el Juez Laboral sin hacer caso a nuestras solicitudes de desembargo y sin tener en cuenta que el mismo Juez en algunas acciones de Tutela ordenó a la Alcaldía Municipal solucionar este tipo de problemas, además se le señaló al Juez cuales eran las causas del incumplimiento, pero nuestros razonamientos nunca se tuvieron en cuenta.

En las solicitudes de desembargo enviadas al Juez Laboral, en especial en el oficio DC-252 del 15 de agosto de 2002, se le expresó entre otras cosas lo siguiente:

*"Si tenemos en cuenta que en el Decreto 111 de 1996, por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995*



que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto, en su Artículo 19 consagra la inembargabilidad de las rentas y recursos de la Nación y en su Artículo 109 establece que:

*" Las Entidades Territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la Ley Orgánica del presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial "*

y que el Concejo Municipal mediante Acuerdo No. 009 de Mayo 04 de 2001 expidió el Estatuto Orgánico del Presupuesto del Municipio de Tumaco y sus entidades descentralizadas, de conformidad con las normas antes citadas y en su Artículo Décimo, Literal G. Estableció el principio de inembargabilidad de la siguiente manera:

*" Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General del Municipio, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman ... "*

*Considero no viable la medida cautelar tomada por su despacho ya que los recursos con los cuales funciona la Contraloría Municipal de Tumaco forman parte del Presupuesto Municipal y por lo tanto están amparados bajo el principio de inembargabilidad antes señalado".*

Este tipo de solicitudes nunca ha tenido respuesta por parte del Juez Laboral del Circuito de Tumaco y por el contrario, en cada proceso que llega a su despacho, de inmediato decreta un nuevo embargo de nuestras cuentas, por lo cual ya se presentó una queja ante el Consejo Superior de la Judicatura en el mes de enero del presente año, sin que tengamos conocimiento de las actuaciones que se hayan adelantado.

Como Usted puede observar, con estos embargos judiciales la crisis económica al interior de nuestra entidad cada día es mayor y por lo tanto de manera comedida la solicito absolver los siguientes interrogantes:

- 1.- Las cuentas de la Contraloría Municipal de Tumaco pueden ser embargadas a pesar de la prohibición por Acuerdo Municipal al aplicar el artículo 109 del Decreto 111 de 1996?
- 2.- Teniendo en cuenta que un 80% aproximadamente de los dineros que se manejan en nuestras cuentas se destinan al pago de salarios, al proceder al embargo se está afectando a nuestros trabajadores, es decir, está embargando nuestros salarios, esto le está permitido al Juez?
- 3.- Debo proceder de conformidad con el artículo 3º. Del Decreto 1807 de 1994 solicitando a la Contraloría General de la República inicie un Juicio Fiscal en contra del Juez Laboral del Circuito de Tumaco?





4.- Que otras acciones podría adelantar para lograr el desembargo de las cuentas de esta Contraloría?

Debo aclarar que en el presupuesto del Municipio de Tumaco está incluida una partida especial para el saneamiento de todo el pasivo de la Contraloría Municipal hasta el año 2000, sin embargo, como ya se dijo, el Juez Laboral nunca ha dado validez a ninguna de nuestras explicaciones.

Esperando su respuesta, le quedo altamente agradecido.

Atentamente,

  
**NELSON ACHICAIZA CORDOBA**  
Contralor Municipal

Copia. Archivo.

Don 352

Departamento de Sucre



CONTRALORIA GENERAL  
DEL DEPARTAMENTO

*Senor Hoyos*

Sincelejo, Marzo 26 de 2003

Doctor  
JUAN FERNANDO ROMERO  
Director Jurídico  
Auditoría General de la República  
Santa Fe de Bogotá D. C.

Ref: CONSULTA

Cordial saludo

Por medio de la presente me permito elevar la siguiente consulta. Existe fundamento jurídico para que la Contraloría General de Sucre ejerza control fiscal y vigilancia Administrativa sobre los recursos que manejan las cajas de compensación familiar en este departamento (COMCAJA y COMFASUCRÉ).

Agradezco su pronta respuesta

Atentamente,

DONALDO JOSE JIMENEZ MESA  
Director Técnico

80112- 2772

Bogotá, D.C., 22 de agosto de 2001

Doctor  
LEOPOLDO CAMPO SÁNCHEZ  
Personero Municipal de Leticia  
Leticia, Amazonas

ASUNTO. CAJAS DE COMPENSACIÓN.- Control fiscal.

Respetado doctor Campo:

1. ANTECEDENTE.

Esta oficina conoce su oficio con el cual solicita nuestro pronunciamiento a fin de determinar la viabilidad jurídica para el ejercicio del control fiscal a las cajas de Compensación Familiar.

2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

2.1. El artículo 103 del Ordenamiento Superior establece:

*... "El Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan."*

En este entendido y dado el carácter participativo de nuestro Estado social de Derecho, implica que los particulares intervengan en los procesos de decisión y ejecución de funciones tendientes a satisfacer las necesidades sociales.

De este sistema hacen parte las Cajas de Compensación Familiar, las cuales son organismos no gubernamentales, organizadas con personería jurídica.



La Ley 21 de 1982 definió el subsidio familiar como una prestación social de obligatorio pago a través de las cajas de Compensación familiar, por parte de todos los empleadores del sector público o privado que tengan trabajadores de carácter permanente.

