

**CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DEL HUILA
CONCEPTO JURIDICO**

Concepto No. 05 - 2020

Neiva, 20 de Mayo de 2020

Doctor
GERARDO CALDERON LEMUS
Jefe Control Interno
alcaldía@laplata-huila.gov.co
Ciudad

Asunto: Concepto Jurídico.

MARCO LEGAL:

- Constitución Política
- Decreto 111 de 1996
- Ley 617 de 2000
- Ley 819 de 2003
- Ley 1483 de 2011.

MATERIA DE CONSULTA:

A través de correo electrónico remitido el día 14 de Marzo de los corrientes por el Jefe de Control Interno del Municipio de La Plata Huila, el señor GERARDO CALDERON LEMUS, solicita se conceptúe acerca de lo siguiente:

“Como resultado de una auditoria exprés realizada por la Contraloría Departamental del Huila, en el trámite de la denuncia D-139 de 2016, ésta levantó un hallazgo con presunta incidencia fiscal relacionada con las malas condiciones en las que fue entregada la cancha de futbol de la Villa Olímpica del Municipio de La Plata, en ejecución del contrato de obra 387-2013. (...)

(...)¿La actual Administración Municipal puede invertir recursos en esa obra para colocarla en funcionamiento o existe alguna restricción?.”

CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Procede este Despacho a dar respuesta a la solicitud de concepto presentada, por el Señor GERARDO CALDERON LEMUS en calidad de Jefe de Control Interno del Municipio de La Plata, a través de la cual solicita que este Organismo de Control Fiscal, se pronuncie frente a la inversión de recursos públicos de una cancha de fútbol que fuera entregada en malas condiciones y que ahora la actual administración desea adecuar dicho escenario deportivo. Al respecto resulta oportuno tener en cuenta que la Contraloría Departamental del Huila, en el marco de sus funciones Constitucionales y Legales, tiene como función pública, ejercer el control fiscal posterior y selectivo a la inversión de los recursos públicos.

El artículo 267 de la Constitución Política consagra que el control fiscal encomendado a las contralorías es posterior y selectivo y por ello se prohíbe fijar procedimientos o formas de actuar a los sujetos de control, puesto que podría interpretarse como control previo, situación confirmada por la Corte Constitucional, en sentencia C-113 de 1999, cuando señala:

“En este orden de ideas, la tarea de entes como las contralorías no es la de actuar dentro de los procesos internos de la administración cual si fueran parte de ella, sino precisamente la de ejercer el control y la vigilancia sobre la actividad estatal, a partir de su propia independencia, que supone también la del ente vigilado, sin que les sea permitido participar en las labores que cumplen los órganos y funcionarios competentes para conducir los procesos que después habrán de ser examinados desde la perspectiva del control. De lo contrario, él no podría ejercerse objetivamente, pues en la medida en que los entes controladores resultaren involucrados en el proceso administrativo específico, objeto de su escrutinio, y en la toma de decisiones, perderían toda la legitimidad para cumplir fiel e imparcialmente su función”.

Por esta razón de orden jurídico, la Contraloría Departamental del Huila, a través de conceptos, no resuelve casos puntuales, sino que los aborda de manera general y abstracta.

Con fundamento en lo anterior, es oportuno aclarar que bajo el contexto, normativo y jurisprudencial, nos abstenemos de pronunciarnos sobre los hechos puestos en conocimiento, teniendo en cuenta que, primero, estos en sí mismos no indican la ocurrencia de un daño patrimonial al Estado y segundo, porque este órgano de control fiscal, por expreso mandato constitucional tiene prohibido intervenir en el trámite propio de la administración; máxime a partir del pronunciamiento de Corte Constitucional en fallo C-103/15 del 11 de marzo de 2015, cuando declaró inconstitucional el numeral 7, del artículo 5, del Decreto 267 del año 2000 que facultaba a las Contralorías para que advirtieran “sobre operaciones o procesos en ejecución para prever graves riesgos” que comprometieran

el patrimonio público para ejercer el control posterior sobre los hechos así identificados.

Con relación al tema de consulta, importante es traer a colación que los entes territoriales en este caso los municipios, se encuentran sujetos para el manejo de su presupuesto a los principios contenidos en el ordenamiento jurídico superior y a las normas presupuestales de carácter territorial que debieron expedirse en cumplimiento del artículo 104 del Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996) o por este último en ausencia de estas. Por lo tanto, en las diferentes etapas del proceso presupuestal deberán tener presente las disposiciones análogas previstas en el Decreto 111 de 1996 así como lo pertinente de la Ley 617 de 2000, la Ley 819 de 2003, y la Ley 1483 de 2011 las cuales deben considerarse como parte de las normas orgánicas del presupuesto.

La Constitución Política en su artículo 352 señala que: *“...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...”* Reitera dicho artículo, la preeminencia de la Ley Orgánica en todo el proceso presupuestario y ordena la aplicación de los principios constitucionales en lo pertinente a las entidades territoriales. Así mismo, evidencia la coordinación y complementación que ha de existir entre la Constitución y la Ley Orgánica, en materia fiscal.

