



AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Al contestar cite N.U.R: **232.00-3-20993**, 05/28/2004 11:25 AM
Trámite: 685 - SITUACIONES ADMINISTRATIVAS DE PERSONAL
I-18757 Actividad: 01 INICIO, Folios: 1, Anexos: NO
Origen: 232 DIRECCION DE TALENTO HUMANO
Destino: 110 OFICINA JURIDICA
Copia A: NO

110-050.200-

MEMORANDO INTERNO

Bogotá - Distrito Capital

232

PARA: MARIA AMPARO QUINTERO ARTURO, Director Oficina Juridica

DE: PIEDAD AMPARO ZUÑIGA, Directora De Talento Humano

REFERENCIA: SOLICITUD CONCEPTO, NUR:232.00-3-20993/685/01

Atentamente me permito solicitarle se sirva emitir concepto jurídico sobre las sanciones en que pueda incurrir la Auditoría General de la República por el incumplimiento del pago ordenado dentro del proceso 2966-2001 de MARÍA RUTH GALINDO GARCÍA, contra la Auditoría General de la República, de acuerdo a la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A", la cual fué confirmada y modificada mediante providencia del 13 de febrero de 2003, del Consejo de estado, Sección Segunda, Subsección "A".

Lo anterior con el fin de dar respuesta a la comunicación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público No. 15008 del 28 de abril de 2004, de la cual anexamos copia.

Agradezco la atención a la presente comunicación,

Cordial Saludo,


PIEDAD AMPARO ZUÑIGA

Anexos:

C.C.:

Redactó: PAZ

*Paiz
Quintero
Arturo
1/04*

9



Ministerio de Hacienda y Crédito Público

República de Colombia

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

ABR 29 10 14 2004

CORRESPONDENCIA 15008

MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

2004 ABR 29 10 14 20

4.3.1

Bogotá,

28 ABR. 2004

CORRESPONDENCIA ENVIADA

Doctora

CLARA EUGENIA LOPEZ OBREGON

Auditora General de la República

Carrera 10 No. 17 – 18 Piso 9

Bogotá, D.C.

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Al contestar cite R.U.R. 100-2-20318. 30/04/2004 10:03
Trámite 605-PRESUPUESTO

E-17827 Actividad 07 RESPUESTA, Folios 2, Anexos NO
Origen: MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO
Destino: 100 AUDITOR GENERAL

Asunto: Solicitud de adición presupuestal para pago de sentencia. Radicado 24940.

Apreciada doctora:

De manera atenta, me refiero a su oficio sin número del 16 de abril de 2004, mediante el cual solicita una adición presupuestal por la suma de \$375.760.459.00 con el fin de atender las obligaciones derivadas de una sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda

Sobre el particular, le informo que el trámite de cualquier adición presupuestal debe sujetarse a lo establecido en el Estatuto Orgánico del Presupuesto, en los siguientes términos:

Artículo 79. Cuando durante la ejecución del Presupuesto General de la Nación se hiciera indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, para completar las insuficientes, ampliar los servicios existentes o establecer nuevos servicios autorizados por la ley, se pueden abrir créditos adicionales por el Congreso o por el Gobierno, con arreglo a las disposiciones de los artículos siguientes. (Ley 38 de 1989, art. 65).

Artículo 80. El Gobierno Nacional presentará al Congreso Nacional, proyectos de ley sobre traslados y créditos adicionales al presupuesto, cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprometidas en el presupuesto por concepto de Gastos de Funcionamiento, Servicio de la Deuda Pública e Inversión. (Ley 38 de 1989, art. 66, Ley 179 de 1994, art 55, incisos 13 y 17).

Artículo 81. Ni el Congreso ni el Gobierno podrán abrir créditos adicionales al presupuesto, sin que en la ley o decreto respectivo se establezca de manera clara y precisa el recurso que ha de servir de base para su apertura y con el cual se incrementa el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital, a menos que se trate de créditos abiertos mediante contracréditos a la ley de apropiaciones. (Ley 38 de 1989, art. 67)"

10



Libertad y Orden

De acuerdo con la anterior normatividad, esta Dirección evaluará su requerimiento, para tenerlo en cuenta en la ley de adición presupuestal, la cual deberá surtir trámite ante Congreso de la República en los términos del Estatuto Orgánico del Presupuesto.

