



Radicado No: 20221100011501

Fecha: 06-04-2022

Bogotá D.C.,
110.

Doctor

CRIHSTIAN CAMILO VILLEGAS HERNÁNDEZ

Contralor de Soacha

Carrera 7A # 16-41

Correos institucionales: contralormunicipal@contralorisoacha.gov.co

contactenos@contralorisoacha.gov.co

Soacha – Cundinamarca-

E. S. D.

Referencia: Concepto: 110.011.2022
SIA-ATC No. 012022000132

1. De la cuota de auditaje en las contralorías territoriales:

Cordial saludo señor Villegas Hernández;

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento contenido en el correo electrónico del jueves 17 de febrero del 2022, radicado bajo el SIA-ATC. 012022000132, en el que hace la siguiente consulta:

« (...) En línea con lo expuesto anteriormente este ente de Control, solicita se conceptúe frente a las cuotas de auditaje o fiscalización que deben ser cobradas por la Contraloría Municipal de Soacha, toda vez que dichas cuotas son consignadas por los sujetos de Control a las cuentas de la Contraloría; pero no ingresan al presupuesto de esta; sino que son entregadas nuevamente al Alcaldía de Soacha a través de giros una vez terminada la vigencia. (...)»

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, debemos indicar que, teniendo en cuenta 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 individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia; por lo tanto, se abordará el tema de manera general y abstracta.

Respecto a la función de la AGR, el sentido, alcance, delimitación y competencia del ejercicio del control fiscal en Colombia, la Corte Constitucional se pronunció entre otras en la Sentencia C-1176 de 2004, señalando: «Por disposición constitucional, la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República le corresponde a la Auditoría, **sin que por tal circunstancia,**

ésta pueda convertirse en ente superior de aquella en cuanto al direccionamiento de la vigilancia y control fiscal, pues la atribución constitucional conferida a la Auditoría solo se restringe a la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General, según así lo precisa la propia Constitución ...» (Negrilla fuera de texto).

De esta forma le informamos que, el Presidente de la República en uso de facultades constitucionales, mediante el Decreto-Legislativo 491 de 2020 «Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica», amplió el término para la resolución de las consultas presentadas por los ciudadanos, así:

«Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

(...)

(ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción. (...)

Es pertinente aclarar que no es resorte legal de la Auditoría General de la República, indicar la manera como deben proceder sus sujetos de control y vigilancia fiscal como lo son las contralorías territoriales, dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte en un asunto que le corresponde vigilar posteriormente. Teniendo en cuenta nuestra competencia en la vigilancia y control, cualquier indicación sobre cómo debe desarrollar sus procesos misionales sería coadministración y viciaría la vigilancia y el control fiscal que le corresponden ejercer de manera posterior.

Asimismo, le indicamos que de conformidad con las facultades establecidas el numeral 3 del artículo 18 del Decreto-Ley 272 de 2000 «Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República», es una función de la Oficina Jurídica «Emitir los conceptos jurídicos sobre temas de control fiscal y administrativos que le sean solicitados por el Auditor General o los requeridos por las demás dependencias del organismo», los cuales abordan los temas de manera general y abstracta, sin que tengan el carácter de fuente normativa, buscando solamente orientar y facilitar la aplicación normativa jurídica, más no la solución directa al problema jurídico planteado, por lo tanto, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Con el objeto de brindar una ilustración que contribuya a dar mayor claridad sobre el tema consultado, se procede a realizar las siguientes precisiones de carácter general y abstracto sobre el asunto en comento. Con fundamento en lo antepuesto, se deja consignado el criterio respecto al tema planteado, sin que pueda entenderse como la determinación de una decisión, ya que los

conceptos que emite la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, se formulan dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

De la cuota de auditaje en las contralorías territoriales:

La Constitución Política de Colombia¹, establece en el inciso 1° del artículo 267, el ejercicio de la vigilancia y control a cargo de la Contraloría General de la República, respecto de la gestión fiscal de los particulares o entidades que manejen recursos públicos en todos los niveles así:

«La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley. (...)»

Así mismo la Constitución en el inciso 6 del artículo 272, modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 4 de 2019, menciona que:

«(...) Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 en lo que sea pertinente, según los principios de coordinación, concurrencia, y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley (...)»

En desarrollo de lo anterior, el Decreto Ley 403 de 2020² establece en forma clara el campo de acción y/o ámbito de competencia de las contralorías territoriales del país, así:

«Artículo. 4° Las contralorías territoriales vigilan y controlan la gestión fiscal de los departamentos, distritos, **municipios y demás entidades del orden territorial**, así como a los demás sujetos de control dentro de su respectiva jurisdicción, en relación con los recursos endógenos y las contribuciones parafiscales según el orden al que pertenezcan, de acuerdo con los principios, sistemas y procedimientos establecidos en la Constitución y en la ley; en forma concurrente con la Contraloría General de la República de conformidad con lo dispuesto en el presente decreto ley y en las disposiciones que lo reglamenten, modifiquen o sustituyan.

En todo caso, corresponde a la Contraloría General de la República, de manera prevalente, la vigilancia y control fiscal de los recursos de la Nación transferidos a cualquier título a entidades territoriales, así como las rentas cedidas a estas por la Nación, competencia que ejercerá de

¹ C.P. Artículo 4° “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales (...)”.

² “Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal”.

conformidad con lo dispuesto en normas especiales, en el presente decreto ley en lo que corresponda, bajo los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad (...). (Negrilla y subrayas ex profeso)

Así las cosas, están reguladas las competencias atribuidas por el legislador a los órganos de control fiscal territoriales, facultadas exclusivamente para ejercer sus potestades de vigilancia y control fiscal en el ámbito de su jurisdicción.

A su turno, la Ley 617 de 2000³, estableció el criterio legal respecto de la cuota de fiscalización para las diferentes entidades descentralizadas del orden municipal en el párrafo único del artículo 11° «Periodo de transición para ajustar los gastos de los concejos, las personerías, las contralorías distritales y municipales», así:

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

En todo caso, durante el período de transición los gastos de las contralorías sumadas las transferencias del nivel central y descentralizado, no podrán crecer en términos constantes en relación con el año anterior. **A partir del año 2005 los gastos de las contralorías no podrán crecer por encima de la meta de inflación establecida por el Banco de la República. Para estos propósitos, el Secretario de Hacienda distrital o municipal, o quien haga sus veces, establecerá los ajustes que proporcionalmente deberán hacer tanto el nivel central departamental como las entidades descentralizadas y cuotas de auditaje establecidas en el presente artículo. (...)**» (Negrilla y subrayas ex profeso)

Las disposiciones anteriores fue objeto de pronunciamiento por parte de la sala de consulta y servicio civil del Consejo de Estado⁴, así:

«(i). La Ley 617 establece, con carácter permanente, un valor máximo (un límite) a las apropiaciones destinadas anualmente a los gastos de las contralorías, tomando como punto de partida una proporción determinada atendiendo la categorización del ente territorial entre el 2.5% y el 2.8% de los ingresos corrientes de libre destinación, lo que determina el monto máximo de transferencia destinado al organismo, de manera que a partir de la vigencia presupuestal del año 2005 una vez agotado el periodo de transición (2001 a 2004), tales apropiaciones no pueden superar el tope máximo resultante en cada vigencia, so pena de desconocer la Ley 617 artículo 10°. De esta

³ "Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional".

⁴

Sala de Consulta C.E. 1709 de 2006.

manera, se establece la proporción que de los ingresos corrientes perciben las contralorías de modo permanente del erario con destino al cumplimiento de la función de control fiscal.

Para determinar el monto de la transferencia del sector central ha de tenerse en cuenta que la Ley define el concepto de ingreso corriente de libre destinación así: "los ingresos corrientes excluidas las rentas de destinación específica, entiendo por estas las destinadas por ley o acto administrativo⁵ a un fin determinado. Los ingresos corrientes son los tributarios y los no tributarios, de conformidad con lo dispuesto en la Ley orgánica de presupuesto" art. 3°, noción que coincide con la clasificación que de tales ingresos contiene el artículo 27 del decreto 111 de 1996, compilatorio del Estatuto Orgánico del Presupuesto. (...)»

En la misma forma la Ley 1416 de 2010, «Por medio de la cual se fortalece al ejercicio del control fiscal», mantiene en el mismo sentido el cálculo de la cuota de fiscalización de las entidades descentralizadas del orden municipal y distrital en el parágrafo único del artículo 2, tal como se ilustra a continuación:

«**PARÁGRAFO:** Las entidades descentralizadas del orden distrital o municipal deberán pagar una cuota de fiscalización hasta del punto cuatro por ciento (0.4%), calculado sobre el monto de los ingresos ejecutados por la respectiva entidad en la vigencia anterior, **excluidos los recursos de créditos; los ingresos por la venta de activos fijos; y los activos, inversiones y rentas titularizados, así como el producto de los procesos de titularización (...)**». (Negrilla y subrayas ex profeso.)

Así mismo el proyecto de 206/08 Senado – 383/09 Cámara, «Por medio de la cual se fortalece el ejercicio del control fiscal», antecedente de la Ley 1416 de 2010, la Corte Constitucional se pronunció en sentencia C-701 de 2010 respecto a las objeciones presidenciales por inconstitucionalidad e inconveniencia, de la siguiente manera:

«3.6.1. El artículo 1º del proyecto de ley ofrece tres contenido normativos, a saber: (i) dispone que el límite de gastos previsto en el artículo 9º de la Ley 617 de 2000 para la vigencia 2001, seguirá calculándose de forma permanente; (ii) señala que la cuota de fiscalización a cuyo pago están obligadas las entidades descentralizadas del orden departamental, será adicionada a los presupuestos de las respectivas contralorías departamentales; y (iii) prevé que las reglas anteriores configuran la única fórmula para el cálculo del presupuesto de las contralorías departamentales.(...)».

De lo anterior, es preciso observar que la normatividad anteriormente expuesta, es clara en indicar que expresamente los ingresos devengados por las entidades en determinada vigencia, sobre los que se aplica cuota de fiscalización, así entonces, conformarán la base sobre la que se determinará la cuota de fiscalización sobre el monto los ingresos ejecutados por la entidad sujeto de esta cuota con excepción de los recursos de crédito, los ingresos por la venta de activos fijos, y los activos, inversiones y rentas titularizados, así como el producto de los procesos de titularización. Al

⁵ Mediante Sentencia C-579 de 2001 de la Corte Constitucional, el aparte subrayado fue declarado condicionalmente exequible "en el sentido de que sólo cobija aquellos actos administrativos válidamente expedidos por las corporaciones públicas del nivel territorial.

respecto en concepto 110.062.2020 expedido por esta oficina el 1 de diciembre de 2020 se señala las conclusiones respecto de la cuota de fiscalización lo cual se transcribe *-in extenso-* por su pertinencia respecto del tema consultado:

«El único factor concreto para efectos de determinar la concurrencia en la financiación es el tope máximo de la cuota de auditaje a cargo de las entidades descentralizadas obligadas a pagarla, que puede ascender "hasta un 0.4%" de los ingresos ejecutados por cada entidad en la vigencia anterior, suma que necesariamente debe estar apropiada en el respectivo presupuesto anual.

Así, con base en los parámetros señalados en los proyectos de presupuesto, corresponde a los concejos municipales aprobar las respectivas apropiaciones para cada vigencia fiscal del sector central de la administración y de los establecimientos públicos y, respecto de las entidades descentralizadas, corresponde a sus juntas directivas aprobar los presupuestos de estas entidades descentralizadas y en ellos determinar el porcentaje de participación de la cuota de auditaje para la financiación de las contralorías.

El porcentaje de la transferencia y el valor de la cuota de auditaje podrán entonces crecer o decrecer según sea el final de cada ejercicio fiscal la situación financiera de los sectores de la administración. Por lo mismo, la participación de cada sector administrativo en la financiación de los gastos de las contralorías es eminentemente variable, lo que justifica el ajuste anual previsto en la ley.

En consecuencia, el Secretario de Hacienda distrital o municipal deberá, sin sobrepasar los límites de los artículos 10 y 11 de la Ley 617, incluir en el proyecto de presupuesto el valor de la transferencia de la administración central a que haya lugar y comunicar a las entidades descentralizadas la proporción que les corresponde en el financiamiento de los gastos de la contraloría por auditaje, que debe ser incluida en sus presupuestos.

Como se explicó anteriormente, el 0.4% calculado sobre los ingresos ejecutados de cada entidad descentralizada en la vigencia anterior, es un porcentaje límite máximo de la cuota de fiscalización que deben pagar cada una de ellas, sin que el legislador haya previsto criterios o factores para su graduación.

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

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

Por lo expuesto se concluye que para el cobro de las cuotas de fiscalización para los entes descentralizados del orden Municipal, se deben efectuar dentro del marco legal vigente, y por tanto, su base estará constituida por el monto de los ingresos ejecutados por la respectiva entidad en la vigencia anterior, excluidos los recursos de crédito, los ingresos por la venta de activos fijos, los activos, inversiones, rentas titularizados, y los recursos del Sistema General de Participación.

Para el cobro de la cuota de fiscalización o de auditaje, se estima que aquella debe ser fijada individualmente a través de acto administrativo el cual debe ser notificado de acuerdo a los parámetros establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, atendiendo los parámetros legales aquí señalados.»

