



Radicado No: 20221100042841

Fecha: 06-12-2022

Bogotá D.C.,
110

Señor

KEVIN DAVID RAMÍREZ ROMERO

Kevindramirez07@gmail.com

Referencia: Concepto 110.101.2022
SIA-ATC. 012022000903

Temas: (i) Destinación de recursos recaudados por los fallos de responsabilidad fiscal

Respetado señor Ramírez:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento mediante correo electrónico del lunes, 24 de octubre de 2022, el cual fue radicado bajo No. 20222330026062 y SIA-ATC. No. 012022000903, y en el que hace la siguiente consulta:

« (...) con el fin de rogarle su invaluable apoyo y concepto respecto A QUE SE ME PRECISE el destino de los recursos recuperados como resarcimiento del daño patrimonial, logrado por las Contralorías Territoriales y a donde debo consignar y a nombre de quien debo pagarle una cuantía indiligada (sic) como detrimento patrimonial por una Contraloría Territorial.

(...)

Por lo que ruego me orienten la razón para el caso de la CGR, porque se debe consignar a nombre del Tesoro Nacional y NO de la Entidad directamente afectada; y precisar lo solicitado para el caso de los Fallos Con Responsabilidad Fiscal emitidos por las Contralorías Territoriales.»

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).

Por lo tanto, con el fin de dar respuesta a su requerimiento, nos permitimos abordar el asunto presentado por usted, de manera general y abstracta, en los siguientes términos:

1. Destinación de recursos recaudados por los fallos de responsabilidad fiscal

El artículo cuarto de la Ley 610 de 2000 indicó que el objetivo de los procesos de responsabilidad fiscal es:

«La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.

Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal.

PARAGRAFO 1o. La responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad.» Subrayado por fuera del texto.

Por su parte, el artículo 53 ibidem, contempló respecto a los fallos con responsabilidad fiscal que:

«El funcionario competente proferirá fallo con responsabilidad fiscal al presunto responsable fiscal cuando en el proceso obre prueba que conduzca a la certeza de la existencia del daño al patrimonio público y de su cuantificación, de la individualización y actuación cuando menos con culpa del gestor fiscal y de la relación de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño ocasionado al erario, y como consecuencia se establezca la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable.

Los fallos con responsabilidad deberán determinar en forma precisa la cuantía del daño causado, actualizándolo a valor presente al momento de la decisión, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los períodos correspondientes.» (Subraya fuera del texto)

En ese sentido, se tiene que los procesos de responsabilidad fiscal tienen como fin el resarcimiento de los daños causados al erario, en caso que se den los presupuestos legales para proferir fallo con responsabilidad fiscal el cual prestará mérito ejecutivo contra los responsables fiscales y sus garantes. D

Cabe precisar que cuando se trata de recursos del orden nacional, cuya competencia es de la Contraloría General de la República, los recursos que se recauden con ocasión de fallos con responsabilidad fiscal, los mismos deben ser consignados a la Dirección General del Tesoro. DTN. En el caso de las Contralorías territoriales, dichos fondos se deben consignar en las dependencias pertinentes de este orden, como lo son, las Secretarías de Hacienda.

Así las cosas, los dineros provenientes de un proceso de responsabilidad fiscal, no pueden entrar nuevamente al presupuesto de la entidad afectada, sino que los mismos deben consignarse a favor del Tesoro, igual sucede con los demás títulos ejecutivos señalados.»

Así mismo, en reciente concepto CGR-OJ-189 de 2022, la misma entidad puntualizó sobre la destinación de los recursos recaudados por las contralorías municipales disponiendo:

«En ese orden de ideas, en relación con los recursos que se recaudan producto de un proceso de responsabilidad fiscal, es preciso señalar que los mismos dependiendo de si son exógenos o endógenos, deberán ser consignados en el primer caso con destino al Tesoro Nacional, y en el segundo a las Secretarías de Hacienda.

Ahora bien, en cuanto al destino que se debe dar a los recursos una vez hacen su ingreso a las cuentas del Estado, como ya se indicó anteriormente, inicialmente debe verificarse que no tengan una destinación específica como es el caso de aquellos que deben direccionarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cuyo caso deberá hacerse el correspondiente traslado.»

Así las cosas, se concluye que los dineros recaudados producto de los fallos de responsabilidad fiscal, tienen como fin el resarcimiento de los daños ocasionados al erario y por tal motivo su destinación deberá realizarse al tesoro público, independientemente de si son recaudados por la Contraloría General de la República o por las contralorías territoriales, ahora bien, la distinción se centra en que, en el caso de los primeros, al ser dineros de orden nacional deberán ser consignados a la Dirección General del Tesoro, mientras que en los recaudados por las Contralorías territoriales, se deberán consignar en las dependencias pertinentes del orden territorial correspondiente.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas. 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 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**

Ahora bien, los artículos en cita no establecen, específicamente el destino del dinero derivado del resarcimiento, ni establece una directriz que determine a favor de quien se deberá consignar, sin embargo, este despecho en anteriores ocasiones se ha pronunciado al respecto indicando:

«El sentido común indica que, siendo el objeto del proceso de responsabilidad fiscal el resarcimiento al Estado de los daños que el gestor fiscal ocasione a éste mediante conducta dolosa o gravemente culposa, el producto de dicha reparación debe ir al Estado, entendido como ente abstracto que engloba y contiene tanto a las entidades territoriales, como a las entidades descentralizadas del orden municipal, enumeradas en su consulta y que se define en el territorio, la población y las autoridades que lo configuran

Las dudas surgen cuando se pretende asimilar las entidades estatales al Estado a cuyos propósitos aquéllas deben servir sin perjuicio de su autonomía administrativa o presupuestal, pero tampoco sin que ésta las convierta en ruedas sueltas dentro del engranaje de organización estatal. Las entidades descentralizadas territorialmente de los órdenes municipal, distrital o departamental están integradas a las estructuras del Estado, de tal modo que su concepto indiscutiblemente las subsume y subordina a él.

En este orden de ideas, el daño causado por la gestión fiscal de servidores públicos de entidades descentralizadas del orden municipal, distrital o departamental no se causa al patrimonio de éstas, sino al del Estado. Esta proposición se traduce en el hecho de que los dineros recaudados por fallos con responsabilidad fiscal a título de indemnización pecuniaria, o por el subsecuente cobro coactivo, se consideran como un ingreso de la entidad territorial a la que pertenezca el ente descentralizado objeto del detrimento patrimonial.»¹

En concordancia, en posterior ocasión se consideró:

«Así las cosas, no es procedente entregar los recursos recaudados a las entidades afectadas, toda vez que estos recursos no pertenecen al patrimonio de estas, sino al del Estado, razón por la cual los precitados recursos deben entregarse, al Tesoro Público, entendiendo como tal el nacional, territorial y el descentralizado.»²

Similar postura sostuvo la Contraloría General de la República, en concepto CGR-OJ-009 de 2019 al analizar lo relacionado al destino de los recursos que cobran los órganos de control fiscal, precisando:

«Tratándose de la responsabilidad fiscal tenemos que ésta, se predica del Estado, y no de una entidad en particular, y una facultad constitucional de las contralorías es realizar las acciones tendientes a lograr el resarcimiento del detrimento causado al erario por las acciones u omisiones de los servidores públicos o particulares con ocasión de una gestión fiscal antieconómica, ineficiente e ineficaz. En tal virtud, los dineros que recupere el Organismo de Control Fiscal, cuando se trata de procesos de responsabilidad fiscal adelantados en entidades sujetas a su control, deben ser consignados al Tesoro y no devolverse a la entidad afectada, pues como ya se dijo, los dineros pertenecen al Estado y no a una entidad en particular.

R

¹ Concepto 110.050.2010 Auditoría General de la República

² Concepto 110.013.20105 Auditoría General de la República

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)

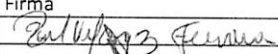
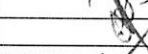
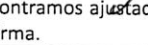
Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia Calle 26 # 69-76, Ed. Elemento, Torre 4 (Agua), Pisos 17 y 18 Bogotá, Cundinamarca o a los correos electrónicos jurídica@auditoria.gov.co y pavelasquez@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 45c368bb, también puede consultar su solicitud seleccionando el botón Consultar Solicitud ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Cordial saludo,



PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Paula Andrea Velásquez Ferreira		5/12/2022
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		5/12/2022
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguet		5/12/2022

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.