De otra parte, el artículo 353 ibidem, establece la aplicación extensiva de los principios y disposiciones que se consagran para el nivel nacional para la elaboración, aprobación y ejecución del presupuesto, al nivel territorial. Esta norma, conforme lo expresa la Corte Constitucional, habrá de entenderse como una regla de interpretación adicional que va a complementar lo que establece el artículo 352 de la Carta. Así, debe entenderse que, en cualquier Ente Territorial, el orden de aplicabilidad de las normas es el siguiente: en primer lugar, la Constitución y, posteriormente, lo dispuesto por la norma orgánica del presupuesto. Estas normas señalan, cómo la Ley Orgánica y, conforme a ella todos los presupuestos tanto de la nación, como territoriales y de las entidades descentralizadas por servicios, deben ceñirse a lo establecido en el título XII de la Carta Política. Es decir, someterse a los artículos 345 a 353 de la Carta Política, normas que se refieren a las etapas de elaboración, programación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto (con excepción de los artículos 350, que hace referencia al gasto social, y 345, que consagra el principio de legalidad.

Por su parte, la Auditoría General de la República en cuanto al tema, en la Guía del Presupuesto Público Territorial sostuvo lo siguiente:

“El presupuesto público constituye el elemento rector de las finanzas públicas y en torno a él se ejecutan las políticas públicas, resumidas en la prestación eficiente de los servicios públicos, articulado con los planes de desarrollo, marco fiscal y de gastos de mediano plazo, plan financiero, de inversiones, indicativos y demás actividades de planificación de la organización estatal. Por tal motivo, la presupuestación debidamente planificada surge como el instrumento fundamental para hacer coincidir la asignación de recursos con las necesidades de la comunidad.

En esencia, el Presupuesto es la herramienta que le permite al sector público cumplir con la producción de bienes y servicios para la satisfacción de las necesidades de la población, de conformidad con el rol asignado al Estado en la economía.

La actividad presupuestaria del Estado en todos sus órdenes y niveles se expresa como una asignación de recursos para el cumplimiento de una actividad concreta, dentro de un periodo de tiempo determinado, a fin de obtener resultados concretos, expresados en bienes y servicios para la satisfacción de las necesidades de la población en general, pues el Presupuesto, más que una herramienta jurídico - contable es un instrumento de planificación y un componente importante de la política económica. Esta es la razón por la cual es indispensable que exista coherencia entre la política fiscal contenida en el presupuesto y las metas y objetivos definidos a través de la política monetaria y cambiaria y las metas de crecimiento económico e inflación.”

Los artículos 345 al 353 de la C.N, constituyen lo que se ha denominado el núcleo rector en materia presupuestal colombiana, ya que consagran los principios de procedimiento de contenido fiscal, que a su vez constituyen las bases sustantivas y procedimentales de todo el proceso presupuestal.

Por su parte, dado que lo que se pretende es un gasto, éste puede explicarse como aquella erogación que tiene por objeto atender las necesidades de los órganos y entidades para cumplir a cabalidad con las funciones asignadas en la Constitución, la Ley y demás normas específicas clasificándose en gastos de funcionamiento, servicio de la deuda e inversión.

Atendiendo el caso específico, los gastos de inversión son aquellos en que incurre la entidad territorial para el desarrollo económico, social y cultural del municipio, es decir, son gastos productivos que generan riquezas y/o que contribuyen a mejorar el índice de calidad de vida de los ciudadanos, así como los destinados a la satisfacción de necesidades básicas insatisfechas, incremento de la competitividad y desarrollo e inversión social, de conformidad con las normas vigentes y en cumplimiento de las prioridades definidas por determinado gobierno en los diferentes programas que se pretenden desarrollar junto con sus respectivos planes de desarrollo.

En la clasificación y detalle de la inversión directa, esta depende de la estructura dada al Plan de Desarrollo respectivo, de tal forma que se puede hablar de objetivos o ejes y a su vez estos tendrán programas y subprogramas, para finalmente llegar al nivel de los proyectos. Así mismo, por medio de la Ley 38 de 1989 “Normativa del Presupuesto General de la Nación” se dispone la creación del Banco de proyectos de inversión nacional –BPIN-, como herramienta para la optimización y el control del uso de los recursos destinados a inversión, se delega al DNP su diseño, montaje y operación, estableciendo en su artículo 31 que en el Plan Operativo Anual de Inversiones – POAI- no se puede incluir ningún proyecto que no este inscrito en el BPIN, luego de esta norma se han venido incorporando otras que modifican, complementan y fortalecen la iniciativa en ella planteada.

De tal manera, es prudente no perder de vista la clasificación de los gastos de inversión en programas, subprogramas y proyectos, así como recordar que en cumplimiento de las los principios presupuestales de planificación y programación integral es exigencia que todo programa y proyecto que se ejecute en la entidad territorial, cuente con la previa inscripción en el banco de programas y proyectos del municipio –BPIM-, y este reflejado en el Plan Operativo Anual de Inversiones – POAI-.

Inscrito el programa o proyecto a desarrollar es importante tener en cuenta las condiciones en las que se encuentran los espacios o entornos en los que se pretenden desarrollar dichos proyectos, razón por la cual estos deberán contar con las correspondientes justificaciones y soportes que acrediten la efectiva y necesaria inversión de los recursos públicos, cumpliéndose así con los principios del presupuesto públicos, así como los de la contratación estatal.

En este sentido se emite concepto en los términos previstos en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

Atentamente,



DIANA CAROLINA FERNÁNDEZ RAMÍREZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica