



Radicado No: 20201100027961

Fecha: 14-10-2020

Bogotá,
110

Señora
SANDRA BIBIANA MORALES JARAMILLO
sanbimo71@gmail.com

Referencia: Concepto 110.54.2020
SIA-ATC. 012020000559

1. *Del pago de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas*
2. *De los intereses moratorios en el pago de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas*
3. *Manejo presupuestal de las sentencias y conciliaciones*

Cordial saludo señora Sandra Bibiana:

La Auditoría General de la República recibió su requerimiento contenido en el oficio de fecha 01 de septiembre de 2020 remitido mediante correo electrónico del 02 de septiembre de 2020, radicado bajo el SIA-ATC. 012020000559, en el que hace las siguientes consultas:

Con base en las normas establecidas en el código antes citado [art. 92 y 195-4 del CPACA] puede un ordenador del gasto legalmente liquidar y pagar intereses moratorios a las sentencias que deben dar cumplimiento. Los valores cancelados por intereses moratorios pueden ser cancelados con recursos de la entidad, teniéndose en cuenta que al momento de ser notificada la misma la entidad no cuenta con el flujo de recursos y disponibilidad por su cuantía

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, debemos indicarle que, 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).

Es de mencionar que no es competencia 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 y los fondos de bienestar social de las mismas, 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 del ejercicio de la ejecución presupuestal de los sujetos de control, cualquier indicación sobre cómo debe ejecutar el presupuesto sería coadministración y viciaría la vigilancia y el control fiscal que le corresponden ejercer de manera posterior.

Así mismo, le indicamos que de conformidad con 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 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.

Finalmente, 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 termino 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.

(...)

Por lo anterior, este Despacho para brindar elementos de juicio que contribuyan al debate académico frente al tema puesto a consideración, procede a traer a colación las normas referentes que se encuentra al alcance de todos, a exponer algunas consideraciones jurídicas y emitir concepto de manera general y abstracta respecto del tema contenido en su solicitud, pues será la dependencia respectiva en la entidad afectada, la encargada de analizar la norma y darle aplicación al caso específico que ha sido planteado:

En primer lugar debemos aclarar que usted en su solicitud hace referencia al artículo 92 del CPACA en los siguientes términos:

1-El código de procedimiento administrativo y lo contenciosos administrativo establece en su artículo 92:“ Las cantidades liquidadas reconocidas en providencia que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del acto, según lo previsto en este código.

Sin embargo, el artículo en mención hace referencia a un tema totalmente diferente; veamos:

Artículo 92. Excepción de pérdida de ejecutoriedad. Cuando el interesado se oponga a la ejecución de un acto administrativo alegando que ha perdido fuerza ejecutoria, quien lo produjo podrá suspenderla y deberá resolver dentro de un término de quince (15) días. El acto que decida la excepción no será susceptible de recurso alguno, pero podrá ser impugnado por vía jurisdiccional.

La disposición normativa relacionada por usted, se encuentra en el inciso tercero del artículo 192 del CPACA, cuyo tenor es:

Artículo 192. Cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas. Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.

Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada.

Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código.

Cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio y contra el mismo se interponga el recurso de apelación, el Juez o Magistrado deberá citar a audiencia de conciliación, que deberá celebrarse antes de resolver sobre la concesión del recurso. La asistencia a esta audiencia será obligatoria. Si el apelante no asiste a la audiencia, se declarará desierto el recurso.

Cumplidos tres (3) 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, cesará la causación de intereses desde entonces hasta cuando se presente la solicitud.

En asuntos de carácter laboral, cuando se condene al reintegro, si dentro del término de tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la providencia que así lo disponga, este no pudiere llevarse a cabo por causas imputables al interesado, en adelante cesará la causación de emolumentos de todo tipo.

El incumplimiento por parte de las autoridades de las disposiciones relacionadas con el reconocimiento y pago de créditos judicialmente reconocidos acarreará las sanciones penales, disciplinarias, fiscales y patrimoniales a que haya lugar.

Ejecutoriada la sentencia, para su cumplimiento, la Secretaría remitirá los oficios correspondientes.

