

*ANALISIS SOBRE DE ASPECTOS LEGALES DE LA
EJECUCION PRESUPUESTAL DEL FONDO DRI*

INFORME FINAL Enero de 1998-Ajustado-

*Martha Alicia Duque García
Consultora IICA – Fondo DRI*

***ANALISIS SOBRE DE ASPECTOS LEGALES DE LA
EJECUCION PRESUPUESTAL DEL FONDO DRI***

INFORME FINAL Enero de 1998-Ajustado-

***Martha Alicia Duque García
Consultora IICA – Fondo DRI***



IICA
CONSULTORIAS
#478
1998
MFN - 7347

I. ANTECEDENTES

El Fondo DRI, ha venido adecuándose para dar cumplimiento a las normas, preceptos legales y jurisprudencia, dentro del proceso de reformas y descentralización que se han impulsado en el país y en particular lo referente a la propiedad de los bienes al manejo y a la ejecución presupuestal de los recursos de inversión aportados a través de los convenios de cofinanciación, entre los cuales merecen destacarse: La Constitución Política como marco general, El Estatuto Orgánico de Presupuesto (Decreto 111 de 1996), las leyes que lo conforman (Ley 38 de 1989, Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 y demás Decretos reglamentarios, la Ley 80 de 1993 – Estatuto Orgánico de Contratación, el Concepto del Consejo de Estado, del 30 de Noviembre de 1993, las Sentencias de la Corte Constitucional y los Conceptos de los Organismos de control Fiscal y Presupuestal. Para tal efecto, el Fondo DRI, ha procedido a ajustar las minutas de los convenios de cofinanciación y expidió la Resolución 860 de 1994 vigente, sobre liquidación de convenios la cual está próxima a reformarse.

Sin embargo en este lapso de tiempo se han emitido algunos conceptos en distintas dependencias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que requieren ser clarificados y/o que son contradictorios y que tendrían efectos sobre la aplicación de algunos principios del Sistema Presupuestal y de normas para la ejecución presupuestal por parte de los ejecutores de los convenios de cofinanciación que están relacionadas con los rendimientos financieros, la inembargabilidad la unidad de caja, las cuentas bancarias y la

propiedad de los recursos y los bienes. Esta situación está generando incertidumbre en dichos ejecutores y en diferentes instancias del Sistema Nacional de cofinanciación y conduciendo a la aplicación de conceptos divergentes.

Para una mayor comprensión del documento, su contenido se ha dividido en dos partes, así :

1. Una breve recopilación de preceptos legales y jurisprudencia, en los cuales se han enmarcado las actuaciones del Fondo DRI y como se han plasmado éstos, en las cláusulas contenidas en los convenios de cofinanciación .

2. Una recapitulación de los conceptos emitidos por distintos órganos del Nivel Nacional (Consejo de Estado, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Corte Suprema de Justicia) relacionados directa o indirectamente con el funcionamiento de la entidad y que serán temas de análisis por esta consultoría.

- ***Ley 80 de 1993 (Octubre 28) -Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública***

La ley 80 de 1993, establece las reglas y Principios que rigen los contratos de las entidades estatales. En el artículo 41, se establecen los requisitos para el perfeccionamiento que básicamente se reducen al acuerdo entre las partes sobre el objeto y la contraprestación y que este se eleve a escrito. En el mismo artículo se dispone como requisito para la ejecución, la aprobación de las garantías y de la existencia de las disponibilidades

presupuestales correspondientes de conformidad con el Estatuto Orgánico de Presupuesto.

Además, la Ley 80 reglamenta, lo relacionado con la liquidación de convenios o contratos, que sería la debida legalización y entrega a las entidades beneficiarias de los programas o proyectos que alude el Concepto del Consejo de Estado ya mencionado. Al efecto, la Ley 80, en el capítulo IV, artículo 60, se consigna que “Los contratos de Tracto Sucesivo aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolonguen en el tiempo y los demás que requieran, serán objeto de liquidación, de común acuerdo por las partes contratantes” Lo cual significa, que el Fondo DRI como entidad estatal esta obligada a la liquidación de los convenios de cofinanciación, ya que estos son de Tracto Sucesivo.

- ***El Decreto 111 de 1996 (Enero 15) o Estatuto Orgánico de Presupuesto y demás decretos reglamentarios.***

El Decreto 111 de 1996 constituye el Estatuto orgánico de Presupuesto a que se refiere el artículo 352 de la Constitución Política y regula todas las disposiciones en materia presupuestal. En torno, a aspectos que han sido tenidos en cuenta por el Fondo DRI como marco de referencia, en los convenios de cofinanciación, caben indicarse los siguientes:

En el artículo 11 del Estatuto en cuestión, se definen los componentes del Presupuesto General de la Nación así: -Presupuesto de rentas que contendrá la estimación de los ingresos corrientes de la Nación, de las

contribuciones parafiscales, de los Fondos especiales, de los recursos de capital y de los ingresos de los establecimientos públicos. –El presupuesto de gastos o Ley de apropiaciones, que incluirá las apropiaciones para los organismos públicos del orden nacional citados taxativamente en el artículo citado dentro de los cuales están incluidos los Establecimientos Públicos, distinguiendo entre gastos de funcionamiento, servicio de la deuda y gastos de inversión – Disposiciones generales, tendientes a asegurar la correcta ejecución del Presupuesto General de la Nación.