Aunado lo anterior, es pertinente indicar los rubros que integran los ingresos ejecutados. El Decreto 1082 de 2015 en su artículo 2.2.4.1.2.7.3 modificado por el artículo 19 del Decreto 826 de 2020 establece con relación al presupuesto de ingresos de las entidades territoriales lo siguiente:

«(...) El presupuesto de ingresos estará clasificado en:

1. Asignaciones directas;
2. Recursos provenientes de Fondos de Compensación Regional, de Desarrollo Regional, y de Ciencia, Tecnología e Innovación, y de los municipios ribereños del Río Grande de la Magdalena y Canal del Dique;
3. Recursos para el funcionamiento del sistema, discriminados entre recursos asignados para el fortalecimiento de las oficinas de planeación y/o las secretarías técnicas de los órganos colegiados de administración y decisión;
4. Recursos de capital, dentro de los recursos de capital se encuentran, los rendimientos financieros y los recursos del balance si se llegaren a presentar;
5. Recursos de regalías transferidos por otras entidades para su ejecución;
6. Asignación para la Paz;
7. Recursos excedentes del FONPET; (...)

Asimismo, el Departamento Nacional de Planeación -DNP-, en su publicación Bases para la Gestión del Sistema Presupuestal Territorial, define la ejecución del presupuesto de la siguiente manera:

«(...) La ejecución del presupuesto tiene dos connotaciones. La primera tiene que ver con la gestión del recaudo de las rentas y recursos de capital, conocida como la ejecución activa del presupuesto, y la segunda, que corresponde a la gestión del gasto que se refleja en la ejecución de las apropiaciones presupuestales mediante la asunción de compromisos por medio de la contratación de los bienes y servicios contemplados en el presupuesto, entendida como la ejecución pasiva (...)

Finalmente sobre el tema de la tarifa de control fiscal, en relación con la cuota de fiscalización y/o cuota de auditaje, puede consultarse adicionalmente los siguientes conceptos 110.16.2020, 110.055.2019, 110.044.2018, 110.022.2018, 110.020.2018, 110.016.2018, los cuales se encuentran disponible para su consulta en la página web www.auditoria.gov.co en las pestañas Auditoría, Normatividad, Conceptos.

Con fundamento en lo antepuesto, se deja consignado el criterio respecto al tema planteado, sin que pueda entenderse como la determinación de una decisión, ya que se reitera los conceptos que emite la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, se formulan dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sustituido por la Ley 1755 de 2015.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas, manifestándole además que la señora Auditora General de la República en cumplimiento de las disposiciones del Decreto-Legislativo 491 de 2020, expidió la Resolución Reglamentaria No. 005 del 31 de marzo de 2020 «Por la cual se modifica la Resolución Reglamentaria No. 004 de 2020 y se toman otras medidas por motivos de salubridad pública», autorizando en su artículo 4º, el uso de la firma escaneada por parte de los directivos de la entidad en los documentos dirigidos a los usuarios, y en el artículo 5º su comunicación y notificación a través de medios electrónicos (dirección electrónica).

El presente concepto se emite en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 «Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo», con carácter orientador tal como lo determina la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Consejo de Estado en Auto del 19 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 20392 – 25000-23-37-000-2012-00320-01:


«... el artículo 253 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes de información sobre las materias que tiene a cargo. **Los conceptos sirven para orientar a los asociados sobre alguna cuestión que puede afectarlos. Pero eso no indica que siempre se trate de una manifestación unilateral de voluntad y, por ende, capaz de producir algún efecto jurídico general y abstracto. De hecho, los conceptos que emite la administración en relación con las materias que tienen a cargo no comprometen su responsabilidad 'ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución»** (Negrilla fuera de texto)

Los conceptos de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto, pueden ser consultados en nuestra página web www.auditoria.gov.co, siguiendo la ruta <http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia: Avenida calle 26 No. 69-76 torre 4 (agua) pisos 17 y 18 Edificio: Elemento en la ciudad de Bogotá D. C., o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y laabril@auditoria.gov.co. Si para usted resulta más cómodo, también puede diligenciarla de manera virtual a través de nuestra página web www.auditoria.gov.co ingresando por el botón SIA,



seleccionando la opción SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO, estando allí, seleccione el botón Encuesta de Satisfacción e ingrese los dígitos del código SIA-ATC que aparecen en la referencia de la presente comunicación y la contraseña **b18ca917**, también puede consultar su solicitud seleccionando el botón Consultar Solicitud ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Luis Alejandro Abril Parra.		04-04-2022
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		04-04-2022
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		04-04-2022

Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma.