

República de Colombia
Departamento de Casanare
CONTRALORIA DEPARTAMENTAL

F26127
Q 19-09/08 3

Yopal, septiembre 16 de 2008

910.15-990



Rad No 2008-233-004867-2
Fecha 16/09/2008 12:41:24
Us Rad. ACLOPATOFKY
Asunto : CONSULTA SOBRE PAGO DE SENTENCIAS JUDICIALES
Destino : / Rem CIU CONTRALORIA DEPARTAMENTAL
www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

Doctora
ANA CRISTINA SIERRA DE LOMBANA
Auditora General de la República -AGR
Carrera 10 No. 17-18 Piso 9
Bogotá D C

110.056.2008 copia para
fiscalia

Ref: Consulta sobre pago de sentencias judiciales.

Respetada Doctora:

Como es de su conocimiento, por actuaciones de administraciones anteriores se ha ordenado a este ente departamental de control fiscal, mediante sentencias judiciales emanadas del Tribunal Contencioso Administrativo de Casanare, el reintegro de dos funcionarios, así como el pago de los sueldos y salarios dejados de percibir por los mismos durante el periodo de exclusión.

Ante la grave situación de crisis por la que hoy atraviesan nuestros órganos territoriales y los permanentes intentos por desvertebrar este importante control de origen constitucional, se hace necesario y urgente tomar medidas inmediatas de saneamiento fiscal y financiero interno, que conduzcan a nuestro fortalecimiento y por ende a nuestro blindaje; En estas condiciones y atendiendo a la urgente necesidad de dar cumplimiento a la orden de pago contenida en las sentencias judiciales, en donde se precisa además que el abono de las mismas ha de hacerse con cargo al presupuesto de la Contraloría Departamental, este Despacho propuso a la Secretaría de Hacienda Departamental la utilización para tal efecto de algunos recursos económicos que no fueron ejecutados en vigencias anteriores y de otros contenidos en el presupuesto actual definido por el artículo 134 de la ley 1151 de 2007., y así el mismo departamento procediera a hacer el correspondiente pago.

En respuesta a la propuesta formulada, la Secretaría de Hacienda Departamental manifestó que, si bien era cierto que se estaba dando cumplimiento a lo establecido en la ley 1151 de 2007, no era viable por cuanto que "las contralorías gozan de autonomía Administrativa y Financiera, por lo que los ajustes propuestos no son necesarios, pues desde su presupuesto se deben apropiar recursos par el gasto en mención. (...)

&

República de Colombia
Departamento de Casanare
CONTRALORIA DEPARTAMENTAL

emanadas del Tribunal Contencioso Administrativo de Casanare, debe realizarse a través del Presupuesto de la Contraloría Departamental'

En estas condiciones hemos quedado con las obligaciones a nuestro cargo, que de hacerlas exigibles incluyéndolas bajo la perspectiva e interpretación de la ley 617 de 2000 serían gravemente lesivas para nuestra subsistencia y de plano terminaría como lo ha venido sosteniendo nuestro tribunal administrativo en los mas recientes fallos, luego de analizar nuestros planteamientos frente a la crisis presupuestal: " Se estaría atentando contra la finalidad constitucional de viabilizar la supervivencia financiera de la función territorial de control fiscal, que puede resultar comprometida si estos gastos ocasionales por efectos de sentencias merman de manera ostensible, casi de manera fulminante, el presupuesto para la garantía de este control constitucional."

Y para nosotros este razonamiento es de fundamental importancia, por cuanto abarca no solo la dimensión constitucional, sino que también lo hace con la perspectiva legal al referirse de manera puntual a que son gastos ocasionales y de hecho lo son por cuanto no corresponden a las obligaciones corrientes de las que habla el artículo 3 de la ley 617, y por ende se constituyen en una excepción, lo que valga la redundancia asumen la connotación de excepcionales.

Tanto así que la misma dirección d Apoyo Fiscal del Ministerio de hacienda en un concepto de octubre de 2004 dirigido a la contraloría departamental de Nariño, en similares condiciones, luego de un basto análisis factico y normativo, no le quedo otro camino que concluir de manera contundente, con el párrafo que con todo respeto me permito transcribir: "*Sin embargo, si efectuadas todas las reducciones posibles al presupuesto de funcionamiento de la sección contraloría, materialmente resulta imposible cumplir con estos gastos ordenados por una sentencia judicial, sin sobrepasar el limite de gasto autorizado en la ley 617 de 2000 para esta sección presupuestal, se deberán efectuar los ajustes presupuestales necesarios para adicionar el presupuesto de la contraloría departamental, de forma tal que se de cumplimiento a las decisiones judiciales; los órganos de control verificaran y evaluaran las circunstancias que originaron la violación al limite de gastos previstos en la ley en comento.*"

Como quiera que aquí ya tenemos claras las circunstancias, que precisamente se derivan del cumplimiento de un fallo judicial al cual por elementales razones no nos

República de Colombia
Departamento de Casanare
CONTRALORIA DEPARTAMENTAL

que resulta a los intereses presupuestales de la entidad con el transcurso del tiempo, estamos recurriendo a su orientación y claridad frente al tema planteado.

Así las cosas, y en el contexto de que en el presupuesto actual de esta Contraloría, según lo previsto en el artículo 134 de la ley 1151 de 2007 y una vez hechas las correspondientes consideraciones con la secretaría de hacienda del departamento, se dispone de los recursos necesarios para pagar las sentencias, de manera comedida me permito elevar consulta ante su Despacho sobre las siguientes inquietudes:

1. Esta Contraloría puede pagar directamente a los beneficiarios el valor de las sentencias aludidas?
2. El valor a pagar por concepto de las sentencias, incluyendo aquellos valores conexos a las mismas, tales como los aportes a seguridad social, computan para determinar el límite de gastos establecidos en el artículo 9 de la ley 617 de 2000?

Cordialmente,


RAFAEL ALBERTO PEÑA TORRIS

Contralor Departamental

9-oct 108
31-oct.

S

Ana Cristina Sierra de Lombana

De: Rafael Alberto Peña Torres [ralpeto@yahoo.com]
Enviado el: Martes, 16 de Septiembre de 2008 08:16 a.m.
Para: Auditor General de la Republica
Asunto: consulta sobre pago de sentencias judiciales

Ana Sierra
ASL

Yopal, septiembre 16 de 2008

910.15-

Doctora
ANA CRISTINA SIERRA DE LOMBANA
 Auditora General de la República -AGR
 Carrera 10 No. 17-18 Piso 9
 Bogotá D C



Ref: Consulta sobre pago de sentencias judiciales.

Respetada Doctora:

Como es de su conocimiento, por actuaciones de administraciones anteriores se ha ordenado a este ente departamental de control fiscal, mediante sentencias judiciales emanadas del Tribunal Contencioso Administrativo de Casanare, el reintegro de dos funcionarios, así como el pago de los sueldos y salarios dejados de percibir por los mismos durante el periodo de exclusión.

Ante la grave situación de crisis por la que hoy atraviesan nuestros órganos territoriales y los permanentes intentos por desvertebrar este importante control de origen constitucional, se hace necesario y urgente tomar medidas inmediatas de saneamiento fiscal y financiero interno, que conduzcan a nuestro fortalecimiento y por ende a nuestro blindaje; En estas condiciones y atendiendo a la urgente necesidad de dar cumplimiento a la orden de pago contenida en las sentencias judiciales, en donde se precisa además que el abono de las mismas ha de hacerse con cargo al presupuesto de la Contraloría Departamental, este Despacho propuso a la Secretaria de Hacienda Departamental la utilización para tal efecto de algunos recursos económicos que no fueron ejecutados en vigencias anteriores y de otros contenidos en el presupuesto actual definido por el artículo 134 de la ley 1151 de 2007., y así el mismo departamento procediera a hacer el correspondiente pago.