No obstante lo anterior, y dada la urgencia que tiene la Auditoría General de la República de dar cumplimiento a la precitada sentencia, me permito formularle la invitación para que se evalúe la posibilidad de atenderla con el presupuesto asignado actualmente a la entidad; efectuando para ello las operaciones presupuestales que sean necesarias.

Cordialmente,

CAROLINA RENTERIA

Directora General del Presupuesto Público Nacional

Harrv



Bogotá D.C., 3 de junio de 2004
OJ110-435

AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Al contestar cite N.U.R: **232.00-3-20093**, 03/06/2004 16:22
Trámite: 665 - SITUACIONES ADMINISTRATIVAS DE PERSONAL
1-18898 Actividad: 07 ARCHIVO, Folios: 8, Anexos: NO
Origen: 110 OFICINA JURIDICA
Destino: 230 SECRETARIA GENERAL
Copia A: 232 DIRECCION DE TALENTO HUMANO

PARA: Dr. CARLOS ANTONIO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ
Secretario General

DE: AMPARO QUINTERO ARTURO
Jefe Oficina Jurídica

ASUNTO: Solicitud de concepto: sanciones aplicables por no pago oportuno de sentencias condenatorias proferidas en contra de la AGR

REFERENCIA: NUR-232.00-3-20993 de 28 de mayo de 2004

Apreciado Doctor,

En respuesta a la solicitud que fuera elevada a este Despacho en el Oficio de la referencia, la Oficina Jurídica ha considerado necesario formular algunas precisiones conceptuales que se estima deben ser puestas en su conocimiento por la importancia que tiene para la entidad el tema sometido a análisis.

1.- La Consulta.-

En comunicación de 28 de mayo se ha solicitado a esta Oficina "[. . .] emitir concepto jurídico sobre las sanciones en que pueda incurrir la Auditoría General de la República por el incumplimiento del pago ordenado dentro del proceso 2966-2001 de MARÍA RUTH GALINDO GARCÍA, contra la Auditoría General de la República, de acuerdo a la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A", la cual fue confirmada y modificada mediante providencia de 13 de febrero de 2003, del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A"."

En el escrito se aclara que este concepto se requiere para dar respuesta a la comunicación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público No. 15008 de 28 de abril de 2004, del cual se anexó copia.

Jun 3-06-04 (SEC)
4:40 PM (T. HUMA).

En la referida comunicación la Dra. **CAROLINA RENTERÍA**, en su calidad de Directora General del Presupuesto Público Nacional, manifiesta que la solicitud de adición presupuestal elevada por esta entidad por valor de \$375.760.459, será tenida en cuenta en la ley de adición presupuestal que se deberá tramitar con el objeto de contar con los recursos que permitan atender el pago de la sentencia. Igualmente se invita a la entidad para que "[. . .] evalúe la posibilidad de atenderla con el presupuesto asignado actualmente a la entidad; efectuando para ello las operaciones presupuestales que sean necesarias."

2.- Análisis Jurídico.-

Con el objeto de dar respuesta a las inquietudes planteadas, se estima necesario formular las siguientes precisiones conceptuales:

2.1.- Antecedentes.-

Según los registros existentes en esta Oficina, en el proceso 2966-2001 el 19 de febrero de 2001 se profirió sentencia ordenando a la Auditoría General de la República el reintegro de la doctora **MARÍA RUTH GALINDO GARCÍA**, en el cargo de Jefe de la Unidad de Acciones Jurídicas Grado 17 o en uno equivalente, así como a pagarle los sueldos y prestaciones sociales compatibles con el servicio a partir de la fecha real de su desvinculación y hasta el momento en que fuere efectivamente reincorporada.

De conformidad con lo establecido en los literales c), d) y e) del numeral 3º de la parte resolutive de la sentencia, éstas sumas deben ser objeto de actualización y la entidad está obligada al reconocimiento de intereses moratorios a partir de la fecha de su ejecutoria.