(Destacamos en negrilla la disposición de la petición)

1. Del pago de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas

La Ley 1437 de 2011 – CPACA en sus artículos 92 a 95 regula lo referente al cumplimiento de las sentencias y conciliaciones por parte de las entidades públicas y su procedimiento.

De manera específica respecto a sentencias y conciliaciones referentes al pago de sumas líquidas, la normatividad se encuentra en los artículos 192, 194 y 195. Veamos el contenido de los artículos 194 y 195, teniendo en cuenta que anteriormente se transcribió el artículo 192:

Artículo 194. Aportes al Fondo de Contingencias. Todas las entidades que constituyan una sección del Presupuesto General de la Nación, deberán efectuar una valoración de sus contingencias judiciales, en los términos que defina el Gobierno Nacional, para todos los procesos judiciales que se adelanten en su contra.

Con base en lo anterior, las mencionadas entidades deberán efectuar aportes al Fondo de Contingencias de que trata la Ley 448 de 1998, o las normas que la modifiquen o sustituyan, en los montos, condiciones, porcentajes, cuantías y plazos que determine el Ministerio de Hacienda y Crédito Público con el fin de atender, oportunamente, las obligaciones dinerarias contenidas en providencias judiciales en firme.

Esta disposición también se aplicará a las entidades territoriales y demás descentralizadas de todo orden obligadas al manejo presupuestal de contingencias y sometidas a dicho régimen de conformidad con la Ley 448 de 1998 y las disposiciones que la reglamenten.

Parágrafo transitorio. La presente disposición no se aplica de manera inmediata a los procesos judiciales que a la fecha de la vigencia del presente Código se adelantan en contra de las entidades públicas. La valoración de su contingencia, el monto y las condiciones de los aportes al Fondo de Contingencias, se hará teniendo en cuenta la disponibilidad de recursos y de acuerdo con las condiciones y gradualidad definidos en la reglamentación que para el efecto se expida.

No obstante lo anterior, en la medida en que una contingencia se encuentre debidamente provisionada en el Fondo de Contingencias, y se genere la obligación de pago de la condena, este se hará con base en el procedimiento descrito en el artículo siguiente. Los procesos cuya condena quede ejecutoriada antes de valorar la contingencia, se pagarán directamente con cargo al presupuesto de la respectiva entidad, dentro de los doce (12) meses siguientes a la ejecutoria de la providencia, previa la correspondiente solicitud de pago.

Las entidades priorizarán, dentro del marco de gasto del sector correspondiente, los recursos para atender las condenas y para aportar al Fondo de Contingencias según la valoración que se haya efectuado.

Artículo 195. Trámite para el pago de condenas o conciliaciones. El trámite de pago de condenas y conciliaciones se sujetará a las siguientes reglas:

1. Ejecutoriada la providencia que imponga una condena o apruebe una conciliación cuya contingencia haya sido provisionada en el Fondo de Contingencias, la entidad obligada, en un plazo máximo de diez (10) días, requerirá al Fondo el giro de los recursos para el respectivo pago.

2. El Fondo adelantará los trámites correspondientes para girar los recursos a la entidad obligada en el menor tiempo posible, respetando el orden de radicación de los requerimientos a que se refiere el numeral anterior.

3. La entidad obligada deberá realizar el pago efectivo de la condena al beneficiario, dentro de los cinco (5) días siguientes a la recepción de los recursos.

4. Las sumas de dinero reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación, devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF desde su ejecutoria. No obstante, una vez vencido el término de los diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 de este Código o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral anterior, lo que ocurra primero, sin que la entidad obligada hubiese realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratoria a la tasa comercial.

La ordenación del gasto y la verificación de requisitos de los beneficiarios, radica exclusivamente en cada una de las entidades, sin que implique responsabilidad alguna para las demás entidades que participan en el proceso de pago de las sentencias o conciliaciones, ni para el Fondo de Contingencias. En todo caso, las acciones de repetición a que haya lugar con ocasión de los pagos que se realicen con cargo al Fondo de Contingencias, deberán ser adelantadas por la entidad condenada.

Parágrafo 1°. El Gobierno Nacional reglamentará el procedimiento necesario con el fin de que se cumplan los términos para el pago efectivo a los beneficiarios. El incumplimiento a las disposiciones relacionadas con el reconocimiento de créditos judicialmente reconocidos y con el cumplimiento de la totalidad de los requisitos acarreará las sanciones penales, disciplinarias y fiscales a que haya lugar.

Parágrafo 2°. El monto asignado para sentencias y conciliaciones no se puede trasladar a otros rubros, y en todo caso serán inembargables, así como los recursos del Fondo de Contingencias. La orden de embargo de estos recursos será falta disciplinaria.

El Decreto 1068 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público” en los Capítulos 4 y 6 al Título 6 de la Parte 8 del Libro 2 adicionados por Decreto 2469 de 2015 “Por el cual se adicionan los Capítulos 4, 5 y 6 al Título 6 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, que reglamenta el trámite para el pago de los valores dispuestos en sentencias, laudos arbitrales y conciliaciones hasta tanto entre en funcionamiento el Fondo de Contingencias de que trata el artículo 194 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, modificado parcialmente por el Decreto 1342 de 2016 “Por el cual se modifican los Capítulos 4 y 6 del Título 6 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto número 1068 de 2015, Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, en lo relativo al trámite para el pago de los valores dispuestos en sentencias, laudos arbitrales y conciliaciones hasta tanto entre en funcionamiento el Fondo de Contingencias de que trata el artículo 194 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, establece el trámite para el cumplimiento y reconocimiento de obligaciones dinerarias provenientes de sentencias hasta tanto entre en funcionamiento el Fondo de Contingencias establecido en el artículo 194 del CPACA, en los siguientes términos:

Artículo 2.8.6.4.1. Inicio del procedimiento de pago oficioso. El abogado que haya sido designado como

apoderado deberá comunicar al ordenador del gasto de la entidad sobre la existencia de un crédito judicial, en un término no mayor a quince (15) días calendario, contados a partir de la ejecutoria del auto aprobatorio de la conciliación, sentencia o laudo arbitral, sin perjuicio de la comunicación que el despacho judicial efectúe a la entidad demandada.

(...)

Artículo 2.8.6.4.2. Resolución de pago. Vencido el término anterior y en un término máximo de dos meses, contados a partir de la fecha en que el apoderado radique la comunicación con destino al ordenador del gasto, la entidad obligada procederá a expedir una resolución mediante la cual se liquiden las sumas adeudadas, se ordene su pago y se adopten las medidas para el cumplimiento de la resolución de pago según lo establecido en el artículo 65 de la Ley 179 de 1994, salvo los casos en los que exista la posibilidad de compensación. Dicha resolución deberá señalar expresamente en su parte resolutive que se trata de un acto de ejecución no susceptible de recursos y será notificada al beneficiario de conformidad con lo previsto en los artículos 67 a 71 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En ningún caso la entidad deberá esperar a que el acreedor presente la solicitud de pago para cumplir con este trámite. Si durante la ejecución de este trámite el acreedor presenta la solicitud de pago, este se efectuará en la cuenta que el acreedor indique.

Parágrafo. En caso de que la entidad no cuente con disponibilidad presupuestal para soportar el pago de la sentencia, laudo arbitral o conciliación, no expedirá la resolución de pago, pero deberá dejar constancia de la situación en el expediente y realizar las gestiones necesarias para apropiar los recursos a más tardar en la siguiente vigencia fiscal.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto Radicación número: 11001-03-06-000-2013-00517-00(2184) del 29 de abril de 2014, dijo:

Los artículos 192, 194 y 195 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 176 del Decreto Ley 01 de 1984, señalan que las entidades públicas deben adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de las sentencias o conciliaciones, labor que se concreta en la expedición de actos de ejecución o cumplimiento que han de notificarse a la parte interesada, con el fin de que esta pueda verificar si se acata o no todos los extremos de la respectiva providencia y la fecha en la que se cumple.