En respuesta a la propuesta formulada, la Secretaria de Hacienda Departamental manifestó que, si bien era cierto que se estaba dando cumplimiento a lo establecido en la ley 1151 de 2007, no era viable por cuanto que *"las contralorías gozan de autonomía Administrativa y Financiera, por lo que los ajustes propuestos no son necesarios, pues desde su presupuesto se deben apropiar recursos par el gasto en mención. (...) Por lo anterior, el cumplimiento a las sentencias del 26 de octubre de 2006 y 12 de abril de 2007, emanadas del Tribunal*

16/09/2008

Contencioso Administrativo de Casanare, debe realizarse a través del Presupuesto de la Contraloría Departamental"

En estas condiciones hemos quedado con las obligaciones a nuestro cargo, que de hacerlas exigibles incluyéndolas bajo la perspectiva e interpretación de la ley 617 de 2000 serían gravemente lesivas para nuestra subsistencia y de plano terminaría como lo ha venido sosteniendo nuestro tribunal administrativo en los más recientes fallos, luego de analizar nuestros planteamientos frente a la crisis presupuestal: "Se estaría atentando contra la finalidad constitucional de viabilizar la supervivencia financiera de la función territorial de control fiscal, que puede resultar comprometida si estos gastos ocasionales por efectos de sentencias merman de manera ostensible, casi de manera fulminante, el presupuesto para la garantía de este control constitucional."

Y para nosotros este razonamiento es de fundamental importancia, por cuanto abarca no solo la dimensión constitucional, sino que también lo hace con la perspectiva legal al referirse de manera puntual a que son gastos ocasionales y de hecho lo son por cuanto no corresponden a las obligaciones corrientes de las que habla el artículo 3 de la ley 617, y por ende se constituyen en una excepción, lo que valga la redundancia asumen la connotación de excepcionales.

Tanto así que la misma dirección d Apoyo Fiscal del Ministerio de hacienda en un concepto de octubre de 2004 dirigido a la contraloría departamental de Nariño, en similares condiciones, luego de un basto análisis fáctico y normativo, no le quedo otro camino que concluir de manera contundente, con el párrafo que con todo respeto me permito transcribir: "*Sin embargo, si efectuadas todas las reducciones posibles al presupuesto de funcionamiento de la sección contraloría, materialmente resulta imposible cumplir con estos gastos ordenados por una sentencia judicial, sin sobrepasar el límite de gasto autorizado en la ley 617 de 2000 para esta sección presupuestal, se deberán efectuar los ajustes presupuestales necesarios para adicionar el presupuesto de la contraloría departamental, de forma tal que se de cumplimiento a las decisiones judiciales; los órganos de control verificarán y evaluarán las circunstancias que originaron la violación al límite de gastos previstos en la ley en comento.*"

Como quiera que aquí ya tenemos claras las circunstancias, que precisamente se derivan del cumplimiento de un fallo judicial al cual por elementales razones no nos podemos sustraer, dada la estricta obligatoriedad para su cumplimiento y por lo lesivo que resulta a los intereses presupuestales de la entidad con el transcurso del tiempo, estamos recurriendo a su orientación y claridad frente al tema planteado.

Así las cosas, y en el contexto de que en el presupuesto actual de esta Contraloría, según lo previsto en el artículo 134 de la ley 1151 de 2007 y una vez hechas las correspondientes consideraciones con la secretaría de hacienda del departamento, se dispone de los recursos necesarios para pagar las sentencias, de manera comedida me permito elevar consulta ante su Despacho sobre las siguientes inquietudes:

7

1. Esta Contraloría puede pagar directamente a los beneficiarios el valor de las sentencias aludidas?
2. El valor a pagar por concepto de las sentencias, incluyendo aquellos valores conexos a las mismas, tales como los aportes a seguridad social, computan para determinar el límite de gastos establecidos en el artículo 9 de la ley 617 de 2000?

Cordialmente,

RAFAEL ALBERTO PEÑA TORRES

Contralor Departamental

Yahoo! MTV Blog & Rock
¡Cuéntanos tu historia, inspira una canción y gánate un viaje a los Premios MTV!
Participa aquí <http://mtvla.yahoo.com/>



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20081100050261

Fecha: 30-09-2008

YY19594423CO.

01 OCT. 2008

Devolver Copia Firmada

Bogotá D.C., 10-056-2008

Doctor
RAFAÉL ALBERTO PEÑA LÓPEZ
Contralor Departamental
Contraloría Departamental del Casanare
Calle 9 N° 19-58
Yopal-Casanare

Referencia: Solicitud concepto pago de sentencias judiciales

Cordial saludo Doctor Rafael Alberto:

En atención a la consulta realizada por usted mediante radicado 2008-233-004730-2 se emite concepto jurídico para efectos de dar respuesta a sus interrogantes.

Del objeto de consulta

"¿1. Esta Contraloría puede pagar directamente a los beneficiarios el valor de las sentencias aludidas?".

"¿ El valor a pagar por concepto de las sentencias, incluyendo aquellos valores conexos a las mismas, tales como los aportes a seguridad social, computan para determinar el límite de gastos establecidos en el artículo 9 de la ley 617 de 2000?".

Se considera

Antes de proceder a dar respuesta a su solicitud, nos permitimos indicar que, dadas las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, no puede este ente de control tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, ya que nos corresponde un control posterior y selectivo de su gestión fiscal. Por tanto nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones particulares individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia. Así, se abordará el tema de manera general y abstracta.

En materia presupuestal la Constitución Política en su artículo 352, establece: "Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la

Justa



9

programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar". (Subrayado fuera de texto)

Igualmente en el artículo 353 prevé: "Los principios y las disposiciones establecidos en este título se aplicarán, en lo que fuere pertinente, a las entidades territoriales, para la elaboración, aprobación y ejecución de su presupuesto¹".

Frente a este tema la Corte Constitucional desde sus inicios consideró:

"La Constitución de 1991 reconoce que la materia presupuestal es de aquellas que pueden considerarse concurrentes en los niveles Nacional, Departamental y Municipal, es decir, que necesariamente estarán presentes en cada uno de esos niveles territoriales manifestaciones de la función presupuestal. El rango cuasi-constitucional de las leyes orgánicas, que les permite ser el paradigma y la regla de otras leyes en las materias que regulan. La Constitución de 1991 fue más allá de la utilización tradicional de la ley orgánica de presupuesto como receptáculo de los principios de esa disciplina. El artículo 352 la convirtió en instrumento matriz del sistema presupuestal colombiano al disponer que se someterán a ella todos los presupuestos: el Nacional, los de las entidades territoriales y los que elaboran los entes descentralizados de cualquier nivel. La ley orgánica regulará las diferentes fases del proceso presupuestal (programación, aprobación, modificación y ejecución). La nueva Constitución innova en materia presupuestal no sólo al establecer la preeminencia expresa de la ley orgánica de presupuesto, que ahora lo será de todo el proceso presupuestal y no simplemente del presupuesto nacional, sino también al enfrentar directamente la problemática de la concurrencia de competencias. Es procedente aplicar analógicamente los principios o bases presupuestales de la Ley 38 de 1989 a las normas orgánicas de presupuesto en los niveles departamental y municipal y, a través de éstas, a los respectivos presupuestos anuales. Esta utilización indirecta de los principios de la Ley es un reconocimiento a todo aquello que tendrán los presupuestos locales y seccionales de diverso y propio, esto es, de autónomo. Se trata de una aplicación condicionada a que los principios nacionales y constitucionales sean operantes por presentarse las condiciones para ello. En donde no exista materia para su aplicación quedará el campo libre para la iniciativa local que se expresará en las normas orgánicas Departamentales y Municipales²".

En cuanto al primer interrogante planteado, pago de condenas judiciales por parte de las entidades

¹ Estatuto Orgánico del Presupuesto, Artículo 109. 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. Mientras se expiden estas normas, se aplicará la Ley Orgánica del Presupuesto en lo que fuere pertinente. (Subrayado fuera de texto)

² Corte Constitucional, Sentencia C-478/92.



públicas, el Estatuto Orgánico de Presupuesto (EOP)³ expresa claramente:

"ARTICULO 38. En el Presupuesto de Gastos sólo se podrán incluir apropiaciones que correspondan:

*a) A créditos judicialmente reconocidos;
(...)"*

"ARTICULO 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. (...)

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. (...)"

En consecuencia, del tenor literal de las normas citadas se concluye que el pago de los créditos derivados de estos fallos judiciales constituye una obligación para la entidad a la que corresponda el negocio respectivo, independientemente de contar o no con personería jurídica, la cual debe cancelar la condena con cargo al rubro denominado gastos de funcionamiento.

Respecto de la ley 617 de 2000 citada por usted en el escrito de consulta, se advierte que el artículo 71 en su tenor literal indica:

"ARTICULO 71. DE LAS INDEMNIZACIONES DE PERSONAL. Los pagos por conceptos de indemnizaciones de personal en procesos de reducción de planta no se tendrán en cuenta en los gastos de funcionamiento para efectos de la aplicación de la presente ley."

Sobre la interpretación de este último artículo deben hacerse ciertas precisiones:

Primero, la aplicación de la consecuencia jurídica del artículo, entendiéndose, los pagos no se tendrán en cuenta en los gastos de funcionamiento, procede única y exclusivamente en el evento que por reducción de planta de personal del órgano Estatal haya sido demandado, habiendo concluido con una sentencia judicial que ordena la indemnización o pago de salarios y demás emolumentos dejados de percibir por el accionante; más no, para el cumplimiento de otro tipo de obligaciones.

En sentencia C- 540 de 2001, la Corte Constitucional citó un aparte expuesto por la misma corporación en el fallo T- 374 de 2000. Indicando:

³ 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".

"La indemnización, es una reparación que tiene fundamento en el daño que recibe el trabajador a causa de su despido, como consecuencia del perjuicio económico que tiene como finalidad compensar el efecto negativo a que da lugar la finalización del contrato, debido a la reestructuración del organismo. Dado que la supresión de cargos así sea con los fines anotados implica necesariamente un daño, surge con claridad meridiana el deber de reparación por parte del Estado, pues si bien es cierto que el daño puede catalogarse como legítimo porque el Estado en función de la protección del interés general puede determinar el número de sus funcionarios esto no implica que el trabajador retirado del servicio tenga que soportar íntegramente la carga específica de la adecuación del Estado, ella debe ser asumida por toda la sociedad en razón del principio de igualdad de todos ante las cargas públicas. Por ello se trata de una indemnización reparatoria fundamentada en el reconocimiento que se hace a los derechos adquiridos en materia laboral"

Segundo, el hecho de no ser incluidos estos pagos dentro de los límites a los gastos de funcionamiento de la ley 617 de 2000 no implica, en términos de la Corte Constitucional, la pérdida de la naturaleza de las indemnizaciones como gasto de funcionamiento; en la clasificación presupuestal estos gastos sí corresponden a los gastos de funcionamiento y el artículo 71 no les ha cambiado su ubicación en la estructura presupuestaria.⁴

Siendo esto así, recalcase el deber de los órganos participantes en el ciclo presupuestal de constatar que el pago, efectivamente, está indemnizando un daño ocasionado por la reducción de la planta de personal, a efectos de dar aplicación al artículo 71 de la ley 617 de 2001.

Por otra parte, el carácter excepcional de las decisiones judiciales contrarias al interés del Estado, no es razón suficiente para que los entes Estatales no cuenten con las apropiaciones presupuestales para la satisfacción de esas obligaciones. En cumplimiento del principio de planeación, es deber aprovisionar dentro del proyecto de presupuesto, que entregan al representante legal del ente territorial y este a su vez lo presenta a la asamblea departamental o concejo municipal para su aprobación, como pasivo contingente las posibles condenas a las que pueda estar sometido el ente estatal como consecuencia de los procesos en los que es parte, y su correlativo monto a pagar, el cual como mínimo debe ser igual al de las pretensiones de la demanda.

⁴ "Lo que señala la ley es que estos pagos no se tendrán en cuenta para efectos de determinar los límites de los gastos de funcionamiento establecidos en la Ley 617 para las entidades territoriales, lo cual es bien diferente de la lectura hecha por el demandante, para quien "por no tener rubro de indemnizaciones en gasto de funcionamiento definidas en la ley orgánica presupuestal, ya que no se puede afectar inversiones, o servicio de la deuda o en el plan de desarrollo entonces de donde saldrá las indemnizaciones?" (...)

Por la estructura del Presupuesto de Gastos o Ley de Apropiaciones, integrada por "gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública y gastos de inversión, clasificados y detallados en la forma que indiquen los reglamentos" los pagos de indemnizaciones corresponden a gastos de funcionamiento. Por un lado coinciden con la clasificación que trae el reglamento sobre los rubros de los gastos de funcionamiento y, por otro lado, este gasto es incompatible con la noción de gastos de inversión o de servicio de la deuda pública." (...). (Corte Constitucional C-540 de 2001)

Para terminar, es de suma importancia señalar la prohibición expresa establecida en el E.O.P, respecto de la inembargabilidad de las rentas incorporadas al presupuesto.

"ARTICULO 19. INEMBARGABILIDAD. *Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman.*

No obstante la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes deberán adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y respetarán en su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias.

Se incluyen en esta prohibición las cesiones y participaciones de que trata el capítulo 4 del título XII de la Constitución Política.

Los funcionarios judiciales se abstendrán de decretar órdenes de embargo cuando no se ajusten a lo dispuesto en el presente artículo, so pena de mala conducta (Ley 38/89, artículo 16, Ley 179/94, artículos 6o., 55, inciso 3o.)."

Como complemento de lo anterior y a título ilustrativo citamos el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo.

"ARTICULO 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 y moratorias.

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.

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".

Así las cosas, la contraloría deberá asumir el pago con recursos del presupuesto que le es asignado, para cuyos efectos deberá incluir en el proyecto de presupuesto un rubro de sentencias judiciales, independientemente que estos gastos se computen o no para el límite señalado en la Ley 617 de 2000.

En los casos en que con el presupuesto de la Contraloría sea imposible asumir tales obligaciones; quedaría la posibilidad para el ente territorial, departamento o municipio, de implementar un plan de mejoramiento para viabilizar las políticas de saneamiento fiscal y financiero donde incluya programas de saneamiento fiscal y fortalecimiento institucional de la contraloría; para lo cual, dispondrá de las rentas de destinación específica que no tengan compromisos adquiridos para ser aplicadas a estos programas. Como lo establece el artículo 12 de la Ley 617 cuando prescribe:

"Facilidades a Entidades Territoriales. Cuando las entidades territoriales adelanten programas de saneamiento fiscal y financiero, las rentas de destinación específica sobre las que no recaigan compromisos adquiridos de las entidades territoriales se aplicarán para dichos programas quedando suspendida la destinación de los recursos, establecida en la ley, ordenanzas y acuerdos, con excepción de las determinadas en la Constitución Política, la Ley 60 de 1993 y las demás normas que modifiquen o adicionen, hasta tanto queden saneadas sus finanzas."

Resulta oportuno citar lo expresado por la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del mencionado artículo:

En éste caso, el legislador de manera razonable lo que hace es señalar los parámetros generales para que los entes territoriales puedan fijar y ejecutar políticas que le permitan superar las dificultades financieras, y para ello le señala un régimen excepcional si se quiere flexible, en el manejo de recursos de destinación específica que permitan la implementación y ejecución de la política de saneamiento fiscal y financiero.⁵

⁵Corte Constitucional, C- 540 de 2001 MP Jaime Córdoba Triviño.

Para finalizar nos permitimos indicar que, el presente concepto se emite al tenor del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo y de manera alguna compromete la responsabilidad de la Auditoría General de la República.

Cordialmente.


DAYRA ENNA CONCICION PERICO
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Fabián Jaimes Poveda
Abogado Oficina Jurídica de la A.G.R





Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20081000051994

Fecha: 14-10-2008

Bogotá
100

Doctor
RAFAEL ALBERTO PEÑA TORRES
Contralor Departamental
Contraloría Departamental del Casanare
Calle 9 N° 19-58
Yopal - Casanare

Referencia: Concepto pago de sentencias judiciales

Respetado doctor Peña:

Atendiendo su solicitud formulada en conversación anterior, doy alcance al concepto expedido por la Oficina Jurídica el día 30 de septiembre de 2008, con radicado No. 20081100050261, sobre pago de sentencias judiciales por parte de las contralorías, en los siguientes términos:

Para comenzar, es preciso indicar que los fallos judiciales una vez se encuentran debidamente ejecutoriados, deben ser obedecidos, sin que sea procedente alegar consideración alguna para impedir o evitar su cumplimiento.

Lo anterior teniendo en cuenta el concepto de cosa juzgada que se predica de las sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas, el cual hace referencia a las características de *imperatividad, coercibilidad e inmutabilidad de las cuales* están dotadas; es decir, cuando las decisiones de los funcionarios judiciales hacen tránsito a cosa juzgada, pasan a ser imperativas, son susceptibles de cumplirse coercitivamente, y no pueden ser variadas.

El cumplimiento de una sentencia judicial hace parte del derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia pues tales garantías no se agotan con la posibilidad de acudir ante un juez ni con que el proceso se desarrolle sin dilaciones y de acuerdo con las ritualidades propias del juicio, sino cuando la decisión del funcionario judicial se hace real y efectiva frente a la controversia que se plantea. En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia T-1686 del 2000.





A su turno, sobre el tema, el Consejo de Estado sostiene:

"El concepto de sentencia, junto con los de jurisdicción y acción, constituyen los pilares básicos de la administración de justicia encargada por la Constitución Política y la ley de hacer efectiva los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas.

En este orden de ideas, la función jurisdiccional autónoma e independiente que ejercen las corporaciones y las personas dotadas de investidura legal para impartir justicia, se concreta en las sentencias que ponen fin a las controversias sometidas a su conocimiento, las cuales hacen tránsito a cosa juzgada y deben ser observadas, respetadas y acatadas por los particulares y la administración, en forma voluntaria o coercitiva, a través de los mecanismos legales previstos para lograr la efectividad de los derechos en ellas reconocidos.

En concordancia con la teoría general, el artículo 174 del Código Contencioso Administrativo prevé que 'las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias para los particulares y para la administración' y no están sujetas a 'recursos distintos' a los establecidos en dicho estatuto, de manera que una vez cobren ejecutoria se producen sus efectos".¹

En consideración a lo expuesto, las sentencias judiciales que impongan obligaciones a las contralorías deben ser cumplidas en los términos señalados en la ley. En aquellos casos en que sean de carácter económico, esto es, que conlleven la realización de pagos de sumas de dinero, como se estableció en el concepto en mención, deben cumplirse con recursos de la entidad, efectuando los ajustes y traslados presupuestales a que haya lugar en caso de no contar con recursos suficientes del rubro "sentencias y conciliaciones", sin que puedan susstraerse a tal obligación so pretexto de no excederse en el límite de gastos previstos en la ley; circunstancia ésta, que los entes de control fiscal deberán evaluar en su momento, tal y como lo indicó la Subdirección de Fortalecimiento Institucional Territorial de la Dirección de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda en concepto No. 36748 de 2004, al expresar:

"Sin embargo, si efectuadas todas las reducciones posibles al presupuesto de funcionamiento de la sección contraloría, materialmente resulta imposible cumplir con estos gastos ordenados por una sentencia judicial sin sobrepasar el límite de gasto autorizado por la Ley 617 de 2000 para esta sección presupuestal, se deberán efectuar los ajustes presupuestales necesarios para adicionar el presupuesto de la contraloría departamental, de forma tal que se de cumplimiento a las decisiones judiciales; los órganos de control verificarán y evaluarán las circunstancias que originaron la violación al límite gastos previstos en la ley en comento". (Se resalta).

¹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 1863 de 2007, CP Luis Fernando Álvarez Jaramillo.



DESPACHO DEL AUDITOR GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Se hace énfasis en la evaluación que el órgano de control debe realizar de las circunstancias en que opere la extralimitación del límite de gastos, con ocasión del pago de sentencias judiciales, en el entendido que ésta constituye falta disciplinaria gravísima al tenor del artículo 84 de la Ley 617 de 2000, pero que, a la vez, el Código Disciplinario Único en su artículo 28 establece:

"Está exento de responsabilidad disciplinaria quien realice la conducta:

[...]

2. En estricto cumplimiento de un deber constitucional o legal de mayor importancia que el sacrificado."

Para el caso, el cumplimiento de las sentencias judiciales es un deber legal de mayor importancia, como quiera que con él se materializan derechos y garantías constitucionales, específicamente el derecho al debido proceso y al acceso a la justicia.

Sin otro particular me suscribo, no sin antes anotar que el presente concepto se emite en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo y en tal virtud no tiene carácter vinculante ni compromete la responsabilidad de la Auditoría General de la República.

Cordialmente.


ANA CRISTINA SIERRA DE LOMBANA
Auditora General de la República

Proyectó: Dayra Condición P.
Directora oficina Jurídica



MODIFICACION PROPUESTA AL CONCEPTO EMITIDO POR LA AGR.

De manera respetuosa se sugiere reemplazar en el concepto rendido, en la página 6, el párrafo que concluye diciendo "Así las cosas, la contraloría deberá asumir...(...)", por el siguiente:

Ahora bien, no debe desconocerse el hecho cierto de que, según la consulta, esta de por medio el cumplimiento obligatorio de una sentencia judicial que conmina a la Contraloría Departamental de Casanare a pagar unas indemnizaciones a dos funcionarios excluidos de su planta de personal.

Sobre este particular, es válido señalar que las sentencias judiciales gozan de especial prelación, dado que las mismas constituyen en sí la esencia y materialización de nuestro ordenamiento jurídico, como bien lo señala el Concejo de Estado en los siguientes apartes:

"El concepto de sentencia, junto con los de jurisdicción y acción, constituyen los pilares básicos de la administración de justicia encargada por la Constitución Política y la ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas."

"En este orden de ideas, la función jurisdiccional autónoma e independiente que ejercen las corporaciones y las personas dotadas de investidura legal para impartir justicia, se concreta en las sentencias que ponen fin a las controversias sometidas a su conocimiento, las cuales hacen tránsito a cosa juzgada y deben ser observadas, respetadas y acatadas por los particulares y la administración, en forma voluntaria o coercitiva, a través de los mecanismos legales previstos para lograr la efectividad de los derechos en ellas reconocidos".

"En concordancia con la teoría general, el artículo 174 del Código Contencioso Administrativo prevé que "las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias para los particulares y para la administración" y no están sujetas a "recursos distintos" a los establecidos en dicho estatuto, de manera que una vez cobren ejecutoria se producen sus efectos" (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado No. 1001-03-06-000-2007-00092-00 No. 1863 MP. Dr. Luis Fernando Alvarez).

(...)

"En estos términos, resulta claro, que las sentencias ejecutoriadas que se dicten tanto en los procesos contenciosos administrativos, como en las acciones constitucionales para proteger un interés colectivo o un derecho fundamental, son órdenes o mandatos que emite el juez dentro de la potestad constitucional y legal de administrar justicia. De ahí que su cumplimiento no depende del ánimo o de la voluntad de la administración pública o de los servidores públicos, pues éstos no tienen la potestad de acogerlas o no, ni de evaluar si su cumplimiento se posterga en el tiempo". (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado No. 1001-03-06-000-2007-00092-00 No. 1863 MP. Dr. Luis Fernando Alvarez).

Así las cosas, se encuentra un hecho de carácter excepcional que no puede ser sustraído al imperioso cumplimiento de un mandato judicial, situación que obliga a explorar, en el ámbito de las analogías legales, otras medidas de excepción

en cuenta en los gastos de funcionamiento para efectos de la aplicación de la presente ley", para argumentar, entonces, que si es válido asumir que las sentencias judiciales que ordenan pagos por indemnización en dichos procesos no computan para el límite de gastos previstos en dicha ley a pesar de ser gastos de funcionamiento según lo ha manifestado por la Corte Constitucional², también lo es que los pagos generados en sentencias por despidos originados en causas distintas reciban el mismo tratamiento.

Por otra parte, es necesario tener presente que si bien es cierto que la legislación existente plantea como regla general el recurrir al provisionamiento presupuestal de las posibles contingencias que probablemente afectarán la entidad, también lo es que pueden mediar hechos de naturaleza excepcional que desborden por sí solos el alcance de esta medida; pues ha de entenderse que la norma no puede ocuparse del tratamiento puntual de posibles conductas antijurídicas extremas de los servidores públicos y, en consecuencia, prever el impacto económico de sus actuaciones, generándose con ello situaciones de facto como lo son la insuficiencia total o parcial de recursos en una vigencia o de varias para atender el pago de sentencias, la sujeción al rubro de gastos de funcionamiento y los límites previos de gasto establecidos, pero que deben ser resueltas forzosamente por la administración de turno, cuidando de manera especial que no desaparezca la función pública del control fiscal.

Como se puede concluir de los anteriores apartes, la situación consultada por la Contraloría se origina en un hecho de singular naturaleza, que le plantea la necesidad del pago inmediato de una sentencia judicial con cargo a su presupuesto.

Así las cosas, la Contraloría Departamental de Casanare deberá asumir de manera inmediata el pago de las sentencias judiciales, disponiendo para ello de los recursos apropiados en el rubro de "Sentencias Judiciales" y si estos resultaren insuficientes, podrá recurrir a los excedentes no apropiados de las transferencias previstas en el artículo 134 de la ley 1151 de 2007 que a la fecha no hayan sido comprometidos; en cuyo caso efectuará las aclaraciones y justificaciones pertinentes ante este órgano de control.

² "Lo que señala la ley es que estos pagos no se tendrán en cuenta para efectos de determinar los límites de los gastos de funcionamiento establecidos en la Ley 617 para las entidades territoriales, lo cual es bien diferente de la lectura hecha por el demandante, para quien "por no tener rubro de indemnizaciones en gasto de funcionamiento definidas en la ley orgánica presupuestal, ya que no se puede afectar inversiones, o servicio de la deuda o en el plan de desarrollo entonces de donde saldrá las indemnizaciones?"

El hecho que no se consideren como tales para efectos de aplicación de la Ley 617 no implica la pérdida de la naturaleza de las indemnizaciones como gasto de funcionamiento, con lo cual queda resuelta la preocupación del demandante acerca de la vía presupuestal para realizar dichos pagos.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Luis Fernando Álvarez Jaramillo

Bogotá D.C., (15) de noviembre de dos mil siete (2007).-

Radicación No. 1001-03-06-000-2007-00092-00

Número: 1863

Referencia: Ley 996 de 2005. Cumplimiento de fallos judiciales durante la etapa preelectoral.

El señor Ministro del Interior y de Justicia, doctor Carlos Holguín Sardi, a solicitud de un juez administrativo del Circuito de Cali, consulta a la Sala sobre la obligación que tienen las autoridades administrativas de dar cumplimiento a las providencias judiciales que ordenen la ejecución de una obra o el reintegro de un servidor a un cargo, estando vigentes las restricciones consagradas en la ley estatutaria de garantías electorales. Al efecto formuló las siguientes preguntas:

- 1. ¿Es viable jurídicamente modificar la nómina, celebrar contratos u ordenar gastos para la ejecución de obras, en cumplimiento de fallos judiciales, sin que se vulnere la ley de garantías?*
- 2. ¿Es viable jurídicamente celebrar contratos para la ejecución de obras y efectuar gastos en cumplimiento de fallos proferidos en acciones populares, sin que se vulnere la ley de garantías?*
- 3.-"¿El cumplimiento de fallos judiciales constituiría una excepción a las restricciones de la ley 996 de 2005?"*
- 4.- "De no ser viable el cumplimiento de fallos judiciales durante las restricciones de la ley de garantías, que efectos tiene las sentencias, especialmente las proferidas en acciones populares, mientras permanezcan las prohibiciones de esta ley?"*

Para responder la Sala considera:

Aún cuando ha sido doctrina reiterada de la Sala abstenerse de conceptuar respecto de asuntos que se relacionan directamente con las resultas de un determinado proceso judicial, en el presente caso, no obstante que el Señor Ministro formula su consulta a solicitud de un juez de la República, los lineamientos de las preguntas permiten concluir que el concepto carece en absoluto de elementos que permitan tomarlo como pieza procesal para adoptar alguna decisión judicial, razón por la cual se procederá a responder los

21

se concreta en la providencia que se produce como resultado de la acción instaurada, sentencia que debe ser necesariamente cumplida por los sujetos vinculados a ella.

A partir de este presupuesto, debe analizarse el problema jurídico planteado por el Ministro consultante, con el fin de armonizar y superar la aparente tensión que pudiere presentarse entre las normas de carácter estatutario de la ley 996 de 2005, que consagran ciertas restricciones aplicables a los servidores públicos, durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones allí señaladas y la obligación de la autoridad administrativa bajo cuya responsabilidad se encuentra el cumplimiento de una sentencia, de acatar lo dispuesto en ella por el juez.

I. FINALIDAD DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE GARANTÍAS DE LA LEY 996 DE 2005

La ley 966 de 2005 tuvo como finalidad *"reglamentar la elección de Presidente de la República de conformidad con el artículo 152 literal f) de la Constitución Política de Colombia y de acuerdo con lo establecido en el Acto Legislativo 02 de 2004"*, de manera que como bien lo expresó esta Sala en el Concepto 1724 *"(...) los propósitos de la ley 996 de 2005 están encaminados a reducir los espacios de discrecionalidad, impedir la utilización de la burocracia para obtener respaldo de causas o campañas políticas, evitar la inversión de los recursos del erario para estos efectos, impedir que el Presidente en ejercicio, que aspire a ser reelegido, pueda ejercer ventajas frente a los demás candidatos, como también fortalecer la legitimidad y credibilidad del sistema político como garantía del ejercicio de las libertades públicas"*.

No obstante es necesario anotar que aunque la ley persigue un propósito de regulación en relación con la conducta que deben observar los servidores públicos en el periodo que precede las elecciones para Presidente de la República, el TÍTULO III de la misma regula de manera más general la PARTICIPACIÓN EN POLÍTICA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS y particularmente el parágrafo del artículo 38 ibídem contiene una serie de prohibiciones aplicables a las altas autoridades territoriales dentro del periodo de cuatro meses que antecede a las elecciones a cargos de elección popular.

II. REGIMEN DE PROHIBICIONES Y RESTICCIONES APLICABLES A LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LOS DIFERENTES PERIODOS PREELECTORALES

Como quiera que la consulta se apoya en los artículos 32, 33 y el parágrafo del artículo 38 de la ley de garantías, es importante poner de presente que en varias oportunidades la Sala ha sostenido que las normas en mención contienen restricciones y prohibiciones para periodos preelectorales diferentes; las dos primeras relativas a la nómina estatal y la contratación directa, respectivamente, se aplican durante los cuatro (4) meses anteriores a **la elección presidencial** y, el último, de manera más genérica, en materia de nómina, bienes y recursos públicos, contiene restricciones aplicables a las autoridades territoriales allí mencionadas, para los cuatro (4) meses anteriores a **las elecciones para cualquier cargo** de elección popular.¹

"En este orden de ideas, la interpretación sistemática de las disposiciones consagradas en los artículos 32, 33 y el párrafo del artículo 38 de la ley 996 de 2.005 lleva a concluir que dichas normas contienen restricciones y prohibiciones para periodos preelectorales diferentes; las dos primeras, de manera específica para los cuatro meses anteriores a la elección presidencial; el último, de manera más genérica para los cuatro meses anteriores a las elecciones para cualquier cargo de elección popular a que se refiere la ley- incluido el de Presidente de la República-; de manera que dichas restricciones no se excluyen sino que se integran parcialmente, lo que permite concluir que en periodo preelectoral para elección de Presidente de la República, a todos los entes del Estado, incluidos los territoriales, se aplican las restricciones de los artículos 32 y 33 con sus excepciones, así como las del párrafo del artículo 38. En cambio, para elecciones en general, excluyendo las correspondientes a Presidente de la República, a las autoridades territoriales allí mencionadas sólo se aplican las restricciones contenidas en el párrafo del artículo 38.

El hecho de que los artículos 32 y 33 de la ley 996 de 2.005 contengan prohibiciones y restricciones aplicables, las primeras en la Rama Ejecutiva; las segundas a todos los entes del Estado, específicamente para el periodo que precede las elecciones presidenciales, mientras que el párrafo del artículo 38 ibídem, abarca un periodo preelectoral más genérico, con prohibiciones aplicables sólo a autoridades territoriales, hace que en sana hermenéutica no sea posible hacer extensivas las excepciones que el artículo 33 consagra para las prohibiciones y restricciones de los artículos 32 y 33, a las prohibiciones del artículo 38 párrafo, pues no sólo se refiere a dos postulados de conducta diferentes, sino que se trata de normas de carácter negativo cuya interpretación es restrictiva; y además no puede olvidarse que el legislador en el artículo 32 de la ley en comento, expresamente extendió la excepción a las restricciones contenidas en el artículo 33, únicamente para los casos de prohibición enunciados por dicho artículo 32".