En contra de esta decisión se interpuso recurso de apelación que fue decidido mediante sentencia de 17 de junio de 2003, con ponencia del Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, que confirmó parcialmente la sentencia apelada. Se resalta que esta decisión quedó ejecutoriada desde el día 12 de septiembre de 2003, como consta al respaldo del último folio de la copia de la providencia que fuera remitida a esta entidad por el Consejo de Estado mediante oficio de fecha 14 de enero de 2004.

Dentro de la carpeta de antecedentes del proceso también reposa fotocopia de la Resolución No. 040 de 6 de febrero de 2004 proferida por la señora Auditora "Por la cual se adoptan las medidas necesarias para el cumplimiento de una sentencia y se ordena el reintegro de una funcionaria", en la cual se ordena "[. . .] Solicitar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público adición presupuestal al rubro de

Sentencias y Conciliaciones de la Auditoría General de la República, con el fin de efectuar los pagos ordenados en la sentencia referida."

En respuesta a solicitud verbal elevada por parte de este Despacho, también se ha tenido acceso a las comunicaciones remitidas por la AGR al Ministerio de Hacienda con el objeto de obtener la aprobación de la partida requerida para atender el pago de la condena, así como de las decisiones adoptadas por la Dirección General del Presupuesto Público en relación con el tema.

2.2. Consideraciones Jurídicas.-

2.2.1.- De conformidad con lo establecido en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, toda sentencia que imponga a cargo de una entidad pública el deber de cancelar una suma de dinero debe dar lugar a la expedición de un acto administrativo en el que se ordene adoptar las medidas necesarias para su cumplimiento. Lo anterior comprende el deber de solicitar a la autoridad competente la inclusión de la partida presupuestal correspondiente que permita atender el pago de la sentencia si es que no se cuenta con recursos suficientes dentro del presupuesto asignado a la entidad condenada. En este sentido establecen las normas mencionadas:

"Artículo. 176.- Ejecución. Las autoridades a quienes corresponda la ejecución de una sentencia dictarán, dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, la resolución correspondiente, en la cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento.

Artículo 177.- Efectividad de condenas contra entidades públicas. Cuando se condene a la Nación, a una entidad territorial, o descentralizada al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, se enviará inmediatamente copia de la sentencia a quien sea competente para ejercer las funciones del Ministerio Público frente a la entidad condenada.

El agente del Ministerio Público deberá tener una lista actual de tales sentencias, y dirigirse a los funcionarios competentes cuando preparen proyectos de presupuestos básicos o los adicionales, para exigirles que incluyan partidas que permitan cumplir en forma completa las condenas, todo conforme a las normas de la ley orgánica del presupuesto.

El Congreso, las asambleas, los concejos, el Contralor General de la República, los contralores departamentales, municipales y distritales, el Consejo de Estado y los tribunales contencioso administrativos y las demás autoridades del caso deberán abstenerse de aprobar o ejecutar presupuestos en los que no se hayan incluido partidas o apropiaciones suficientes para

atender al pago de todas las condenas que haya relacionado el Ministerio Público.

Será causal de mala conducta de los funcionarios encargados de ejecutar los presupuestos públicos, pagar las apropiaciones para cumplimiento de condenas más lentamente que el resto. Tales condenas, además, serán ejecutables ante la justicia ordinaria dieciocho (18) meses después de su ejecutoria.

Las cantidades líquidas reconocidas en tales sentencias devengarán intereses comerciales (durante los seis (6) meses siguientes a su ejecutoria) y moratorios (después de este término).*

"Adicionado. Ley 446 de 1998, Art. 60.- *Cumplidos seis (6) meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad responsable para hacerla efectiva, acompañando la documentación exigida para el efecto, cesará la causación de intereses de todo tipo desde entonces hasta cuando se presentare la solicitud en legal forma.*

Adicionado. Ley 446 de 1998, Art. 60.- *En asuntos de carácter laboral, cuando se condene a un reintegro y dentro del término de seis meses siguientes a la ejecutoria de la providencia que así lo disponga, éste no pudiere llevarse a cabo por causas imputables al interesado, en adelante cesará la causación de emolumentos de todo tipo."*

Es de resaltarse que los apartes señalados entre paréntesis fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-188 de 29 de marzo de 1999 al considerar que las obligaciones a cargo del Estado deben dar lugar al reconocimiento de intereses de mora a partir del día siguiente a la ejecutoria de la sentencia.