Los recursos que manejan las Cajas de Compensación Familiar son las cotizaciones de los empleadores, los cuales son aportes de orden parafiscal. Estos aportes son de carácter obligatorio, que se revierten en el sector.

Su fundamento está dado en el artículo 150, numeral 12 del Ordenamiento Superior que establece: *"Corresponde al Congreso, establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley."*; esta disposición debe interpretarse en concordancia con lo preceptuado en el artículo 338 ibidem.

En consecuencia, la parafiscalidad son recursos recaudados en un sector económico en forma obligatoria, para ser reinvertidos en el propio sector. Es claro entonces, que los dineros de las Cajas de Compensación Familiar no son propiedad privada del empleador, ni de los trabajadores en particular, sino del sector.

En este orden de ideas, son dineros afectados a una particular destinación, por disposición de la ley.

2.2 De otra parte, el artículo 29 del Decreto 111 de 1996, define las contribuciones parafiscales, como gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector.

En igual forma señala la norma, que el manejo, administración y ejecución de los recursos se hará exclusivamente en la forma que establezcan los ordenamientos legales que los creen.

De la prescripción legal se concluye el carácter que poseen los dineros, que se recaudan por determinado grupo y que por mandato de la misma ley, deben ser devueltos al mismo, a través de diversas formas de servicio a la comunidad.

En este entendido le corresponde al Estado velar por la correcta inversión de dichos recursos, pues no debe perderse de vista que el artículo segundo de

la Constitución Política instituyó a las autoridades de la República para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

El Contralor General de la República, tiene dentro de sus funciones exigir informes sobre la gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes de la Nación.

A su vez, el artículo 28 de la Ley 42 de 1993 determina que la vigilancia de la gestión fiscal de las entidades que administren o manejen contribuciones parafiscales, será ejercida por los respectivos órganos de control fiscal, según el orden a que pertenezcan, en los términos establecidos en la ley.

De la interpretación de las normas citadas, debemos colegir que los fondos que recaudan las Cajas de Compensación Familiar comportan el carácter de parafiscales, y la Ley 42 de 1993 prescribe que tales recursos están sujetos al control fiscal de los respectivos organismos fiscalizadores, de acuerdo al orden territorial al que pertenezcan.

En este orden, y de acuerdo a los postulados constitucionales y legales a tales instituciones se les debe ejercer el pertinente control fiscal.

Para el caso de aquellas entidades a las cuales le corresponda el ejercicio del control fiscal a la Contraloría General de la República, en razón al orden al que pertenecen, es necesario, que el Organismo de Control Fiscal Superior, profiera la reglamentación correspondiente para el cumplimiento de tal función, lo anterior dada la naturaleza especial de las Cajas de Compensación Familiar.

Me suscribo de usted, cordialmente,

ANA LILIA SOTELO ESPITIA  
Coordinadora de Gestión (E.)  
Oficina Jurídica

Proyectó: Dra. Lucenith Muñoz Arenas  
N.R.1730-01

80112- 4317

Bogotá, D.C., 18 de diciembre de 2001

Doctor  
FRANCISO OSORIO GIRALDO  
Gerente Departamental de Antioquia  
Contraloría General de la República  
Carrera 46 52-36 Piso 8  
Medellín, Antioquia

ASUNTO: CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR.- Control fiscal.

Respetado doctor Osorio:

1. ANTECEDENTE.

Esta oficina conoce su oficio con el cual solicita nuestro pronunciamiento a fin de determinar el carácter de los recursos que reciben las Cajas de Compensación Familiar, como también la viabilidad jurídica para el ejercicio del control fiscal a dichas instituciones.

2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

2.1. El artículo 103 del Ordenamiento Superior establece:

*"El Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan".*

En este entendido y dado el carácter participativo de nuestro Estado social de Derecho, implica que los particulares intervengan en los procesos de decisión y ejecución de funciones tendientes a satisfacer las necesidades sociales.

De este sistema hacen parte las Cajas de Compensación Familiar, las cuales son organismos no gubernamentales, organizados con personería jurídica.



La Ley 21 de 1982 definió el subsidio familiar como una prestación social de obligatorio pago a través de las cajas de Compensación familiar, por parte de todos los empleadores del sector público o privado que tengan trabajadores de carácter permanente.

Los recursos que manejan las Cajas de Compensación Familiar son las cotizaciones de los empleadores, los cuales son aportes de orden parafiscal. Estos aportes son de carácter obligatorio, que se revierten en el sector.

Su fundamento está dado en el artículo 150, numeral 12 del Ordenamiento Superior que señala: *"Corresponde al Congreso, establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley."*; esta disposición debe interpretarse en concordancia con lo preceptuado en el artículo 338 ibídem.

En consecuencia, la parafiscalidad son recursos recaudados en un sector económico en forma obligatoria, para ser reinvertidos en el propio sector. Es claro entonces, que los dineros de las Cajas de Compensación Familiar no son propiedad privada del empleador, ni de los trabajadores en particular, sino del sector.

En este orden de ideas, son dineros afectados a una particular destinación, por disposición de la ley.

2.2 De otra parte, el artículo 29 del Decreto 111 de 1996, define las contribuciones parafiscales, como gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector.

En igual forma señala la norma, que el manejo, administración y ejecución de los recursos se hará exclusivamente en la forma que establezcan los ordenamientos legales que los creen.

De la prescripción legal se concluye el carácter que poseen los dineros que se recaudan por determinado grupo y que por mandato de la misma ley, deben ser devueltos al mismo, a través de diversas formas de servicio a la comunidad.

En este entendido le corresponde al Estado velar por la correcta inversión de dichos recursos, pues no debe perderse de vista que el artículo segundo de la Constitución Política instituyó a las autoridades de la República para

asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

El Contralor General de la República, tiene dentro de sus funciones exigir informes sobre la gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes de la Nación.

A su vez, el artículo 28 de la Ley 42 de 1993 determina que la vigilancia de la gestión fiscal de las entidades que administren o manejen contribuciones parafiscales, será ejercida por los respectivos órganos de control fiscal, según el orden a que pertenezcan, en los términos establecidos en la ley.

De la interpretación de las normas citadas debemos colegir, que los fondos que recaudan las Cajas de Compensación Familiar comportan el carácter de parafiscales y la Ley 42 de 1993 prescribe que tales recursos están sujetos al control fiscal de los respectivos organismos fiscalizadores, de acuerdo al orden territorial al que pertenezcan.

En este sentido y de acuerdo a los postulados constitucionales y legales, a estas instituciones se les debe ejercer el pertinente control fiscal.

Me suscribo de usted, cordialmente,

**ALBA CELEMIN DE ROSALES**  
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Dra. Lucenith Muñoz Arenas  
Revisó: Dra. Gloria Andeotti caro  
Radicado: 2627-01

80112- 222  
Bogotá, D.C., 4 de febrero de 2002

Doctora  
Olga Fanny Pacheco Alvarez

Gerente Departamental de Caquetá  
Contraloría General de la República  
Florencia, Caquetá

ASUNTO: CAJAS DE COMPENSACIÓN - Control fiscal.

Respetada doctora Olga Fanny:

1. ANTECEDENTE.

Esta Oficina conoce su fax con el cual solicita nuestro pronunciamiento a fin de determinar la viabilidad jurídica para el ejercicio del control fiscal a las Cajas de Compensación Familiar y si le es aplicable la Resolución 05289 de 2001, a la Caja de Compensación Familiar "COMFACA".

1. CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1.1. El artículo 103 del Ordenamiento Superior establece:

*... "El Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan."*



Dra. Olga Fanny Pacheco Alvarez, Gerente Departamental de Caquetá

En este entendido y dado el carácter participativo de nuestro Estado Social de Derecho, implica que los particulares intervengan en los procesos de decisión y ejecución de funciones tendientes a satisfacer las necesidades sociales.

De este sistema hacen parte las Cajas de Compensación Familiar, las cuales son organismos no gubernamentales, organizadas con personería jurídica.

La Ley 21 de 1982 definió el subsidio familiar como una prestación social de obligatorio pago a través de las cajas de Compensación Familiar, por parte de todos los empleadores del sector público o privado que tengan trabajadores de carácter permanente.

Los recursos que manejan las Cajas de Compensación Familiar son las cotizaciones de los empleadores, los cuales son aportes de orden parafiscal. Estos aportes son de carácter obligatorio, que se revierten en el sector.

Su fundamento está dado en el artículo 150, numeral 12 del Ordenamiento Superior que establece: *"Corresponde al Congreso, establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley."*; esta disposición debe interpretarse en concordancia con lo preceptuado en el artículo 338 ibídem.

En consecuencia, la parafiscalidad son recursos recaudados en un sector económico en forma obligatoria, para ser reinvertidos en el propio sector. Es claro entonces, que los dineros de las Cajas de Compensación Familiar no son propiedad privada del empleador, ni de los trabajadores en particular, sino del sector.

En este orden de ideas, son dineros afectados a una particular destinación, por disposición de la ley.

2.2 De otra parte, el artículo 29 del Decreto 111 de 1996, define las contribuciones parafiscales, como gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector.

En igual forma señala la norma, que el manejo, administración y ejecución de los recursos se hará exclusivamente en la forma que establezcan los ordenamientos legales que los creen.

Dra. Olga Fanny Pacheco Alvarez, Gerente Departamental de Caquetá

De la prescripción legal se concluye el carácter que poseen los dineros, que se recaudan por determinado grupo y que por mandato de la misma ley, deben ser devueltos al mismo, a través de diversas formas de servicio a la comunidad.

En este entendido le corresponde al Estado velar por la correcta inversión de dichos recursos, pues no debe perderse de vista que el artículo segundo de la Constitución Política instituyó a las autoridades de la República para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

El Contralor General de la República, tiene dentro de sus funciones exigir informes sobre la gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes de la Nación.

A su vez, el artículo 28 de la Ley 42 de 1993 determina que la vigilancia de la gestión fiscal de las entidades que administren o manejen contribuciones parafiscales, será ejercida por los respectivos órganos de control fiscal, según el orden a que pertenezcan, en los términos establecidos en la ley.

De la interpretación de las normas citadas, debemos colegir que los fondos que recaudan las Cajas de Compensación Familiar comportan el carácter de parafiscales, y la Ley 42 de 1993 prescribe que tales recursos están sujetos al control fiscal de los respectivos organismos fiscalizadores, de acuerdo al orden territorial al que pertenezcan.

En este orden, y de acuerdo a los postulados constitucionales y legales a tales instituciones se les debe ejercer el pertinente control fiscal.

Ahora Bien, la Resolución Orgánica 05289 de 2001, establece que su ámbito de aplicación se extiende a todas las entidades del orden nacional, territorial y particulares que administren o manejen fondos, bienes y/o recursos públicos en sus diferentes y sucesivas etapas de planeación y ejecución, sin importar su monto o participación.

En consecuencia, dada la naturaleza especial de las Cajas de Compensación Familiar, debe analizarse la participación del Orden nacional, departamental o municipal de "Comfaca", a fin de determinar a quien le corresponde la vigilancia y control fiscal.

Me suscribo de usted, cordialmente,

Dra. Olga Fanny Pacheco Alvarez, Gerente Departamental de Caquetá

**Alba Celemin de Rosales**  
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Dra. Claudia Inés Ayala Leal  
Revisó: Dra. Lucenih Muñoz Arenas, Coordinadora de Gestión (E.)  
Radicado: 0048-02

80112- 597

Bogotá, D.C., 7 de marzo de 2002

Doctor  
FRANCISCO OSORIO GIRALDO  
Gerente Departamental de Antioquia  
Contraloría General de la República  
Calle 46 52-36, piso 8º  
Medellín, Antioquia

ASUNTO: VIGILANCIA Y CONTROL FISCAL -CAJAS DE  
COMPENSACIÓN FAMILIAR- Manejo contribuciones  
parafiscales.

Respetado doctor Osorio:

1.- ANTECEDENTES

Recibimos el 18 de febrero de 2002, vía correo electrónico, la consulta formulada por esa Gerencia, donde nos expone lo siguiente:

"Las Cajas de Compensación Familiar, como corporaciones privadas sin ánimo de lucro, como es el caso en Antioquia de COMFAMA, COMFAMILIAR, CAMACOL Y COMFENALCO, ETC., las cuales tienen relación con recursos parafiscales; de conformidad con la Resolución No. 05289 deben o no rendir cuenta o algún tipo de información a la Contraloría General de la República?".

2.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

2.1. De la simple lectura del artículo 28 de la Ley 42 de 1993, se colige que, la vigilancia y control fiscal de las entidades que administren y manejen contribuciones parafiscales, será ejercida por los respectivos órganos de control fiscal, según el orden al que



pertenezcan.

2.2. El ámbito de aplicación de la Resolución No. 05289 de 2001, lo define el artículo 1° de la misma norma y señala:

"... La presente Resolución se aplica a todas las entidades del orden nacional, territorial y particulares que administren y/o manejen fondos, bienes y/o recursos públicos en sus diferentes y sucesivas etapas de planeación, recaudo o percepción, conservación, adquisición, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición, sin importar su monto o participación, **que estén sometidos a la vigilancia y control fiscal de la Contraloría General de la República, por disposición Constitucional y legal**". (Negrillado fuera de texto).

2.3. En relación con la vigilancia y control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República sobre las contribuciones parafiscales, el artículo 34 de la Resolución 05289 de 2001, prescribe:

"Las empresas o particulares que administren, manejen y/o inviertan fondos o recursos parafiscales, deberán presentar anualmente la siguiente información:

- 1.- Estados Financieros Básicos y sus notas anexas.
- 2.- Información presupuestal:  
Inicial, definitiva y en ejecución.
- 3.- Plan de Inversión:  
Detallando planes y programas.
- 4.- Informe completo de Revisoría Fiscal o Auditoría Interna.
- 5.- Informe de Gerencia.
- 6.- Información contractual:
  - Relación de contratos suscritos durante la vigencia. Estableciendo la siguiente información: Nombre o razón social del contratista, objeto del contrato, estado actual del contrato, valor y duración.
  - Relación de contratos liquidados durante la vigencia.

Doctor FRANCISCO OSORIO GIRALDO

3

Esta información se presentará conforme la produce la Entidad".

2.4. Por su parte, las contralorías de los entes territoriales, ejercerán en el ámbito de su jurisdicción las funciones atribuidas al Contralor General de la República.

2.5. Anexo al presente escrito, se encuentra la fotocopia del Pronunciamiento No. 4317 de diciembre 18 de 2001, emitido por esta Oficina Asesora, sobre el tema consultado y dirigido a esa Gerencia Departamental.

Me suscribo de usted, cordialmente,

ALBA CELEMÍN DE ROSALES  
Directora Oficina Jurídica

Anexo: Lo anunciado.  
Proyectó: Gloria Andeotti Caro.  
Revisó: Lucenith Muñoz Arenas, Coordinadora de Gestión (E).  
NR: 0249-02  
Gloria A.

Dec. 341/88  
Ley 25/81  
Ley 21/82

338

80112-3583

Bogotá, 5 de noviembre de 2002

Doctor  
LUIS GONZALO GIRALDO MARÍN  
Presidente Ejecutivo  
Asociación Nacional de Cajas  
de Compensación Familiar  
"ASOCAJAS"  
Calle 39- 19-29  
Bogotá, D.C.

ASUNTO: CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR.- CONTROL FISCAL.  
Competencia.

RESOLUCIÓN 5289 DE 2001.- Aplicabilidad.

Respetado doctor:

#### 1. ANTECEDENTE.

Esta Oficina conoce su oficio, con el cual solicita nuestro pronunciamiento a fin de establecer la naturaleza jurídica de los recursos que administran las Cajas de Compensación Familiar, en orden a determinar la viabilidad del ejercicio del control fiscal en dichas empresas, y establecer la aplicabilidad de la Resolución 5289 de 2001, proferida por la Contraloría General de la República.

#### 2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

En primer término, se realizarán consideraciones de orden general, a fin de clarificar el concepto de parafiscalidad, mediante un análisis de la doctrina y la jurisprudencia; la Constitución y la ley. La interpretación normativa será sistemática y teleológica, para luego aclarar la correspondencia de esa definición con la naturaleza de los recursos que administran las Cajas de Compensación Familiar.



A continuación, el tema se abordará desde la concepción jurisprudencial y doctrinal, en aras de obtener una visión amplia del mismo, para lo cual es importante profundizar sobre el concepto de parafiscalidad, tomando como primer referente al profesor Maurice Duverger, quien la define en los siguientes términos :

## 2.1. LA PARAFISCALIDAD DE ACUERDO CON LA DOCTRINA.

*"Se califican de parafiscales a este respecto las exacciones efectuadas sobre sus usuarios por ciertos organismos públicos o semipúblicos, económicos o sociales, para asegurar su financiación autónoma, las cuotas pagadas a la seguridad social constituyen el ejemplo más importante. (resaltado fuera de texto).*

*...Aparentemente las exacciones parafiscales son análogas a las tasas administrativas puesto que presentan las dos características principales de éstas: a) Las cantidades percibidas son destinadas a un servicio concreto (generalmente son percibidas por el organismo en cuestión pero algunas veces el estado las hace ingresar al fisco y las abandona después a los diversos servicios), b) los usuarios pagan a cambio de las ventajas que obtienen del servicio; hay, pues, contraprestación. Sin embargo cabe discutir este carácter de contraprestación por lo que respecta a las cotizaciones del patrono para la seguridad social y los subsidios familiares. El sistema no hace, pues otra cosa que igualar las cargas entre los patronos y asegurar una distribución equitativa entre ellos; éstos obtienen, pues, muchas ventajas en correspondencia a sus pagos.*

*Las cotizaciones de la seguridad social, son el ejemplo típico de la parafiscalidad, así se pueden distinguir dos clases de recursos parafiscales: Las tasas parafiscales en sentido estricto y las cuotas sociales.*

*Las tasas parafiscales en sentido estricto corresponden al concepto jurídico de la parafiscalidad. Están constituidas por los recursos enumerados en un estado anexo a la ley financiera. Este estado es una simple enumeración de los organismos que tienen derecho a percibir tasas parafiscales, con indicación del texto que las establece, de su tarifa y de su rendimiento calculado.*

*Las cuotas sociales están fundamentalmente integradas por las cuotas del régimen general y de los regímenes asimilados a la seguridad social: seguros sociales, prestaciones familiares<sup>1</sup>.*

---

<sup>1</sup> Duvergere Maurice, Hacienda Pública, Editorial Bosch, Barcelona, pág. 70

De otro lado, el tratadista Jorge Ricardo Gómez, en su obra Presupuesto Público Colombiano, citando a Alviar y Rojas se refiere a las contribuciones parafiscales como:

*"Las contribuciones combinan eclécticamente los principios de beneficio y de la capacidad de pago. Imponen un gravamen a ciertos grupos de ciudadanos, independiente de su voluntad de contribuir y de percibir el servicio respectivo. Sin embargo, a diferencia de los impuestos, los ingresos así captados están destinados a ofrecer una contraprestación específica al contribuyente. (Alviar Ramírez y Rojas Hurtado. Elementos de Finanzas Públicas, cit., p.217)*

*...Podrían mencionarse entre las contribuciones parafiscales los ingresos compensados y los aportes. Los aportes constituyen ingresos a entidades públicas, pueden ser de origen público o privado y provienen de la prestación de un servicio determinado.*

*En el sector de la seguridad social se incluyen recursos como los administrados por el Instituto de Bienestar Familiar (ICBF), Caja Nacional de Previsión Social, (Cajanal), Servicio Nacional de aprendizaje (SENA), Instituto de Seguros Sociales (ISS), Cajas de Compensación Familiar ...<sup>2</sup> (Resaltado fuera de texto).*

## 2.2. LA PARAFISCALIDAD DE ACUERDO CON LA JURISPRUDENCIA.

La Corte Constitucional y el Consejo de Estado, han estudiado a profundidad el tema, para lo cual existen un gran número de sentencias, de las cuales se destacarán a continuación las más representativas.

Mediante la sentencia C- 152 de marzo 19 de 1997, la Corte Constitucional, reiteró el criterio ya establecido en las sentencias C-152 de marzo 19 de 1997, C-490, octubre 28 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero C-273, junio 20 de 1996, M.P. Jorge Arango Mejía, Sentencia C-253, junio 7 de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, acerca de los elementos de las contribuciones parafiscales así:

*"1. Obligatoriedad: el recurso parafiscal es de observancia obligatoria por quienes se hallen dentro de los supuestos de la norma creadora del mencionado recurso, por tanto el Estado tiene el poder coercitivo para garantizar su cumplimiento*

<sup>2</sup> Gómez, Jorge Ricardo. Presupuesto Público Colombiano Universidad Externado de Colombia, Pág. 116

2. *Singularidad: en oposición al impuesto, el recurso parafiscal tiene la característica de afectar un determinado y único grupo social o económico.*

3. *Destinación sectorial: los recursos extraídos del sector o sectores económicos o sociales determinados se revierten en beneficio exclusivo del propio sector o sectores.*

*(...) En tratándose de las contribuciones parafiscales administradas por particulares (como lo prevé expresamente el inciso primero del artículo 29 del estatuto orgánico del presupuesto), es posible que el manejo, administración y ejecución de sus recursos, participen no sólo representantes del determinado y único grupo social y económico que las tributa, sino del Estado. Así se garantiza el justo equilibrio entre los intereses gremiales o de grupo o sector económico, y los generales.*

*Además, la participación de los aportantes de estos recursos parafiscales en su administración e inversión, está basada en el derecho que el inciso primero del artículo 2º de la Constitución reconoce a todos, de participar "en las decisiones que los afectan". Si es de la esencia de la parafiscalidad que quienes aporten los recursos se beneficien exclusivamente de ellos, forzosamente deben tener participación decisoria en lo relativo al manejo y a la inversión de tales recursos.*

*A las características anteriores hay que agregar otra, expresamente consagrada en la propia Constitución: las contribuciones parafiscales son excepcionales. Así lo consagra el numeral 12 del artículo 150 al facultar al Congreso para establecer "excepcionalmente, contribuciones parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley".*

*Sobre su administración (especialmente cuando se hace por particulares): "El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella..."*

*La destinación exclusiva en favor del grupo, gremio o sector que tributa los recursos parafiscales, no impide que se beneficien personas que no pertenecen a él."*

Adicionalmente, en la sentencia C- 575 de 29 de octubre de 1992, al hacer el examen de constitucionalidad al artículo 68 de la ley 45 de 1990, la Corte se refirió a la naturaleza de los dineros que manejan las Cajas de Compensación en los siguientes términos:



Doctor LUIS GONZALO GIRALDO MARÍN, Presidente Ejecutivo Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar Página 5 de 5

*"Las cotizaciones de los empleadores son aportes de orden parafiscal, que no impuestos ni contraprestación salarial.*

*En efecto, las cotizaciones que los patronos realizan a las cajas son aportes obligatorios que se reinvierten en el sector. Su fundamento constitucional se encuentra hoy en el artículo 150 numeral 12 y en el 338 idem. Todos estos recursos son parafiscales, esto es, una afectación especial que no puede ser destinada a otras finalidades distintas a las previstas en la ley.*

*(...) Se advierte claramente que los recursos de las cajas no son propiedad privada (artículo 58 de la Carta) del empleador ni de los trabajadores remunerados. No es pues un derecho subjetivo de las personas sino del sector en su conjunto.*

*La propiedad de estos recursos, así como su administración, a diferencia de lo que sucede con el Fondo Nacional del Café, **no pertenece al Estado y en consecuencia no media al respecto un contrato entre la Nación y la Entidad.** Pero en uno y otro caso los recursos están afectados a una finalidad que tiene que cumplir el administrador de los mismos, pues, al fin de cuentas, ambos recursos son parafiscales." (Resaltado fuera de texto).*

### 2.3. LOS RECURSOS PARAFISCALES SEGÚN LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY.

Se hace necesario resaltar en este estudio la supremacía de la Constitución, como norma de normas, (C.P. Artículo 4), habida cuenta que es la base fundamental de nuestra organización política y jurídica y en consecuencia consagra un sistema jerárquico normativo específico.

En este orden, las normas constitucionales son un conjunto de reglas imperativas que regulan los derechos individuales y los poderes públicos. Su superioridad normativa se refleja en que las leyes se hallan sometidas a sus mandatos y, por tanto, el ordenamiento legal no puede derogarla, ni incumplirla, ni contradecirla; en consecuencia, la Constitución es un sistema normativo completo, con valor autónomo, propio e independiente.

En este contexto, el artículo 150, numeral 12 de la Carta Política le confiere al Congreso de la República la facultad de: *"Establecer contribuciones fiscales y parafiscales en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley."*

Doctor LUIS GONZALO GIRALDO MARÍN, Presidente Ejecutivo Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar Página 6 de 6

Tal como se colige de la norma señalada, las contribuciones parafiscales, son de creación constitucional, y su regulación, tanto para su señalamiento como para su desarrollo, fue atribuido al legislador.

En efecto, la ley reguló las contribuciones parafiscales, en el artículo 29 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, de la siguiente manera:

*"Son contribuciones parafiscales los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resultan al cierre del ejercicio contable.*

*Las contribuciones parafiscales administradas por los órganos que forman parte del Presupuesto General de la Nación se incorporarán al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales y su recaudo será efectuado por los órganos encargados de su administración"*

Con fundamento en los antecedentes doctrinales, jurisprudenciales, constitucionales y legales expuestos, corresponde ahora analizar, si los dineros que administran las Cajas de Compensación Familiar comportan la calidad de contribuciones parafiscales, para efectos de determinar si éstos reúnen los elementos que los caracterizan y se ajustan en consecuencia, a lo que la Constitución y la ley establecen al respecto.

#### 2.4. ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS PARAFISCALES POR LAS CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR.

Las Cajas de Compensación Familiar, de acuerdo con lo establecido en el artículo 39 de la **ley 21 de 1982**, son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones en la forma prevista en el Código Civil.