Así las cosas, en principio la suspensión de cualquier forma de vinculación que afecte la nomina estatal, en la Rama Ejecutiva del Poder Público y la prohibición de contratación directa por parte de todos los entes del Estado, ambas dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial, sólo quedan exceptuadas en los casos y circunstancias a que se refiere el inciso segundo del artículo 33 de la ley 996.

Por otra parte, de acuerdo con el régimen de prohibiciones del párrafo del artículo 38 de la misma ley, a los servidores públicos territoriales previstos en dicha norma, durante los cuatro (4) meses anteriores a cualquier elección, les está vedado, entre otras actividades, **celebrar convenios interadministrativos para le ejecución de recursos, autorizar la utilización de bienes muebles o inmuebles de carácter público para actividades proselitistas y modificar la nómina**, en este último caso, *"salvo que se trate de provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y en los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa"*, en la medida en que este tipo de nombramientos no están ligados a intereses partidistas, sino a cubrir las necesidades propias del servicio.²

III. OBLIGATORIEDAD, CUMPLIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS JUDICIALES

23

El concepto de sentencia, junto con los de jurisdicción y acción, constituyen los pilares básicos de la administración de justicia encargada por la Constitución Política y la ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas.³

En este orden de ideas, la función jurisdiccional autónoma e independiente que ejercen las corporaciones y las personas dotadas de investidura legal para impartir justicia, se concreta en las sentencias que ponen fin a las controversias sometidas a su conocimiento, las cuales hacen tránsito a cosa juzgada y deben ser observadas, respetadas y acatadas por los particulares y la administración, en forma voluntaria o coercitiva, a través de los mecanismos legales previstos para lograr la efectividad de los derechos en ellas reconocidos.

En concordancia con la teoría general, el artículo 174 del Código Contencioso Administrativo prevé que *"las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias para los particulares y para la administración"* y no están sujetas a *"recursos distintos"* a los establecidos en dicho estatuto, de manera que una vez cobren ejecutoria se producen sus efectos.

Respecto de las acciones populares, a las cuales se refiere el Ministro en su Consulta, el artículo 34 de la ley 472 de 1998, establece que el juez en las sentencias proferidas como resultado de dichas acciones puede exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, emitir órdenes de hacer o de no hacer y condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo.

Acto seguido, el mismo artículo prevé que el juez debe definir *"de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a las pretensiones del demandante"* y señalar el plazo *"prudencial de acuerdo con el alcance de sus determinaciones"*, dentro del cual deberá iniciarse el cumplimiento de la providencia hasta terminar su ejecución.

Adicionalmente, la ley autoriza al juez la conformación de comités de verificación del cumplimiento de las sentencias y en el artículo 41 ibídem regula la figura del desacato para quien incumpla la *"orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares"*.

En tratándose de la acción de tutela, también el artículo 27 del decreto 2591 de 1991 dispone que los fallos de tutela deben cumplirse *"sin demora"*, so pena que dentro de las *cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y se abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél y de las sanciones por desacato*. En este caso, al igual que en las acciones populares, el juez mantiene la competencia hasta garantizar que el derecho está *"completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza"*.

En estos términos, resulta claro, que las sentencias ejecutoriadas que se dicten

de administrar justicia. De ahí que su cumplimiento no depende del ánimo o de la voluntad de la administración pública o de los servidores públicos, pues éstos no tienen la potestad de acogerlas o no, ni de evaluar si su cumplimiento se posterga en el tiempo.

El Código Contencioso Administrativo y las normas que regulan el procedimiento en las acciones constitucionales citadas, por el contrario, señalan expresamente que las sentencias ejecutoriadas son obligatorias, no están sujetas a recursos distintos a los en ellas consignados y su cumplimiento es inexcusable e impostergable, máxime cuando en dichos fallos se proteja un derecho fundamental o colectivo.

III. CUMPLIMIENTO DE FALLOS JUDICIALES DURANTE LA ETAPA PREELECTORAL A LAS ELECCIONES A CARGOS DE ELECCION POPULAR

En el caso concreto, considera la Sala que los servidores públicos del nivel nacional o territorial que en cumplimiento de una sentencia judicial o de una providencia proferida en una acción popular o de tutela, deban contratar, ejecutar obras, efectuar gastos e incluso hacer algún reintegro de personal durante los cuatro meses anteriores a las elecciones para cargos de elección popular general o de Presidente, según el caso, **no violan la ley de garantías electorales**, por las razones de orden constitucional y legal que se explican a continuación.

Con fundamento en la autonomía del poder judicial derivada de la separación de poderes y del derecho al acceso a la administración de justicia que tienen todos los ciudadanos, las decisiones de los jueces, como ya se expuso en el acápite anterior, son de obligatorio cumplimiento para la administración y los particulares en los términos y condiciones previstos en cada providencia.

Los actos de ejecución que la administración deba expedir o realizar para dar cabal cumplimiento a lo ordenado en las providencias judiciales, se fundamentan en decisiones desprovistas *per se* de intereses proselitistas, pues los funcionarios investidos de jurisdicción, al impartir justicia sólo están sometidos al imperio de la Constitución y de la ley (artículo 230 C.P.), de manera que sus fallos no son fruto de las presiones propias de épocas de campaña electoral, ni comprometen o amenazan la transparencia de la actividad administrativa tutelada en la ley de 996 de 2005

Por tanto, el derecho de acceso y de obtener una pronta y cumplida administración de justicia, que se concreta cuando se cumple lo ordenado en las respectivas sentencias, hacen que no sea necesario que el legislador hubiese incluido el cumplimiento de fallos judiciales como parte de las excepciones a los regímenes prohibitivos contenido en los artículos 32, 33 y el parágrafo del artículo 38, todos ellos de la ley 996 de 2005, ya que la fuerza vinculante de la sentencias emana directamente de estructura del Estado y de la autonomía conferida al poder judicial.

Entonces, si bien es cierto, que entre las excepciones a las prohibiciones contenidas en las normas antes citadas de la ley de garantías electorales, el legislador no contempló los actos necesarios para la debida ejecución de una providencia judicial, también lo es que la finalidad de la ley de garantías electorales, máxime cuando en dichos fallos se proteja un derecho fundamental o colectivo, no es impedir el cumplimiento de las sentencias judiciales, sino garantizar el acceso a la administración de justicia que tienen los servidores públicos.

a las elecciones para Presidente de la República un ente estatal suscriba de manera directa algún contrato público o se presente una vinculación que afecte la nomina estatal en la Rama Ejecutiva; la autoridad administrativa competente debe actuar de conformidad con la decisión judicial, sin que en estricto derecho pueda afirmarse que por ello está violando la ley de garantías electorales.

De igual manera, si dentro de los cuatro meses anteriores a las elecciones para cargos de elección popular, y para cumplir un fallo judicial dictado, por ejemplo en una acción popular; una autoridad territorial debe celebrar un convenio interadministrativo o debe reintegrar algún servidor público, dicho servidor público territorial debe actuar en los precisos términos definidos por el juez, tal como lo ordena el artículo 34 de la ley 472 de 1998, sin que por ello se pueda afirmar que está violando o desconociendo los postulados de la ley 996 de 2005.

Es tan cierto que el cumplimiento y ejecución de sentencias no suponen un incumplimiento de las exigencias de la ley de garantías, que por ejemplo en materia de reintegros, vale la pena adicionalmente señalar que la jurisprudencia de esta Corporación, con acierto ha considerado que dicha orden no es un *"nombramiento, es simplemente la ejecución de la decisión judicial que al anular el acto de desvinculación declara la ficción jurídica de que el actor jamás estuvo por fuera del servicio"*⁵.

En conclusión, los actos de ejecución de una providencia judicial no vulneran los intereses jurídicamente tutelados en la ley de garantías electorales, ni se oponen al cumplimiento de su finalidad.

LA SALA RESPONDE:

1 y 2 Los fallos judiciales, en cualquier tiempo, son de obligatorio cumplimiento por los particulares y la administración a ellos vinculados. Los servidores públicos que para cumplir con lo ordenado en una sentencia judicial, incluyendo los fallos proferidos en acciones populares, deban contratar, ejecutar obras, efectuar gastos e incluso hacer algún reintegro durante el periodo de prohibición preelectoral, no violan la ley de garantías electorales.