- 2.2.2.- Para definir el trámite que se debía observar para el pago de las condenas y conciliaciones a cargo de la Nación, inicialmente se expidió el Decreto 768 de 1993 que confió dicha labor exclusivamente al Ministerio de Hacienda y Crédito Público por conducto de su Subsecretaría Jurídica. Con posterioridad, fue proferido el Decreto 359 de 22 de febrero de 1995 "Por la cual se reglamenta la Ley 179 de 1994" que confió el ejercicio de esta competencia a cada ente u organismo condenado en los siguientes términos:

"Artículo 37.- *A partir del 1 de marzo de 1995 los créditos judicialmente reconocidos, las conciliaciones y los laudos arbitrales deberán ser remitidos por la autoridad judicial o la administrativa que los reciba, al órgano condenado. Cuando fueren varios los órganos condenados se atenderá la voluntad del beneficiario, expresada en su solicitud de pago, certificando, por declaración juramentada, que no ha solicitado la tramitación o el pago en otro*

de los órganos condenados. Cuando la condena incluya otros órganos con personería jurídica independiente, quien pagó podrá cobrar a prorrata a aquellos.

Artículo 38.- *Los diferentes órganos podrán pagar sus condenas a partir del 1o. de marzo de 1995 en la medida en que cuenten con apropiación presupuestal para ello, y reúnan los requisitos para el pago."*

De conformidad con las normas transcritas es claro que en la actualidad todas las entidades públicas obligadas a pagar sumas por concepto de condenas o conciliaciones deberán realizar directamente el pago y, de ser necesario, tramitar ante la autoridad competente el reconocimiento de la apropiación requerida para tal efecto.

- 2.2.3.- Conforme a lo decidido por la Corte Constitucional en sentencia C-188 de 1999, las condenas a cargo de la Nación pueden generar el pago de intereses comerciales y moratorios y, a pesar de que éstos se pueden causar a partir del momento en que la obligación adquiere el carácter de exigible, en el ordenamiento jurídico se han adoptado previsiones que garantizan que los funcionarios encargados de dar cumplimiento a las sentencias actúen con la mayor diligencia posible, evitando que los valores adeudados se incrementen de manera desmesurada.

La primera medida fue establecida en las normas orgánicas del presupuesto, hoy día compiladas en el Decreto 111 de 15 de enero de 1995 "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", que en su artículo 45 establece:

"Artículo 45. *Los créditos judicialmente reconocidos, los laudos arbitrales y las conciliaciones se presupuestarán en cada sección presupuestal a la que corresponda el negocio respectivo y con cargo a sus apropiaciones se pagarán las obligaciones que se deriven de éstos.*

Será responsabilidad de cada órgano defender los intereses del Estado, debiendo realizar todas las actuaciones necesarias en los procesos y cumplir las decisiones judiciales, para lo cual el Jefe de cada órgano tomará las medidas conducentes.

En caso de negligencia de algún servidor público en la defensa de estos intereses y en el cumplimiento de estas actuaciones, el juez que lo correspondió fallar el proceso contra el Estado, de oficio, o cualquier ciudadano, deberá hacerlo conocer del órgano respectivo para que se inician las investigaciones administrativas, fiscales y/o penales del caso.

Además, los servidores públicos responderán patrimonialmente por los intereses y demás perjuicios que se causen para el Tesoro Público como consecuencia del incumplimiento, imputables a ellos, en el pago de estas obligaciones.

Notificado el acto administrativo que ordena el pago de las obligaciones de que trata este Artículo y encontrándose el dinero a disposición del beneficiario o apoderado, según el caso, no se causarán intereses. Si transcurridos 20 días el interesado no efectuó el cobro, las sumas a pagar se depositarán en la cuenta depósitos judiciales a órdenes del respectivo juez o el tribunal y a favor de él o los beneficiarios (Ley 179 de 1994, art. 65).” –Resaltado y subrayado por fuera del texto original-

De la norma transcrita se desprende que en el evento en que parte del pago de intereses resulte imputable a la actuación negligente del funcionario encargado del trámite, será posible deducir responsabilidad administrativa, fiscal, penal o disciplinaria, si a ello hubiere lugar.

La responsabilidad penal se producirá siempre que con el comportamiento se incurra en cualquier conducta punible.

Desde el punto de vista disciplinario este comportamiento constituye un claro incumplimiento de un deber susceptible de ser sancionado como falta disciplinaria al tenor de lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 734 de 2002. Adicionalmente, podría estar enmarcado de las faltas gravísimas descritas en los numerales 22, 23 y 24 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, por lo que habrá de tenerse especial cuidado en el manejo presupuestal del tema; estos numerales establecen:

“Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

[. . .] 22. Asumir compromisos sobre apropiaciones presupuestales inexistentes o en exceso del saldo disponible de apropiación o que afecten vigencias futuras, sin contar con las autorizaciones pertinentes.

23. Ordenar o efectuar el pago de obligaciones en exceso del saldo disponible en el Programa Anual Mensualizado de Caja (PAC).

24. No incluir en el presupuesto las apropiaciones necesarias y suficientes, cuando exista la posibilidad, para cubrir el déficit fiscal, servir la deuda pública y atender debidamente el pago de sentencias, créditos judicialmente reconocidos, laudos arbitrales, conciliaciones y servicios públicos domiciliarios.”

Desde el punto de vista de la responsabilidad fiscal, constituye detrimento al patrimonio público “[. . .] la lesión del patrimonio público, representada

en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías" (artículo 5º de la Ley 610).

Para este Despacho es claro que cuando se pagan intereses de mora en exceso, es decir, por un período de tiempo superior al realmente requerido para cancelar una obligación, habrá lugar a la configuración de un detrimento al patrimonio público, toda vez que ello conlleva una disminución sobre los escasos recursos públicos disponibles para la satisfacción de las necesidades colectivas.

Sin embargo, es necesario aclarar que sólo será posible deducir responsabilidad fiscal a cargo de quienes deben tramitar el pago de condenas a cargo de las entidades públicas cuando se encuentre demostrado que el pago de intereses de mora obedeció a una conducta dolosa o gravemente culposa asumida en desarrollo de la gestión fiscal.

- 2.2.4.- En el asunto sometido a análisis de este Despacho y conforme a la información proporcionada, no se advierte hasta el momento se haya incurrido en conducta susceptible de ser sancionada penal, disciplinaria o fiscalmente, toda vez que la entidad ha realizado los trámites requeridos para atender el pago de la obligación. Incluso, está en capacidad de demostrar que presupuestalmente se han adelantado gestiones desde el año 2003 para que en el presupuesto aprobado para cada vigencia se asigne la partida requerida, sin que hasta la fecha se haya accedido al la solicitud, según ha indicado el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en aplicación de políticas de austeridad en el gasto.

3.- Conclusiones.-

Conforme a las consideraciones expuestas en este escrito, la Auditoría General de la República no ha incurrido en conducta que permita imputar ningún tipo de responsabilidad al no haber dado cumplimiento al pago ordenado en la sentencia proferida dentro del proceso No. 2966-2001, toda vez que las actuaciones que le correspondía realizar han sido ejecutadas y la no cancelación de la condena no obedece a causas que le sean imputables.

No obstante lo anterior, se deberá tener especial cuidado en no incurrir en los comportamientos descritos en el artículo 45 del Decreto 111 de 1995, toda vez que ello puede hacer a los funcionarios de la entidad responsables del pago de la condena acreedores a sanciones de carácter fiscal, penal o disciplinario.

Es necesario remitir comunicación a la Dra. **CAROLINA RENTERÍA** a fin de aclararle si la entidad está en capacidad de efectuar traslados presupuestales que le permitan atender el pago de la sentencia, relacionando las diferentes solicitudes de adición o incorporación de la partida dentro del presupuesto de la AGR a efecto de que se definan responsabilidades en el trámite de pago de la condena.

Sólo resta puntualizar que este concepto se emite dentro de los parámetros establecidos en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo y con base en la información que ha sido suministrada por usted a este Despacho.

Confiando en que la inquietud planteada haya sido absuelta, me suscribo de usted,

Atentamente,



AMPARO QUINTERO ARTURO
Jefe Oficina Jurídica

c.c. Dra. **PIEDAD AMPARO ZUÑIGA**
Directora de Talento Humano

DPA