El artículo 68 ibídem, prescribe el procedimiento a seguir en caso de disolución de la persona jurídica, la cual se efectúa de acuerdo con lo regulado en el Código Civil. En ningún caso los bienes de propiedad de la Caja de Compensación Familiar que se liquida se reparten entre los empleadores o los trabajadores, en el evento de no haberse previsto en sus estatutos el

Doctor LUIS GONZALO GIRALDO MARÍN, Presidente Ejecutivo Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar Página 7 de 7

destinatario de sus bienes, los mismos pasan a la Nación y el gobierno nacional, podrá adjudicarlos a otra u otras Cajas de Compensación Familiar.

De lo anterior es claro que, los bienes de estas instituciones no pertenecen a los empleadores afiliados, como tampoco a los trabajadores, por consiguiente, son de propiedad del sector que los tributa. Los dineros que administran las Cajas de Compensación Familiar son aportados por un grupo determinado, para luego ser reinvertidos en el mismo a través de bienes y servicios, lo que claramente les da la connotación de parafiscales. Es evidente que esos recursos no entran al erario público, sino que se constituyen para el beneficio del sector trabajo.

A su vez, las cotizaciones que los empleadores realizan para efectos de la seguridad social, son contribuciones parafiscales las cuales son fijadas por la ley, y su propósito es atender la especial destinación que la misma señala.

De lo antes expuesto por la jurisprudencia y la doctrina, se reitera que los recursos denominados contribuciones parafiscales, son aquellos destinados al beneficio del mismo grupo que los aporta, esto es lo que los justifica, en especial desde el punto de vista de la igualdad entre las partes. Si en principio resulta ser inequitativo gravar solamente a un grupo, la equidad se restablecerá al destinar los recursos producto del gravámen al beneficio de quien los tributa. En consecuencia, existe retribución y se aplican los conceptos de justicia, equidad y solidaridad que establece el ordenamiento superior.

Ahora bien, como lo preceptúa la ley orgánica del presupuesto, el manejo, la administración y la ejecución de los recursos parafiscales **no administrados por los órganos que formen parte del presupuesto General de la Nación (inc. 2, art. 29 del estatuto orgánico del presupuesto)** "se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella..." (inciso primero del artículo citado). En tal administración deben participar los representantes del sector o grupo que aporta los recursos y tienen derecho a beneficiarse exclusivamente de la inversión de los mismos.

En armonía con lo anterior, debemos concluir que las contribuciones parafiscales que manejan las Cajas de Compensación Familiar, no son propiedad del empleador, ni del trabajador, como tampoco pertenecen al Estado, por tanto corresponden al sector que los aporta.

De otro lado, es importante traer a colación que la Resolución 400 de primero de diciembre de 2000, por la cual se adopta el nuevo Plan General de



Doctor LUIS GONZALO GIRALDO MARÍN, Presidente Ejecutivo Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar Página 8 de 8

Contabilidad Pública – PGCP, incluyó dentro de su ámbito de aplicación a las personas naturales o jurídicas que administren o manejen, de manera temporal o permanente, recursos públicos, en lo relacionado con estos, como los fondos de fomento, las cámaras de comercio, las Cajas de Compensación Familiar, entre otros.

Debemos entender, que la Contaduría General de la Nación, considera que los recursos que administran las Cajas de Compensación Familiar son parafiscales, y en tal virtud, estableció la obligatoriedad de acogerse al Plan General de Contabilidad Pública.

## 2.5. NATURALEZA JURÍDICA DEL SUBSIDIO FAMILIAR.

La ley 21 de enero 29 de 1982, "por la cual se modifica el Régimen del Subsidio Familiar y se dictan otras disposiciones", en el artículo primero, define el subsidio familiar en los siguientes términos:

*"El subsidio familiar es una prestación social pagadera en dinero, especie y servicios a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción del número de personas a cargo, y su objetivo fundamental consiste en el alivio de las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia, como núcleo básico de la sociedad..."*

De la norma transcrita podemos colegir, que la ley indica que el subsidio familiar es una "prestación social" lo que no es óbice para indicar que tales recursos, dados los elementos que los caracterizan tengan la calidad de parafiscales.

El decreto 341 de febrero 25 de 1988, señala que las Cajas de Compensación Familiar, son un instrumento para la redistribución de los ingresos en favor de los trabajadores, así mismo, establece que el manejo de los recursos deben tener como destino final el beneficio directo del sector laboral.

El subsidio familiar es un derecho que tienen los trabajadores, el cual se encuentra en consonancia con las sumas que recaudan las Cajas de Compensación Familiar para ser redistribuidas. De acuerdo con lo establecido en el citado artículo 150 numeral 12, de la Carta Política las cotizaciones del empleador para estos efectos son obligatorias por mandato legal, y están destinadas a un determinado fin; por tanto, los mismos no pueden ser invertidos en aspectos distintos, sin que por ello se conviertan en rentas de destinación específica.

*Doctor LUIS GONZALO GIRALDO MARÍN, Presidente Ejecutivo Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar*  
Página 9 de 9

En este entendido, habida cuenta que el subsidio familiar lo recaudan las Cajas de Compensación Familiar de los aportes que realizan los empleadores afiliados a las mismas, y que tales recursos son revertidos a los trabajadores en bienes y servicios sin que sea legalmente viable cambiar su destinación, se connota así su carácter de parafiscales.

No debe perderse de vista que Colombia está instituida como un Estado social de derecho, y que son fines esenciales del mismo, servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución, (artículos primero y segundo), en consecuencia, el estado debe realizar las acciones tendientes a dictar las disposiciones normativas necesarias, para generar los ingresos suficientes para atender las necesidades de la comunidad, bien sea que el mismo administre directamente tales recursos, o le defiera a los particulares tal facultad.

En el caso en estudio, se observa que es un grupo de particulares que bajo precisos lineamientos legales administra los recursos destinados al cubrimiento del subsidio familiar.

#### **2.6. CONTROL ADMINISTRATIVO DE LAS CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR.**

De conformidad con lo dispuesto por la Ley 25 de 1981, corresponde a la Superintendencia del Subsidio Familiar ejercer la inspección y vigilancia de las Cajas de Compensación Familiar y velar por la aplicación de las leyes y reglamentos en lo referente al subsidio familiar.

En esta materia, la Superintendencia cumple labores de inspección y vigilancia, de acuerdo con la normatividad legal. Esta inspección es en forma, inequívoca, una manifestación del control de tutela que debe ejercerse sobre los organismos adscritos, facultad que lleva implícita la función de expedir autorizaciones en las actuaciones de las entidades sujetas a su control.

Es claro, que el control que ejercen las superintendencias es netamente administrativo y concurrente con otra clase de controles, como el fiscal, por tanto el control y vigilancia que ejercen estos organismos no excluye aquél que por mandato legal deban realizar las contralorías.

#### **2.7. CONTROL FISCAL A LOS RECURSOS QUE ADMINISTRAN LAS CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR.**

El control fiscal de conformidad con lo establecido en los artículos 267, 268 del Ordenamiento Superior y la ley 42 de 1993, es la vigilancia sistemática sobre las diversas entidades del Estado y de los particulares que manejan o administran recursos públicos del orden nacional y, excepcionalmente, en el orden territorial, a fin de establecer el adecuado manejo de los mismos.

De lo expuesto en los acápites anteriores quedó claro que los dineros que administran las Cajas de Compensación Familiar tienen el carácter de parafiscales y de conformidad con la ley, estos dineros deben ser fiscalizados de acuerdo al orden al que pertenecen, tal como lo señala el artículo 28 de la ley 42 de 1993 cuando establece:

*"La vigilancia de la gestión fiscal de las entidades que administren o manejen contribuciones parafiscales, será ejercida por los respectivos órganos de control, según al orden al que pertenezcan, en los términos establecidos en la presente ley."*

Bajo este entendido, la competencia de la Contraloría General de la República para fiscalizar las Cajas de Compensación Familiar está circunscrita al orden nacional. Luego para efectos de ejercer tal facultad es preciso determinar si estas empresas ejercen la actividad de afiliación de empleadores en todo el país, o si por el contrario la ejercen en el ámbito departamental o municipal.

De manera que no existe duda de la naturaleza de parafiscales de los dineros que administran las Cajas de Compensación Familiar, y en este entendido, también es claro que debe existir control fiscal a los mismos.

#### 2.8. APLICABILIDAD DE LA RESOLUCIÓN 5289 DE 2001.

El reglamento, es una declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos generales en forma directa. En desarrollo de lo establecido en el artículo 268 de la Constitución Política, el Contralor General de la República, profiere la Resolución 5289 de 27 de noviembre de 2001, por la cual reglamenta la rendición de cuenta, su revisión y se unifica la información que se presenta al Máximo Organismo de Control Fiscal, y que comprende exclusivamente a las Cajas de Compensación Familiar del orden nacional.



Doctor LUIS GONZALO GIRALDO MARÍN, Presidente Ejecutivo Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar  
Página 11 de 11

En el capítulo VII de dicho reglamento se regula lo pertinente a la información que deben rendir las empresas o particulares que administren o manejen recursos parafiscales, indicando el contenido de la cuenta.

La información que deben presentar al Organismo Fiscalizador es la siguiente:

- Estados financieros básicos y sus notas anexas.
- Información presupuestal. Estos documentos no aplican para los particulares que administran esa clase de recursos, toda vez, que no son una sección del Presupuesto General de la Nación, en consecuencia, sólo se exige para las entidades de derecho público.
- Plan de inversión. Detallando planes y programas.
- Informe completo de Revisoría Fiscal o Auditoría Interna.  
- Informe de Gerencia.
- Información contractual. La norma no es específica por tanto, debemos entender que se trata de aquellos cuyo objeto conlleve la inversión del recurso parafiscal o relacionado con el mismo.

Además, la información debe allegarse a la Contraloría, como la produce la entidad auditada.

En estos términos, se deja planteado el criterio de esta oficina puntualizando que los dineros que administran las Cajas de Compensación Familiar tienen el carácter de parafiscales y, por ende, están sujetos al control fiscal del organismo fiscalizador del orden al que éstas pertenezcan.

Cordialmente,  
(Original firmado)  
MARÍA CLAUDIA ZEA RAMÍREZ  
Directora Oficina Jurídica.

C.C. Contraloría Delegada para el Sector Social.

Proyectó: Dra. Lucanith Muñoz Arenas  
Revisó: Dra. Ana Lilia Sotelo Espitia  
N.R. 1784