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en concepto Radicado No. 20201030016321-OAJ del 07 de abril de 2020, indicó:

(...) el procedimiento actual para el pago de sentencias y conciliaciones lo encuentra previsto en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -en adelante CPACA-; disposición reglamentada por el Decreto 2469 de 2015 y el Decreto 1342 de 2016 que modificó parcialmente el Decreto 2469 de 2015, y que están incluidos en los capítulos 4 y 6 del Título 6 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público. Los anteriores Decretos tienen como destinatarias todas las entidades públicas y ajustaron el proceso para el pago de los valores dispuestos en sentencias, laudos arbitrales y conciliaciones hasta tanto entre en funcionamiento el Fondo de Contingencias de que trata el artículo 194 del C PACA.

(...)

2. De los intereses moratorios en el pago de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas

La causación de intereses moratorios en el pago de sentencias, conciliaciones o laudos arbitrales se da por disposición legal de conformidad con lo establecido en el inciso cuarto del artículo 192 del CPACA y desarrollada en el numeral 4 del artículo 195 ibídem, en los siguientes términos:

Artículo 192. Cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas.

(...)

Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código.

Artículo 195. Trámite para el pago de condenas o conciliaciones. El trámite de pago de condenas y conciliaciones se sujetará a las siguientes reglas:

(...)

4. Las sumas de dinero reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación, devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF desde su ejecutoria. No obstante, una vez vencido el término de los diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 de este Código o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral anterior, lo que ocurra primero, sin que la entidad obligada hubiese realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratoria a la tasa comercial.

Normativa igualmente recogida en el Decreto 1068 de 2015:

Artículo 2.8.6.6.1. Tasa de interés moratorio. La tasa de interés moratorio que se aplicará dentro del plazo máximo con el que cuentan las entidades públicas para dar cumplimiento a condenas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero será la DTF mensual vigente certificada por el Banco de la República. Para liquidar el último mes o fracción se utilizará la DTF mensual del mes inmediatamente anterior. Luego de transcurridos los diez (10) meses señalados en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicará la tasa comercial, de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En todo caso, una vez liquidado el crédito y puesta a disposición del beneficiario la suma de dinero que provea el pago, cesa la causación de intereses. Si dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria no se presenta solicitud de pago y no ha operado el pago oficioso, cesa el pago de intereses hasta tanto se reciba la solicitud de pago, de conformidad con el inciso 5° del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Artículo 2.8.6.6.2. Tasas de interés y fórmula de cálculo de los intereses de mora. Para la liquidación de los intereses, sin perjuicio de la tasa de mora que se utilice para calcularlos, se deberán aplicar las siguientes fórmulas matemáticas:

(...)

La Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad C-604 del 1º de agosto de 2012 respecto del numeral 4º del artículo 195 del CPACA, estableció.

En esta sentencia [C-965 de 2003], la Corte reiteró que el Estado deberá pagar intereses moratorios y que cualquier interpretación en contrario genera una discriminación injustificada e inequitativa:

“Sobre el punto, en algunos apartes de la Sentencia C-188 de 1999, sostuvo la Corte que el patrimonio de los particulares goza de una clara protección constitucional; razón por la cual, para efectos de los conflictos patrimoniales que se puedan suceder, el principio de igualdad y la equidad imponen que las dos partes reciban un mismo trato, de manera que si el Estado cobra a los particulares intereses bancarios y moratorios por el incumplimiento oportuno de sus obligaciones, también aquél debe asumir esas mismas cargas cuando no paga en tiempo. En este contexto, concluyó que cualquier interpretación en contrario genera una injustificada e inequitativa discriminación que favorece la ineficacia y falta de celeridad en la gestión pública, y además un enriquecimiento sin causa a favor del Estado y en perjuicio del particular, quien ve deteriorado el poder adquisitivo de su dinero” [12].

*En consecuencia, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que el Estado deberá pagar intereses moratorios por el incumplimiento de sus obligaciones y que pueden existir distintos regímenes de intereses tal como sucede con los intereses civiles y los intereses comerciales.
(...)*

*Los intereses moratorios son aquellos que se pagan para el resarcimiento tarifado o indemnización de los perjuicios que padece el acreedor por no tener consigo el dinero en la oportunidad debida[13]. La mora genera que se hagan correr en contra del deudor los daños y perjuicios llamados moratorios que representan el perjuicio causado al acreedor por el retraso en la ejecución de la obligación[14].
(...)*

En este sentido, el Estatuto Orgánico del Presupuesto establece una serie de procedimientos necesarios para la realización de una disponibilidad patrimonial por parte de una entidad pública, cuyo incumplimiento vulneraría flagrantemente el principio de legalidad, situación que podría dar lugar incluso a responsabilidades de carácter disciplinario, fiscal y penal.

*El respeto de los principios del presupuesto exige que no se pueda obligar a una entidad a cumplir inmediatamente con una sentencia o acuerdo conciliatorio, sin atender a los trámites y procedimientos internos para efectuar el pago, pues se correría el riesgo de que al hacerlo se tengan que desconocer las normas del presupuesto y de las actuaciones administrativas, reglas a las cuales no está sometido un particular a quien por tanto sí le es exigible que cumpla inmediatamente con un fallo o acuerdo.
(...)*

*De esta manera la Ley 1437 de 2011 le otorga un plazo al Estado para el cumplimiento de las sentencias y conciliaciones para garantizar que pueda dar aplicación a las reglas del presupuesto y a los principios de legalidad y planeación, por lo cual sería completamente contradictorio que de un lado se establezcan estas reglas y de otro se apliquen al Estado los máximos intereses legales cuando se cumplen estos plazos.
(...)*

Por lo anterior se considera que la norma demandada no vulnera el derecho a la igualdad, pues reconoce el pago de intereses moratorios por parte del Estado a una tasa especial justificada en virtud del procedimiento para el pago que deben cumplir las entidades públicas según la propia ley 1437 de 2011

para no desconocer los principios presupuestales y los trámites administrativos al interior de las entidades públicas.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el concepto de relacionado en el numeral anterior, respecto de la tasa de interés moratorio para el pago de sentencias o conciliaciones con la entrada en vigencia del CPACA, conceptuó:

Por lo tanto, los intereses de mora se liquidarán de acuerdo con una fórmula variable, en la que en un primer término que transcurre entre el momento de ejecutoria de la sentencia y los diez meses de que trata el inciso 2° del artículo 192 se causan intereses moratorios a una tasa DTF[13], y luego de esos diez meses intereses moratorios a la tasa comercial[14].

(...)

Cuando la obligación no se cumple dentro del término oportuno según su fuente (art. 1494 del C.C), por ejemplo, el estipulado por las partes en un contrato o el previsto en la ley, se incurre en una tardanza con relevancia jurídica, denominada por el ordenamiento “mora”, que constituye un estado de incumplimiento de la prestación objeto de esta y produce unos perjuicios al acreedor denominados moratorios, que representan el daño causado al acreedor por el retraso en la ejecución de la obligación y por el cual el deudor se encuentra en el deber de reparar.

(...)

Así pues, los intereses de mora son una sanción para el deudor cuando incumple la obligación de pagar en oportunidad debida una suma de dinero, que se concede a título de indemnización, bajo la modalidad de lucro cesante, a favor del acreedor de esta. Los intereses de mora (i) tienen un carácter eminentemente punitivo y resarcitorio; (ii) representan la indemnización de perjuicios por la mora en el cumplimiento de la obligación principal; (iii) se causan en virtud de la ley sin que sea menester pacto alguno; (iv) no requieren de prueba del perjuicio; (v) son exigibles con la obligación principal y se deben mientras no se cumpla lo debido; y (vi) cumplen función compensatoria del daño causado al acreedor mediante la fijación de una tasa tarifada por el legislador.

En este sentido, las entidades estatales en su calidad de deudoras de la obligación de entregar una cantidad líquida de dinero impuesta en una sentencia condenatoria en su contra o en un acuerdo conciliatorio debidamente aprobado judicialmente deben pagarla dentro de los plazos legales o convencionales -según el caso- para su cumplimiento, sin perjuicio de que estén obligadas a reconocer intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la decisión judicial, de acuerdo a unas tasas variables previstas en ley (DTF o comercial, según el numeral 5 del artículo 195 y el inciso segundo del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011).

(...)

La tasa de mora aplicable para créditos judicialmente reconocidos en sentencias condenatorias y conciliaciones debidamente aprobadas por la jurisdicción es la vigente al momento en que se incurre en mora en el pago de las obligaciones dinerarias derivadas de aquellas. En consecuencia, cuando una entidad estatal deba dar cumplimiento a una sentencia proferida o conciliación aprobada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (julio 2 de 2012), pero cuya demanda fue interpuesta con anterioridad a esta, debe liquidar el pago con intereses moratorios de acuerdo con las disposiciones de la Ley 1437 de 2011. Igualmente, si el incumplimiento de la referida obligación se inicia antes del tránsito de legislación y se prolonga durante la vigencia de la nueva ley, la pena, esto es, el pago de intereses moratorios, deberá imponerse y liquidarse por separado lo correspondiente a una y

otra ley.

3. Manejo presupuestal de las sentencias y conciliaciones

La Constitución Política de Colombia de 1991 concede autonomía financiera a las entidades territoriales así:

Artículo 287. Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

(...)

3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.

En el tema presupuestal de las entidades territoriales departamentales, establece:

Artículo 300. Corresponde a las Asambleas Departamentales, por medio de ordenanzas:

(...)

5°. Expedir las normas orgánicas del presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos.

(...)

Artículo 305. Son atribuciones del gobernador:

(...)

4. Presentar oportunamente a la asamblea departamental los proyectos de ordenanza sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas y presupuesto anual de rentas y gastos.

(...)

Para las entidades territoriales municipales, determina:

Artículo 313. Corresponde a los concejos:

(...)

5°. Dictar normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.

(...)

Artículo 315. Son atribuciones del alcalde:

(...)

5. Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio.

(...)

Respecto del presupuesto, la Carta Política de 1991 establece, entre otras, las siguientes disposiciones:

Artículo 345. En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos.

Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las

Cra. 57C No. 64A - 29, Barrio Modelo Norte, Bogotá D.C.

PBX: [571] 3186800 - 3816710 - Línea gratuita de atención ciudadana: 018000-120205

[f](#) auditoriageneral [t](#) auditoriagen [e](#) auditoriagen [i](#) auditoriageneralcol

participacion@auditoria.gov.co

www.auditoria.gov.co

asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

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 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.

El Decreto 111 de 1996 “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto” consagra en el artículo 18 como principio del sistema presupuestal, el de *Especialización*, en los siguientes términos:

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 3º).

Dicho Estatuto respecto del presupuesto de gastos determina:

Artículo 38. En el Presupuesto de Gastos solo se podrá incluir apropiaciones que correspondan:

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

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

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

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

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

Notificado el acto administrativo que ordena el pago de las obligaciones de que trata este artículo y encontrándose el dinero a disposición del beneficiario o apoderado, según el caso, no se causarán intereses. Si transcurridos 20 días el interesado no efectuó el cobro, las sumas a pagar se depositarán en

la cuenta depósitos judiciales a órdenes del respectivo juez o el tribunal y a favor de él o los beneficiarios (Ley 179 de 1994, art. 65).

El Estatuto Orgánico del Presupuesto, consagra la posibilidad de préstamos a las entidades territoriales para, entre otros, el pago de sentencias en los siguientes términos:

Artículo 43. La Nación podrá aportar partidas del Presupuesto General de la Nación, para préstamos a las entidades territoriales de la República a las entidades descentralizadas si ello fuere necesario para el cumplimiento de leyes, contratos o sentencias o para atender necesidades del Plan Operativo Anual de Inversión. Estas apropiaciones se sujetarán únicamente a los trámites y condiciones que establezcan los reglamentos de este Estatuto.

Los recursos provenientes de la amortización e intereses de tales préstamos se incorporarán al Presupuesto General de la Nación (Ley 38 de 1989, art. 85).

La Corte Constitucional en sentencia C-006 del 18 de enero de 2012, estableció:

La Corporación subraya que en esta disposición orgánica, el cumplimiento de las decisiones judiciales que impliquen una erogación a cargo de las entidades públicas incluidas en el Presupuesto General de la Nación no está sujeto a la disponibilidad de recursos. No se condiciona el cumplimiento de los fallos judiciales a que haya dinero disponible para la vigencia fiscal correspondiente; se establece el mandato de apropiar dentro de las secciones presupuestales correspondientes los montos necesarios para cumplir con las obligaciones impuestas por las decisiones judiciales adversas al Estado. Este es el mismo espíritu del Artículo 346 de la Constitución, cuando dispone en su segundo inciso que se habrán de incluir en la Ley de Apropiaciones las partidas correspondientes a créditos judicialmente reconocidos, sin condicionar tal inclusión a que existan recursos disponibles.

En cualquier caso, la Corte debe resaltar con el mayor énfasis que el cumplimiento de las sentencias judiciales proferidas en contra de las entidades públicas, incluyendo las sentencias dictadas por los jueces constitucionales, no puede estar sujeto a que existan recursos disponibles, según lo que el Gobierno calcule y el Congreso apruebe para cada vigencia fiscal. Someter el cumplimiento de las decisiones judiciales adversas al Estado a tal condición equivaldría, en la práctica, a privarles de toda fuerza vinculante, puesto que siempre existiría la posibilidad de argumentar falta de recursos disponibles para justificar el incumplimiento de las órdenes judiciales correspondientes mediante su no inclusión en los presupuestos públicos respectivos, haciéndolas nugatorias.

Si bien el cumplimiento de los fallos judiciales proferidos contra el Estado debe realizarse en el marco de los procesos presupuestales propios de las entidades públicas, no por ello puede menoscabarse la obligatoriedad de cumplir siempre con las obligaciones impuestas por las decisiones en firme de los jueces, que se deriva de numerosos mandatos constitucionales entre los cuales se incluye la estructuración de Colombia como un Estado Social de Derecho (artículo 1, C.P.), la primacía normativa de la Constitución (artículo 4, C.P.), la prevalencia de los derechos fundamentales (artículo 5, C.P.), el derecho al debido proceso (artículo 29, C.P.), el deber del Estado de responder por los daños antijurídicos que le sean imputables (artículo 90, C.P.), el carácter de función pública de la Administración de Justicia (artículo 228, C.P.), el derecho de acceso a la administración de justicia (artículo 229, C.P.) y la fuerza de cosa juzgada constitucional (artículo 243, C.P.), entre otros. Es la elaboración del presupuesto general del Estado la que debe sujetarse a las órdenes dictadas por los jueces en contra de las entidades públicas, y no al revés.

En el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado relacionado en los numerales anteriores, se anotó:

En efecto, en desarrollo de los principios de planeación, universalidad del gasto y eficiencia administrativa (artículos 209, 345 y 346 C.P.), el CPACA ordena a las entidades efectuar una valoración de sus contingencias judiciales con base en todos los procesos que se adelanten en su contra y, con fundamento en esa valoración, realizar los aportes correspondientes al Fondo de Contingencias, los cuales se consideran ejecutados una vez transferidos a este y destinados a atender exclusivamente las obligaciones dinerarias contenidas en providencias judiciales en firme.

En otros términos, el mecanismo creado en la ley consiste en aportar al Fondo de Contingencias el valor estimado de las pretensiones de contenido económico planteadas en las demandas en su contra, para que al momento en que se profiera la decisión condenatoria se pague oportunamente con esos dineros. Este deber de aprovisionar los recursos necesarios y la reducción de términos para el pago de las sentencias y conciliaciones, persigue disminuir el volumen de los intereses moratorios generados por el retardo en el cumplimiento de las obligaciones emanadas de estas y evitar las ejecuciones contra las entidades públicas, lo que a la postre repercutirá en un menor impacto patrimonial en las arcas del Estado.

4. Conclusiones

Este Despacho en concepto 110.18.2020 del 26 de mayo de 2020 (Radicado No: 20201100009701) respecto del pago de sentencias y conciliaciones por parte de las contralorías territoriales, luego de traer a colación los conceptos 110.056.2008 del 30 de septiembre de 2008, 110.032.2008 del 19 de junio de 2008, 110.034.2006 del 31 de mayo de 2006, 110.076.2004 del 29 de julio de 2004, y 110.029.2004 del 16 de julio de 2004, concluyó:

- i) Los gastos de funcionamiento de las contralorías territoriales deben ser financiados por la entidad territorial correspondiente, al ser estas una sección de su presupuesto.*
- ii) Una vez condenado el organismo de control fiscal al pago de una suma líquida producto de una decisión del Contralor en ejercicio de su facultad nominadora, se debe proceder a presupuestar el pago correspondiente con las apropiaciones de su presupuesto, el cual debe hacerse en el menor tiempo posible para que el pago resulte menos oneroso para la entidad condenada.*
- iii) El incumplimiento o la falta de oportunidad en el pago de las condenas a la entidad, por parte de los funcionarios competentes, conlleva responsabilidad administrativa, penal, fiscal y disciplinaria, para lo cual se debe informar a las autoridades pertinentes, sin perjuicio de proceder a adelantar las gestiones necesarias para dar cumplimiento a la orden judicial.*
- iv) La entidad debe tener previsto en su presupuesto de gastos un rubro denominado “sentencias y conciliaciones”, contra el cual se pagarán los créditos judicialmente reconocidos, las conciliaciones y los laudos arbitrales; de no existir dicho rubro se debe proceder a crearlo puesto que la inexistencia del mismo no puede convertirse en un obstáculo para que cumpla sus obligaciones, y en él debe incluir la sentencia a fin cumplir con el ordenamiento presupuestal, sin el cual es inviable el pago correspondiente.*

- v) *Si la condena proviene de un proceso de reestructuración del órgano de control fiscal, o de planes de ajuste fiscal de la entidad territorial, el pago de la misma no debe efectuarse con cargo a las transferencias que la entidad territorial le haga al ente de control, sino que dicha territorial debe efectuar la apropiación correspondiente con recursos diferentes, previa aprobación presupuestal.*
- vi) *Respecto de los problemas presupuestales generados, es indispensable que se recurra a cualquiera de las herramientas de modificación establecidas en el Estatuto Orgánico de Presupuesto, como lo son los créditos, contracréditos y traslados, porque la inexistencia de recursos no inhabilita el pago de sentencias, lo cual se debe efectuar a través del ente territorial correspondiente.*

A las conclusiones anteriores, teniendo en cuenta la normatividad, jurisprudencia y conceptualización transcrita y para efectos del presente concepto, debemos agregar:

- i) *Por disposición legal y honrando los principios de igualdad y de equidad respecto del estado y los particulares, el pago de las sentencias o conciliaciones en contra de las entidades públicas, genera intereses moratorios a partir de su ejecutoria, evitando un perjuicio para el acreedor (particular), así como un enriquecimiento sin causa del deudor (Estado).*
- ii) *La tasa de interés es variable dependiendo del momento del cumplimiento en el pago: 1) si éste se da antes de los 10 meses contados a partir de la ejecutoria de la sentencia o el auto, será equivalente al DTF; 2) si su pago se da con posterioridad a estos 10 meses, la tasa será la comercial.*
- iii) *La entidad acreedora debe expedir, de manera diligente y oportuna, el respectivo acto administrativo de ejecución para el cumplimiento de la sentencia o conciliación, en el cual se liquiden las sumas adeudadas incluyendo los intereses moratorios.*

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:

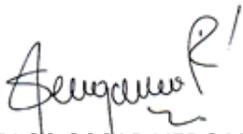
"...el artículo 253 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes 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)

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 Carrera 57 C Nro. 64-A-29 de Bogotá o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y fljimenez@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 5c79d062, también puede consultar su solicitud seleccionando el botón Consultar Solicitud ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



CARLOS OSCAR VERGARA RODRÍGUEZ
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	Fabio Luis Jiménez Castro		09/10/2020
Revisado por:	Carlos Oscar Vergara Rodríguez		14/10/2020
Aprobado por:	Carlos Oscar Vergara Rodríguez		14/10/2020

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.