Los actos de ejecución de una sentencia, en tanto se fundamentan en la decisión de un juez, no comprometen o amenazan la transparencia de la actividad administrativa tutelada en la ley de 996 de 2005 y la legitimidad del proceso electoral, máxime cuando con dichos fallos se protege un derecho fundamental o colectivo.

3 y 4- El cumplimiento de fallos judiciales puede constituir una excepción a las restricciones de la ley 996 de 2005, puesto que la obligatoriedad y la fuerza vinculante de las sentencias ejecutoriadas proferidas por los funcionarios investidos del poder judicial emanan de la autonomía conferida a éstos por la Constitución y del derecho que tienen los ciudadanos al acceso y oportuna administración de justicia.

Transcríbese al señor Ministro de Justicia y del Interior. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República

HORA: 20:00 EQUIPOS

31208 100 26



Ministerio de Hacienda y Crédito Público
República de Colombia

6.1

30748

Bogotá D.C.

CONTRALORIA GENERAL DE NARIÑO

Contraloría General de Nariño	
DESPACHO	
DE:	_____
PARA:	181210A
FECHA:	14 OCT 2004

Doctor
LUCIO RODRÍGUEZ CHAVES
 Contralor General de Nariño
 Contraloría General de Nariño
 Carrera 24 # 19 - 33 Edificio Pasto Plaza piso 4
 San Juan de Pasto - Nariño
 Teléfonos 7222432 - 7236056
 Fax 7235023

Asunto: Pago de sentencia judicial y sección presupuestal que debe apropiarla, Radicado No. 1-2004-064534 del 30 de septiembre de 2004.

Respetado doctor Rodríguez

En atención al oficio que se cita en el asunto, comenta Usted lo siguiente:

PRIMERO: La Contraloría General de Nariño, mediante sentencia de marzo 2 de 2001, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, fue condenada a reintegrar al doctor ANGEL BAYARDO FREYRE RAMÍREZ y a pagar a su favor los salenos y prestaciones sociales dejados de percibir, como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto administrativo por medio del cual se le aceptó la renuncia al cargo que desempeñaba.

SEGUNDO: El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, con ponencia del Dr. TARCISO CACERES TORO, mediante providencia de febrero 27 de 2003, al desatar el recurso de apelación que contra la sentencia refrenda en el numeral precedente resuelve confirmar el fallo de primera con unas adiciones, aclaraciones y una revocatoria, última que consiste en **REVOCARSE el numeral 1° de la parte resolutive de la sentencia enunciativa que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Departamento de Nariño de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.**

TERCERO: Una vez se comunica la decisión judicial, la Contraloría General de Nariño, ordena el reintegro del demandante, así como se adelanten las diligencias administrativas y presupuestales necesarias tendientes a garantizar el pago de las indemnizaciones a que había lugar. Y ante la posibilidad presupuestal de cancelar los dineros correspondientes a la condena, remite a la Gobernación para que pueda verificarse el mismo.

165
2A

CUARTO: El Señor Gobernador del Departamento de Nariño Doctor EDUARDO ZÚÑIGA ERAZO, mediante oficio de septiembre 2 de 2004 y considerando que si bien es cierto el fallo de segunda instancia considera parte procesal a la entidad Territorial, comunica que deberá ser el órgano de control con cargo a su presupuesto, quien cancele las 'retribuciones económicas pertinentes'.

QUINTO: Con el propósito de evitar se violenten los límites de gastos de que trata la Ley 617 de 2000, me permití solicitar se hagan los ajustes necesarios, lo cual significó una reducción del presupuesto de la Contraloría para esta vigencia, en un valor superior a los CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS, haciéndose imposible que la entidad de control fiscal pueda cancelar el valor de la condena judicial equivalente a DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL CIENTO VEINTIOCHO PESOS.

SEXTO: Siendo que es deber de todo Colombiano y principalmente de los funcionarios públicos acatar los fallos judiciales, una vez conocimos la posición del Departamento y a pesar del impedimento económico, nos permitimos acreditar al rubro Conciliaciones, Indemnizaciones y Sentencias Judiciales del presupuesto de la vigencia 2004, la suma de \$70.000.000, valor máximo que implica la no parálisis total de la función pública encomendada.

SÉPTIMO: La Contraloría General de Nariño para el año 2005, podrá presupuestar un valor máximo de TREINTE MILLONES DE PESOS para el cumplimiento del fallo judicial.

Al respecto, consulta lo siguiente:

"Con cargo a su presupuesto, sin que ello implique mayores transferencias, ¿Podrá el Departamento de Nariño cancelar el saldo de la condena que no es posible atender con los recursos incorporados por la Contraloría General de Nariño?"

En relación con su Interrogante, esta Dirección efectúa el siguiente análisis:

Resulta pertinente abordar su respuesta, en principio, teniendo en cuenta las disposiciones que rigen el manejo presupuestal de las Contralorías Departamentales y en un segundo instante involucrarnos en lo normado por la Ley 617 de 2000 respecto a los límites de gastos, para lo cual tendremos en cuenta las siguientes consideraciones:

El Artículo 151 de la Constitución Política, determina que el Congreso expedirá leyes orgánicas a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa, entre las cuales menciona las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones.

Dicho ordenamiento constitucional en su Título XII trata "Del Régimen Económico y de la Hacienda Pública", del que Capítulo 3 regula lo concerniente a la materia "Del Presupuesto".

Así mismo, la Constitución Política en los artículos 352 y 353, ordena:

Artículo 352. Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la

Continuación de oficio

Página 3 de

Nación de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar.

Artículo 353. Los principios y las disposiciones establecidos en este título se aplicarán, en lo que fuere pertinente, a las entidades territoriales, para la elaboración, aprobación y ejecución de su presupuesto."

En virtud de los preceptos constitucionales mencionados, se sancionó la Ley 225 del 20 de diciembre de 1995 por la cual se modifica la Ley Orgánica de Presupuesto, que contempló:

"Artículo 24. Autorízase al Gobierno Nacional para que pueda compilar las normas de esta Ley, la Ley 38 de 1989 y la Ley 179 de 1994 sin cambiar su redacción ni contenido, esta compilación será el Estatuto Orgánico del Presupuesto."

De esta manera se expidió el Decreto 111 del 15 de enero 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", a lo atinente a las entidades territoriales ha dispuesto:

"Artículo 104. A más tardar el 31 de diciembre de 1996, las entidades territoriales ajustarán las normas sobre programación, elaboración, aprobación, y ejecución de sus presupuestos a las normas previstas en la ley orgánica del presupuesto."

"Artículo 109. 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. Mientras se expiden estas normas, se aplicará la Ley Orgánica del Presupuesto en lo que fuere pertinente"

De conformidad con las disposiciones antes transcritas es posible afirmar que las entidades territoriales se encuentran sujetas para el manejo de su presupuesto, a los principios contenidos en el ordenamiento superior, y a las normas presupuestales que con carácter territorial han debido expedirse, en armonía con lo establecido por el Estatuto Orgánico del Presupuesto, o por este último en ausencia de las mismas.

Por lo tanto, la asesoría que solicita debe buscarla en principio en el Estatuto de Presupuesto del Departamento; nuestra respuesta se soporta en el ordenamiento nacional, el cual no debe diferir sustancialmente del ordenamiento propio de cada departamento.

Ahora bien, el Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996) en los artículos 3, 11 y 36, precisa:

"Artículo 3. Cobertura del Estatuto. Consta de dos (2) niveles: un primer nivel que corresponde al Presupuesto General de la Nación, compuesto por los presupuestos de los establecimientos Públicos del orden nacional y el Presupuesto Nacional."

29

Continuación oficio

Página 4 de 1

El Presupuesto Nacional comprende las Ramas Legislativa y Judicial, el Ministerio Público, la Contraloría de la República, la Organización Electoral, y la Rama Ejecutiva del nivel nacional, con excepción de los establecimientos públicos, las Empresas Industriales y Comerciales del estado y las Sociedades de Economía Mixta.
 ... (subrayado fuera de texto)

Artículo 11. El Presupuesto General de la Nación se compone de las siguientes partes

a) .

b) El Presupuesto de Gastos o Ley de Apropiedades. Incluirá las apropiaciones para la Rama Judicial, la Rama Legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil que incluye el Consejo Nacional Electoral, los Ministerios, los Departamentos Administrativos, los Establecimientos Públicos y la Policía Nacional, distinguiendo entre gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública y gastos de inversión, clasificados y detallados en la forma que indiquen los reglamentos.
 ... (subrayado fuera de texto)

Artículo 35. El Presupuesto de Gastos se compondrá de los gastos de funcionamiento, del servicio de la deuda pública y de los gastos de inversión.

Cada uno de estos gastos se presentará clasificado en diferentes secciones que corresponderán a: La Rama Judicial, la Rama Legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil que incluye el Consejo Nacional Electoral, una (1) por cada Ministerio, Departamento Administrativo y Establecimientos Públicos, una (1) para la Policía Nacional y una (1) para el Servicio de la Deuda Pública. En el proyecto de presupuesto de inversión se indicarán los proyectos establecidos en el Plan Operativo Anual de Inversión, clasificado según lo determine el Gobierno Nacional.

En los presupuestos de gastos de funcionamiento e inversión no se podrán incluir gastos con destino al servicio de la deuda (subrayado fuera de texto)

Así mismo, los artículos 14 y 16 del Decreto 568 de 1996, determinan:

Artículo 14. El proyecto de presupuesto de gastos se presentará al Congreso clasificado en secciones presupuestales distinguiendo entre cada una los gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública y los gastos de inversión. Los gastos de inversión se clasificarán en Programas y Subprogramas.

Artículo 16. El anexo del decreto de liquidación del presupuesto en lo correspondiente a gastos no una, además de las clasificaciones contempladas en el artículo 14, las siguientes

Continuación oficio

Página 5 de 7

De acuerdo con lo transcrito se puede inferir lo siguiente:

- El Presupuesto General de un Departamento esta compuesto por los presupuestos de los Establecimientos Públicos del orden Departamental y el Presupuesto Departamental.
- El presupuesto de gastos departamental debe estar distribuido por secciones, distinguiendo entre gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública y gastos de inversión, por lo tanto, una de esas secciones debe ser la Contraloría Departamental.
- El presupuesto de gastos de la Contraloría Departamental, debe tener como mínimo un desglose conforme a lo estipulado en el Estatuto Orgánico de Presupuesto Departamental, o a falta de éste conforme a la Ley Orgánica del Presupuesto, no olvidando que en el anexo del decreto de liquidación que debe expedir el Gobernador se debe efectuar la desagregación mínima conforme a la Ley.

Ahora bien, debido a que el presupuesto de la Contraloría hace parte del Presupuesto del Departamento, éste debe sujetarse a las normas contenidas en el ordenamiento superior y a las normas presupuestales que debió expedir del Departamento; por lo tanto, en la elaboración de los anteproyectos de presupuesto, en el proceso de su ejecución y en las modificaciones presupuestales que afecten a ésta sección presupuestal, esta dependencia debe tener en cuenta la siguiente normatividad señalada en el Decreto 111 de 1996, así:

Artículo 18. Especialización. Las apropiaciones deben referirse en cada órgano de la administración a su objeto y funciones, y se ejecutarán estrictamente conforme al fin para el cual fueron programadas (Ley 38 de 1989, art. 14, Ley 179 de 1994, art. 55, inciso 3).

Artículo 19. Inembargabilidad. Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman.

No obstante la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes deberán adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello, y respetarán en su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias.

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.

De lo expuesto anteriormente se deduce que cada entidad territorial debe apropiar los recursos necesarios para cumplir con los fallos judiciales que contra la respectiva administración se profirieran, dentro de los plazos establecidos y en la sección presupuestal a la que corresponda el negocio respectivo para lo cual, cada sección debe incorporar en su presupuesto, un rubro denominado "Sentencias y Conciliaciones".

161

31

Continuación oficio

Página 6 de 7

Adicionalmente, en la elaboración y ejecución del presupuesto de las Contralorías Departamentales, esta sección presupuestal, debe tener en cuenta los límites de gastos establecidos en los artículos 8 y 9 de la Ley 617 de 2000, los cuales fueron modificados transitoriamente por el artículo 17 de la Ley 716 de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2003, el cual fue prorrogado por el artículo 1 de la Ley 901 de 2004, por dos años más, o sea, hasta el 31 de diciembre de 2005.

Así mismo, la Ley 617 de 2000, en los artículos 3 y 71 estableció,

Artículo 3°. Financiación de gastos de funcionamiento de las entidades territoriales. Los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales deben financiarse con sus ingresos corrientes de libre destinación de tal manera que estos sean suficientes para atender sus obligaciones corrientes, provisionar el pasivo prestacional y pensional; y financiar, al menos parcialmente, la inversión pública autónoma de las mismas.

Parágrafo 3°. Los gastos de funcionamiento que no sean cancelados durante la vigencia fiscal en que se causen, se seguirán considerando como gastos de funcionamiento durante la vigencia fiscal en que se paguen.

Parágrafo 4°. Los contratos de prestación de servicios para la realización de actividades administrativas se clasificarán para los efectos de la presente ley como gastos de funcionamiento.

(...)

Artículo 71. De las indemnizaciones de personal. Los pagos por conceptos de indemnizaciones de personal en procesos de reducción de planta no se tendrá en cuenta en los gastos de funcionamiento para efectos de la aplicación de la presente ley."

Como se desprende de las normas transcritas, fue la voluntad del legislador, establecer límites a los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales, de forma tal, que incluso estableció como gastos de funcionamiento los gastos derivados de los contratos de prestación de servicios para la realización de labores administrativas, y ordenó que los gastos de funcionamiento efectuados en un periodo pero pagados en otro, computan dentro de los límites de gastos del periodo en que se paga.

La misma Ley en su artículo 71, señaló qué clase de gastos de funcionamiento no computarían dentro del límite, por lo cual, no le es dable al intérprete ampliar la clasificación de los gastos que no computan dentro del límite.

No obstante lo anterior, doctrinariamente el Consejo de estado en concepto del 3 de diciembre de 2003 Radicación 1501, consejero Ponente Dr. Flavio Augusto Rodríguez Arce, expresó:

"La política de racionalización del gasto ha mostrado recientemente sus bondades y debe constituir un esfuerzo sostenido de todas las entidades públicas, particularmente de las territoriales cuyos gastos alcanzan cifras inmanejables que las hacen inviables presupuestal y financieramente.

100 32

Continuación oficio

Página 7 de 7

En esta cruz de ideas, la Administración debe mantener tales políticas en todas sus esferas y niveles, pero los gastos forzados derivados de la remuneración de los diputados secuestrados, en principio, no deben computarse dentro de los límites de la Ley 617 de 2000, estrictamente por ser extraordinarios y excepcionales y por tanto deben calcularse también de manera única para dar cumplimiento a las normas legales que los establecen.

En caso de no contarse con los recursos suficientes para atender tales obligaciones, la administración deberá efectuar reducción de otros gastos según las prioridades constitucionales y legales. (...)

Como se desprende del texto transcrito, únicamente en situaciones extraordinarias y excepcionales podría argumentarse que un determinado gasto no hace parte de los límites establecidos en la Ley 617 de 2000.

En conclusión, los gastos generados por sentencias y conciliaciones laborales correspondientes a la demanda de un funcionario perteneciente a la Contraloría Departamental, no se encuentran excluidos por la Ley 617 de 2000, tales gastos computan para efectos del límite a los gastos de funcionamiento de la sección presupuestal en mención.

Sin embargo, si efectuadas todas las reducciones posibles al presupuesto de funcionamiento de la sección contraloría, materialmente resulta imposible cumplir con estos gastos ordenados por una sentencia judicial, sin sobrepasar el límite de gasto autorizado en la Ley 617 de 2000 para esta sección presupuestal, se deberán efectuar los ajustes presupuestales necesario para adicionar al presupuesto de la contraloría departamental, de forma tal que se dé cumplimiento a las decisiones judiciales; los órganos de control verificarán y evaluarán las circunstancias que originaron la violación al límite de gastos previstos en la Ley en comento.

Cordialmente,



LUIS FERNANDO VILLOTA QUIÑONES
Subdirector de Fortalecimiento Institucional Territorial
Dirección General de Apoyo Fiscal
Ministerio de Hacienda y Crédito Público

HRB