En el artículo 11, se definen los Principios del Sistema presupuestal así: La Planificación, la Anualidad, la Universalidad, la Unidad de Caja, la Programación Integral, la Especialización, la Inembargabilidad, la Coherencia Macroeconómica y la Homeostasis.

En el Artículo 71, de la Ejecución del Presupuesto, y concordante con el Estatuto de Contratación – Ley 80 de 1993, se consagra: “Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos. Igualmente estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con el financiados no sean desviados a ningún otro fin...”.

En lo concerniente al Programa Anual Mensualizado en Caja -PAC- y a la cuenta única, en el artículo 73 del Decreto en mención se dispone: “La ejecución de los gastos del Presupuesto General de la Nación se hará a través del Programa Anual de Mensualizado de Caja –PAC. Este es el

instrumento mediante el cual se define el monto máximo mensual de fondos disponibles en la cuenta única nacional para los órganos financiados con recursos de la Nación, y el monto máximo mensual de pagos de los establecimientos públicos del orden nacional (...). En consecuencia, los pagos se harán teniendo en cuenta el PAC y se sujetarán a los montos aprobados por él". En el inciso Tercero, se dispone que "El PAC correspondiente a las apropiaciones de cada vigencia, tendrá como límite máximo el valor del Presupuesto de ese periodo.

- *En el capítulo del Tesoro Nacional e Inversiones, en el artículo 101, inciso segundo, se dispone: "Pertenece a la Nación los rendimientos obtenidos por el Sistema de Cuenta Única Nacional, así como los de los órganos públicos o privados con excepción de los que obtengan los órganos de previsión social". Adicionalmente en el artículo 103, se señala que "Los órganos del orden nacional de la administración Pública solo podían depositar sus recursos en la Cuenta Única Nacional que para el efecto se establezca a nombre de la Dirección del Tesoro Nacional o a nombre de este seguido del nombre del órgano o en las entidades que ordene el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno".*

- ***El Concepto del Consejo de Estado de Noviembre 30 de 1993.***

El Fondo DRI a través del Ministerio de Agricultura, adelantó la consulta ante el Consejo de Estado, cuyos tópicos fundamentales del Pronunciamiento se pueden reseñar así:

- “Los recursos apropiados del Fondo DRI, son parte de su Patrimonio hasta la terminación de los Programas y Proyectos Cofinanciados y su debida legalización. Tales inversiones son administradas por las entidades ejecutoras de dichos recursos hasta tanto realice la entrega y legalización a las entidades beneficiarias públicas de dichos programas y proyectos” (Numeral 3).
- “Corresponde a los organismos señalados en los convenios de cofinanciación formalizar y legalizar la entrega de las obras a las entidades públicas beneficiarias, en los términos pactados en dichos convenios o contratos. Si no se hubiese pactado sobre el particular la legalización y formalización de la entrega se hará por el organismo que contrato la obra” (Numeral 4).
- “El Patrimonio del Fondo DRI, está integrado por los recursos y bienes expresamente determinados en la Ley; ello permite concluir que lo apropiado en el Presupuesto que luego le es entregado debe ser incorporado a su Patrimonio, sin consideraciones adicionales” (Numeral 5).
- “Es obligación de todas las entidades de la Administración Pública, registrar e incorporar en sus estados financieros todas las operaciones económicas que resultaron de su actividad” (Numeral 6).

En lo concerniente a los organismos de control el Consejo de Estado, recuerda que el Control Fiscal (Examen del Manejo Contable) le

corresponde a la Contraloría General de la Nación y el Control Presupuestal de los recursos le corresponde al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

De otra parte, es de suma importancia, relevar algunas precisiones hechas por el Consejo de Estado, dentro de las consideraciones de su pronunciamiento, respecto a las entidades ejecutoras, beneficiarios y a la pertenencia y tipo de recursos.

En lo relativo a las organizaciones o entidades que intervienen en desarrollo de los planes y programación del DRI, el Consejo de Estado de acuerdo al análisis de las disposiciones citadas diferencia el DRI, los ejecutores y beneficiarios así: El DRI; El establecimiento público que tiene como función participar a través de mecanismos de cofinanciación en la ejecución de proyectos de inversión. Los ejecutores: son entidades públicas o Privadas especializadas, que adelantan o llevan a termino los proyectos. Beneficiarios son las entidades Territoriales en las cuales se encuentran las áreas de economía campesina y zonas de minifundio y colonización a las cuales deben dirigirse las inversiones del Fondo. De conformidad con el artículo 286 de la Constitución Política, las entidades territoriales son los Departamentos, los Distritos, los Municipios y los territorios Indígenas.

En este contexto el Consejo de Estado, enfatiza que “En ningún caso, después de la Vigencia del Artículo 355 de la Constitución de 1991, podría aceptarse a una entidad privada como beneficiaria”. (pág. 23, ob cit)

En lo atinente a la pertenencia y tipo de recursos, dicho Consejo, concluye, que el Fondo DRI ha mantenido desde 1995, “su función de financiamiento para los Programas y proyectos de desarrollo económico y social en determinadas áreas y las apropiaciones presupuestales a su cargo tienen una destinación específica de inversión en tales proyectos y programas, razón por la cual los aportes que recibe el presupuesto Nacional son parte de su patrimonio” (pág. 23, ob cit).

- *Así mismo el Consejo especifica que los dineros correspondientes a las apropiaciones presupuestales, “ son recursos del Tesoro Público que por el hecho de ser trasladados a las entidades ejecutoras de un proyecto DRI destinado a una entidad beneficiaria, no pierden su naturaleza es decir no pasan a incorporarse al patrimonio de estas entidades; con mayor razón si estas son de carácter privado, tales recursos continuarán siendo del Fondo DRI, hasta tanto los proyectos no sean ejecutados en su integridad y entregados a la entidad estatal beneficiaria. Tanto es así que en el caso de que el proyecto no se ejecute por la entidad encargada de ello o solo se desarrolle parcialmente, los fondos no invertidos deben ser reintegrados al Fondo DRI*

- ***Los convenios del Fondo DRI en el marco legal***

En el marco legal de lo expuesto, el Fondo DRI se ha venido acogiendo al concepto del Consejo de Estado, Estatutos, Orgánico de Contratación de la Administración Pública y Orgánico de Presupuesto y demás disposiciones legales, las cuales se han plasmado en las cláusulas

contenidas en los convenios de cofinanciación y para mayor ilustración se adjunta una copia de un convenio de cofinanciación con una entidad territorial Municipal suscrito en 1997. En este sentido, ameritan relievase las siguientes cláusulas, y en cierta medida por estar relacionadas con algunos de los conceptos emitidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, objeto de este análisis:

Se establece como requisito para la entrega de los recursos del Fondo DRI la apertura de la cuenta bancaria, destinada al manejo de los recursos financieros, hecho que se demostrará con la certificación expedida por la entidad bancaria, número y nombre de la cuenta que debe identificarse como: Nombre del ejecutor – Fondo DRI, convenio de cofinanciación N°.

Así mismo, dentro de las obligaciones generales del ente territorial, se le da carácter de administrador de los recursos y se precisa la exclusividad de su manejo en la cuenta y la destinación específica de tales recursos al proyecto, al disponer”: “Administrar los recursos financieros del proyecto objeto de cofinanciación, en forma exclusiva en la cuenta abierta para el proyecto. Dichos recursos una vez consignados en la referida cuenta no pueden ser trasladados o aplicados al pago de obligaciones diferentes a las del proyecto”. De lo anterior se desprende, que los recursos no harían parte de los Fondos comunes del ente territorial y por ende no serían objeto de la Unidad de Caja.

Igualmente, dentro de las obligaciones generales del ente territorial se establece el compromiso de incorporar los recursos al presupuesto al indicar: “Recibir e incorporar en su presupuesto los recursos de

cofinanciación aportados por el Fondo DRI y del resto de los cofinanciadores si los hubiere”.

De la misma manera dentro de las obligaciones del ente territorial, bajo la consideración de que los recursos asignados por el Fondo DRI son de la Nación – Tesoro Público, al igual que los rendimientos de financieros, se estipula: “Girar a la Dirección del Tesoro Nacional, los rendimientos Financieros que eventualmente se generen con los recursos de cofinanciación aportados por el Fondo DRI”.

Se consagra la liquidación del convenio tanto en una cláusula independiente: “LIQUIDACION: El presente convenio será liquidado por las partes, de conformidad con lo establecido en la Ley y en la resolución que para tal efecto expedirá la Dirección General del Fondo DRI, la cual enviará a la entidad territorial oportunamente”, como dentro de las obligaciones del Fondo DRI a saber: “Suscribir el Acta de Liquidación del presente Convenio una vez la entidad territorial, previa revisión de la UDECO de la ficha de seguimiento y evaluación”.

Se consigna expresamente, el principio del Sistema Presupuestal de Inembargabilidad de las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman, al igual que las medidas conducentes para la protección de tales recursos, en la cláusula sobre INEMBARGABILIDAD Y PROTECCION DE LOS RECURSOS, así: Los recursos que por el presente convenio entregue el Fondo DRI a la ENTIDAD TERRITORIAL, son inembargables al tenor de lo dispuesto por las leyes 38 de 1989 y 179 de

1994 o en las disposiciones que regulen la materia. PARAGRAFO PRIMERO: En el evento que un tercero promueva una acción legal y como consecuencia de ella se embarguen los recursos del convenio, LA ENTIDAD TERRITORIAL se obliga para con el Fondo DRI a designar a un apoderado que asuma la defensa de sus recursos con el fin de obtener el levantamiento de las medidas preventivas que pesan sobre ellos PARAGRAFO SEGUNDO: Igualmente se obliga la entidad territorial a informar a la Dirección General del Fondo DRI en un término no mayor de 72 horas, la ocurrencia de tal hecho, si se llegare a incoar la acción legal comentada”.

Se define la propiedad de los bienes, en cabeza de la entidad territorial una vez que se efectúe la liquidación del convenio en estos términos: “PROPIEDAD DE LOS BIENES: Todos los bienes que se adquirieran a cualquier título con recursos del Fondo DRI en desarrollo del proyecto de cofinanciación, pasaran a ser de la ENTIDAD TERRITORIAL una vez se efectúe la liquidación del convenio y se dedicaran únicamente al servicio para el cual fueron destinados.

Finalmente, se define el régimen legal aplicable en lo relacionado con la contratación, al establecer: “REGIMEN LEGAL APLICABLE: Los actos realizados y los contratos celebrados por la entidad territorial para la ejecución de las obras, adquisición de bienes y prestación de servicios necesarios para la ejecución del proyecto cofinanciado a través del presente convenio se sujetan a lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 y demás normas que regulan la materia”.

- **Conceptos emitidos por varias dependencias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.**

En primer término, se transcribirán los apartes pertinentes de tres conceptos emitidos por varias dependencias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, relacionados con los Rendimientos Financieros provenientes de recursos aportados por la Nación a los Fondos de cofinanciación, y que tendrían articulación con otros principios presupuestales y de ejecución presupuestal. En segundo término se transcribirán los argumentos centrales de los dos conceptos del mismo Ministerio sobre Cuentas Bancarias y Pertenencia de los Bienes, relacionados con los Fondos de cofinanciación. De tales conceptos, se extraerán las respectivas conclusiones.

- Concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público N°2314 del 28 de Diciembre de 1990, suscrito por Hector José Cárdenas Clavijo, Director General de Presupuesto y dirigido a Myriam Paredes de Jiménez, Jefe Oficina Jurídica del Fondo DRI. En el numeral 5 de dicha comunicación, se consigna: “los rendimientos financieros provenientes de recursos originados en aportes de la Nación y entregados por el Fondo DRI en virtud de un contrato de cofinanciación de un proyecto deben ser reintegrados a la Tesorería General de la República, tal como prevé el artículo 20 del Decreto 3046 de 1989 que a la letra dice: “Los rendimientos financieros de inversiones financieras obtenidos con recursos de la Nación, si se causan pertenecen a ésta y en

consecuencia, deberán consignarse dentro de los tres (3) primeros días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación, en la Tesorería General de la República. De conformidad con lo dispuesto en el Parágrafo 2º del artículo 12 de la Ley 38 de 1989, exceptuándose de esta obligación a las entidades de Previsión y Seguridad Social”.

En consecuencia, queda claramente expresado según las normas citadas, que los rendimientos financieros provenientes de recursos de la Nación y entregados por el Fondo DRI en virtud de un contrato de cofinanciación deben ser entregados a la Tesorería General de la República (Actualmente Dirección del Tesoro Nacional).

- El Concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público N° 00148, del 5 de Agosto de 1996 suscrito por Eduber Rafael Gutiérrez Torres, Subdirector de Apoyo – Dirección de Apoyo Fiscal – Ministerio de Hacienda y dirigido a Bernardo Gil Jaramillo, Secretario de Hacienda, Departamento de Risaralda, sobre rendimientos financieros convenios de cofinanciación.*

En dicho concepto, se presentan en las consideraciones como argumentos básicos los siguientes:

“A pesar de plantearse como una transferencia, el dominio solo se reconoce en cuanto a los bienes que se adquieren en desarrollo del proyecto o programa cofinanciado:

“Todos los bienes de cualquier carácter que se adquirieran a cualquier título en desarrollo de programas cofinanciados, pertenecerán a las respectiva entidad territorial, a sus entidades descentralizadas o a las organizaciones comunitarias, según las condiciones definidas en el respectivo proyecto o programa” (Decreto 2132 de 1994 Artículo 24 Numeral 8º.)”

“De otra parte desde el momento en que tales recursos son recibidos por la entidad territorial, se toman como un gasto ya ejecutado por la Nación y como un ingreso corriente no tributario para la entidad territorial con destino a la inversión específica en el proyecto objeto de cofinanciación, es por esta razón que entran a formar parte del presupuesto territorial con destinación específica, razón por la cual ésta administrará dichos recursos teniendo en cuenta los lineamientos establecidos por el Estatuto Orgánico del Presupuesto compilado en el Decreto 111 de 1996 y en sus decretos reglamentarios. Es decir que tales recursos no tendrán como fin generar rendimientos financieros, sin embargo en caso de presentarse excedentes temporales de liquidez, estos deberán ser invertidos y sus rendimientos, al ser generados por recursos obtenidos con una finalidad específica, deberán ser aplicados al mismo proyecto; si el proyecto ya fue culminado, tales recursos podrán incorporarse al presupuesto de la entidad territorial para financiar necesidades de gasto público”.

Acorde con lo anterior, se deduce que en caso de generarse excedentes temporales de liquidez, estos deberán ser invertidos, y sus rendimientos aplicados al mismo proyecto, y que si el proyecto ya fue culminado tales recursos podrían incorporarse al presupuesto de la entidad territorial para financiar necesidades generales del gasto público y obviamente no tendrían que devolverse a la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

- El Concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, N° 031436 con referencia UJ1453-96 del 28 de Diciembre de 1996, suscrito por Cesar Augusto López Botero, Jefe Unidad Jurídica y dirigido a Juan Carlos Quintero Castro, Director Fondos de cofinanciación – Financiera de Desarrollo Territorial, en respuesta a la Referencia: “Reinversión de Rendimientos Financieros en Proyectos Cofinanciados –Caso Distrito de Cartagena- convenio N° 152 de 1995”. En tal concepto se examinan varios temas, pero se*

resaltarán los apartes más directamente relacionados con los rendimientos financieros, que interesan en el presente análisis al Fondo DRI. En el concepto se recoge el asunto objeto de la consulta, partiendo del numeral CUARTO del convenio suscrito N°152 del 3 de Noviembre de 1996 que contempla:

“CUARTO. APORTES DE FINDETER – FIU (. . .) PARAGRAFO PRIMERO: Mientras se desarrolla el objeto del convenio y se crea la exigencia de efectuar pagos, el DISTRITO podrá colocar los recursos desembolsados por FINDETER – FIU, en inversiones que garanticen seguridad y rendimiento. Dichos rendimientos deberán ser girados a la Dirección del Tesoro Nacional”.

Además, se agrega la situación planteada por FINDETER:

“A la fecha FINDETER – FIU ha girado al Distrito el 100% de los recursos (\$4.083.540.000), los cuales el Distrito ha utilizado de acuerdo con el flujo de caja del proyecto, lo que ha ocasionado sobrecostos por efecto de inflación, “que” a la fecha se han generado rendimientos que el Distrito ha solicitado al FIU se le autorice destinarlos a cubrir los sobrecostos antes mencionados, y el Distrito maneja los recursos FIU por medio de una Fiducia”.

Después de una amplia revisión y comentarios de los preceptos constitucionales y legales, como consideraciones finales y concepto se plantea:

“Los negocios jurídicos que se llegaren a celebrar, cuyos recursos se han de manejar a través de la Fiducia, para ejecutar las apropiaciones tendrán cabida solo en la anualidad correspondiente, luego de este término, las apropiaciones anuales fenecerán; si en cualquier eventualidad, el negocio fiduciario se hace en un marco que afecte presupuestos de varios años, se tendrán que utilizar los mecanismos que se han establecido para ello, como es el de las vigencias futuras y someterse a las autorizaciones correspondientes.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que la Fiducia, al no ejecutarse el objeto de la apropiación en los términos arriba mencionados, no constituye

titulo suficiente para que las apropiaciones afectadas por la misma sean motivo de reservas presupuestarias.

Acorde con todo lo anterior, tanto la Ley 224 del 20 de Diciembre de 1995, por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y la ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de Enero al 31 de Diciembre de 1996, como en el decreto 2350 del 29 de diciembre de 1995, por el cual se liquida el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1996, se detallan las apropiaciones y se clasifican y se definen los gastos, se consagra:

“ARTICULO 13. Los rendimientos financieros originados con recursos del Presupuesto Nacional, incluidos los negocios fiduciarios, deben ser consignados en la Dirección del Tesoro Nacional en el mes siguiente de su recaudo”.

En cuanto a la utilización de los recursos financieros que puedan generarse, en virtud del manejo financiero que se le da a este dinero, es pertinente recordar la aplicación del principio de legalidad del gasto público ya enunciado ampliamente, para concluir que su utilización, para adquirir compromisos, previamente, debe contar con apropiación en el presupuesto público correspondiente.

En virtud de lo expuesto, al no haberse desarrollado el objeto de la apropiación, los réditos obtenidos en inversiones que garantizan seguridad y rendimiento a los recursos desembolsados por FINDETER – FIU, deben ser girados a la Dirección General del Tesoro Nacional.

Por último, se advierte que los recursos no comprometidos en desarrollo del objeto de apropiación no son susceptibles de reserva y su eventual utilización requiere la creación de una apropiación o el aumento de una existente, de acuerdo con los procedimientos establecidos en la constitución política y la Ley”.

Del análisis y concepto anterior se desprende que al no haberse desarrollado el objeto de la apropiación, los réditos o rendimientos financieros obtenidos en Inversiones que garantizan seguridad y rendimiento a los recursos desembolsados por FINDETER – FIU al ente territorial, deben ser girados a la Dirección General del Tesoro Nacional.

- El Concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público del 28 de Mayo de 1996, suscrito por Dora Lilia Gaitán de Abello, Jefe Oficina Jurídica (A), Dirección del Tesoro Nacional dirigido a Mary
- Nury Gómez Arango, Tesorera de Rentas Municipales – Alcaldía de Medellín. Tema: Solicitud de apertura de cuentas para el manejo de recursos del FIS y del DRI. Si bien, el concepto se refiere a la apertura de cuentas, para el manejo de recursos de los proyectos de los Fondos de cofinanciación, en el concepto están involucrados otros principios y normas presupuestales, tales como Cuenta Única Municipal, Estatuto Orgánico de Presupuesto Municipal, unidad de caja y rendimientos financieros. A continuación se transcriben los comentarios y concepto en cuestión:

“De acuerdo con lo por usted expresado, los convenios celebrados para dichos recursos establecían como requisito la apertura de una cuenta específica para cada Fondo. Sin embargo, y con posterioridad se abrió la Cuenta Unica Municipal, con base en lo dispuesto por el Estatuto Orgánico del Presupuesto. Ahora bien el artículo primero del mencionado Estatuto establece que “todas las disposiciones en materia presupuestal deben ceñirse a las prescripciones contenidas en este Estatuto que regía el sistema presupuestal.

De lo anterior se deduce que si la cuenta única municipal se abrió con base en el Estatuto Orgánico de Presupuesto, en adelante todas las actuaciones deberán llevarse conforme a los principios presupuestales regulados, en especial el de unidad de caja (art. 16), específicamente para el control contable de los recaudos efectuados.

Por tanto, las cláusulas que disponían la apertura de una cuenta corriente para cada uno de los conceptos, deben ser modificadas, de acuerdo al numeral 3º de oficio por usted suscrito”.

Según lo antes mencionado se desprenden varias consecuencias: En el evento que el ente territorial expida el Estatuto Orgánico de Presupuesto Municipal, no se pueden abrir cuentas aparte para el

manejo de los recursos de los diferentes proyectos provenientes de los convenios de los Fondos de cofinanciación. De igual manera, todas las actuaciones deben llevarse conforme a los principios presupuestales regulados, en especial el de la unidad de caja, por lo cual los recursos de los Fondos de cofinanciación serían objeto de la unidad de caja municipal y por ende los rendimientos financieros obtenidos por el sistema de Cuenta Única Municipal, estarán fundidos con los recursos y réditos de los Fondos de cofinanciación, y pasarían a pertenecer al Municipio, como se tiene entendido esta sucediendo.

- El concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, N°23-2860 del 8 de Octubre de 1997, suscrito por Mario Mejía Cardona, Director General de Presupuesto Nacional y dirigido a Luis Fernando Arenas Montt, Gerente Electrificadora Sucre E.S.P. SA. Tema: Entidad Territorial beneficiaria de la propiedad de los bienes, derivados de un convenio de cofinanciación. A continuación se transcribe el texto del oficio antes mencionado en el cual se emite el concepto sobre tres convenios suscritos entre el Fondo DRI y Electrosucre:*

“ En atención a su solicitud de Modificación de Presupuesto de Ingresos y Gastos de la empresa por \$137.2 millones presentada mediante oficio N°003535 del 22 de Septiembre pasado me permito hacerle las siguientes observaciones:

- En los convenios Nos 1706-70-0039-0-96, 1706-70-0040-0-96, 1706-70-0041-0-96 y 1706-70-0042-0-96, firmados entre el Gerente General del*

Fondo DRI y el representante de la Electrificadora, en la cláusula vigésima segunda que trata sobre la propiedad de los bienes, se establece que todos los bienes que se adquirieran a cualquier título con recursos del Fondo DRI en desarrollo del proyecto cofinanciado, pasaran a ser de Electrosucre, contraviniendo lo establecido en el Decreto N°2132 en su artículo 24 numeral 8°, que establece: "Todos los bienes de cualquier carácter que se adquirieran a cualquier título en desarrollo de proyectos o programas cofinanciados, pertenecerán a la respectiva entidad territorial, a sus entidades descentralizadas o a sus organizaciones comunitarias según las condiciones definidas en el respectivo proyecto o programa"

- *En la cláusula cuarta de los citados convenios que trata sobre el valor, determinación de los aportes e imputación presupuestal, se determina que el Municipio de la Unión Sucre aportará recursos en la cofinanciación de los proyectos objeto de los convenios, pero estos solamente fueron firmados por el representante del Fondo DRI y la Electrificadora.*

En consecuencia y con el fin de continuar con el trámite respectivo le solicito hacer los ajustes pertinentes a los convenios. Esta Dirección estará atenta en el envío de la nueva información."

Del concepto anterior, se desprende, que con base en el decreto 2132 de 1992, artículo 24, numeral 8, que en un convenio suscrito entre el Fondo DRI y una entidad descentralizada del orden departamental en calidad de ejecutora, para cofinanciar un proyecto donde el Municipio aporta los recursos de cofinanciación, debe además, ser suscrito también por este último, estipulándose que la propiedad de los bienes que se adquirieran a cualquier título con recursos del Fondo DRI, pasaran a ser del Municipio.

Cabe indicar, que se hicieron los ajustes solicitados en dicha comunicación y se procedió a suscribir un convenio adicional.

No obstante, a partir de este concepto surgen otras inquietudes que se tratarán mas adelante y que serán objeto de consulta.

II. CONSIDERACIONES

En vista de que varios de los conceptos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, tratan sobre los mismos temas, estos se analizarán en forma independiente, claro está, estableciendo las conexidades cuando se estime pertinente y se procederá a ampliar las sustentaciones con base en las normas y Jurisprudencia no contempladas dentro de los antecedentes.

- ***Naturaleza de los Recursos y Propiedad de los bienes.***

El Fondo DRI ha considerado esencial la determinación meridiana acerca de la naturaleza de los recursos entregados por la Nación y la propiedad de los recursos y bienes adquiridos con los aportes efectuados por la entidad a través de los convenios de cofinanciación, para adecuarse a los marcos legales. Sobre esta materia, como ya se mencionó, el Fondo DRI, se acogió al concepto del Consejo de Estado (concepto cit pág. 2) quien a través de un extenso análisis de orden histórico, jurídico, institucional y legal, permitió dilucidar estos aspectos claves, y donde se habían presentado algunas divergencias con la Contraloría General de la Nación. Al respecto, el Consejo de Estado, precisó que el patrimonio del Fondo DRI, esta integrado por los rubros determinados en la Ley y ello permite concluir que lo apropiado en el presupuesto y luego entregado deber ser incluido en su patrimonio y que estos recursos apropiados al Fondo son parte de su patrimonio hasta la terminación de los programas y proyectos cofinanciados y su debida legalización. Tales inversiones son

administradas por las entidades ejecutoras de dichos recursos hasta que se realice la entrega y legalización a las entidades beneficiarias públicas de dichos programas y proyectos. (concepto cit. Numeral 3 y 5).

El Fondo DRI ha interpretado que la debida legalización se concreta con la liquidación de los convenios de acuerdo al Estatuto Orgánico de Contratación, Ley 80 de 1993 artículo 60, también citado en los antecedentes.

Según lo antes señalado, se considera que es equivocado el concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Subdirección de Apoyo Fiscal N° 00143 de Agosto 5 de 1996, ya referido, al interpretar a partir de una ejecución presupuestal, que desde el momento que los recursos son recibidos por la entidad territorial se toman como un gasto para la Nación y como un ingreso no tributario para la entidad territorial con destino a una inversión en el proyecto de cofinanciación y es por esta razón que entran a formar parte del presupuesto y a partir de este momento se consideran recursos de la entidad territorial con destinación específica. Así mismo, es necesario revisar varios aspectos que se derivarían de las anteriores interpretaciones del concepto en cuestión a saber:

- Continuando con el referido concepto del Consejo de Estado, puntualizo que los dineros correspondientes a las asignaciones presupuestales del Fondo DRI, son recursos del Tesoro Público que por el hecho de ser trasladados a las entidades ejecutoras de un proyecto no pierden su naturaleza, es decir no pasan a incorporarse al patrimonio de estas entidades, tales recursos seguirán siendo del Fondo DRI hasta que los proyectos sean ejecutados en su integridad y entregados a la entidad beneficiaria estatal y que en el caso que el*

- proyecto no se ejecute o se desarrolle parcialmente, los Fondos no invertidos deben ser reintegrados al Fondo DRI. Por tanto, en este aspecto también es equivocado el concepto del Ministerio de Hacienda.*
- *El hecho de que se incorporen los recursos al presupuesto como un ingreso no tributario con destino a una inversión específica no conlleva necesariamente a que pertenezcan al ente territorial, como se indica incorrectamente en el concepto comentado. Sobre el particular, se analizará este aspecto en forma independiente.*
 - *Incorporación de los recursos de presupuesto. En primer lugar en la Sentencia de la Corte Constitucional 546 de 1994, se cuenta con Jurisprudencia. Dentro de las consideraciones, en la Tercera, sobre el concepto de regularidad en la definición de ingreso corriente, señala lo ya dicho por esa corporación “De la Constitución resulta también, que la noción de renta nacional es un concepto fiscal de carácter general que engloba todos los ingresos del Estado que se incorporan al presupuesto para atender el Gasto Público que se integran con los recursos tributarios y no tributarios y con los recursos de capital. Este concepto lo trae la propia carta cuando señala que al Congreso le corresponde la función de establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración (art. 150 – 11) o dispone que” en tiempo de paz no se podría percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas (art. 345)”*

En este orden de ideas, La Corte, manifiesta que en principio el ingreso corriente es aquel que llega a las arcas públicas de manera regular, pero que pueden haber ingresos ocasionales como lo precisa el parágrafo 2 del artículo 20 de la Ley 38 de 1989 “deberán incluirse como tales dentro de los corrientes grupos o subgrupos de que trata de este artículo” La Corte en síntesis señala que hay ingresos corrientes propiamente dichos, que son aquellos que se perciben regularmente sin intermitencias y hay ingresos ocasionales, que como su nombre lo indica que son la excepción, que ingresan de manera esporádica.

En razón de lo anterior, los recursos del DRI deben incorporarse al presupuesto de los entes territoriales como un ingreso corriente no tributario, ocasional, y tal incorporación obedece a otros principios legales generales, en otros términos el incorporar recursos al presupuesto no conlleva necesariamente que son de propiedad del ente público o territorial. Excepcionalmente hay ciertas rentas, como las parafiscales, que son de destinación específica, que se incorporan al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía y en capítulo separado de las rentas fiscales.

De otro lado, los recursos provenientes de los convenios de cofinanciación, se considera, deben incorporarse al presupuesto de los entes territoriales, por ser actos administrativos que afectan al presupuesto, en concordancia con el artículo 71, del Decreto 111 de 1996 que dispone: “Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de

disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación para atender estos gastos. Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con el financiados no sean desviados a ningún otro fin. "Este artículo guarda relación directa con el artículo 41 de la Ley 80 de 1993, ya citado, al estipular como requisito para la ejecución la existencia de disponibilidades presupuestales.

De lo expuesto anteriormente, las interpretaciones del Concepto de la Subdirección de Apoyo, no se ajustarían al Concepto del Consejo de Estado ni a las normas revisadas.

El Fondo DRI considera que al haberse hecho las interpretaciones sobre las bases equivocadas en que se sustenta el concepto de la Subdirección de Apoyo Fiscal, para concluir también erróneamente que los rendimientos financieros que se generen deberán ser aplicados al proyecto cofinanciado y si éste se ha culminado tales recursos podrían incorporarse al presupuesto de la entidad territorial para financiar necesidades generales del gasto público, se puede proceder a analizar el tema de los rendimientos financieros a la luz de las normas presupuestales y de los otros conceptos del Ministerio de Hacienda.

- ***Rendimientos Financieros***

En forma reiterada las normas y tal como lo recogen los conceptos ya aludidos(N°2314 del 27 de Dicbre de 1990 de la Dirección de Presupuesto y 031438, del 28 de Diciembre de 1996 de la Unidad Jurídica, del

Ministerio de Hacienda), los rendimientos financieros originados en recursos de la Nación pertenecen a esta y deben ser girados a la Dirección del Tesoro Nacional y lo sustentan en las siguientes normas: artículo 20 del Decreto 3046 de 1989, Parágrafo 2 del artículo 12 de la Ley 38 de 1989, la Ley 224 del 20 de Diciembre de 1995 y el artículo 13 del Decreto 2350 del 29 de Diciembre por el cual se liquida el presupuesto general de la Nación para 1996.

Además, se considera que concordante con las normas indicadas, este tema está estipulado claramente en el Decreto 111 de 1996 – Estatuto Orgánico de Presupuesto en el artículo 16 Parágrafo 2 así: “Los rendimientos financieros de los establecimientos públicos provenientes de la Inversión de los recursos originados en los aportes de la Nación, deben ser consignados en la Dirección del Tesoro Nacional, en la fecha que indiquen los reglamentos de la presente Ley. Exceptuarse los obtenidos con los recursos recibidos por los órganos de previsión y seguridad social para el pago de prestaciones sociales de carácter económico (Ley 38 de 1989, artículo 12, Ley 179 de 1994 artículo 55 incisos 3, 8 y 18, Ley 225 de 1995 art. 5)”.

Por ende, como ya se expresó en los antecedentes, el Fondo DRI, ha acogido esta norma sobre los rendimientos financieros y la ha incorporado como una obligación de los ejecutores dentro de los convenios de cofinanciación.

Con posterioridad, en el artículo 23 de la Ley 344 del 27 de diciembre de 1996, se consagro otra excepción expresa para los rendimientos financieros generados por el Subsidio de Vivienda de interés social que ejecuta la Caja Agraria

Inembargabilidad.

Aunque este principio presupuestal no ha sido objeto de controversia directa en los conceptos involucrados en este análisis pero atendiendo a que indirectamente puede estar relacionado con la aplicación de otros principios y normas presupuestales por parte de los entes territoriales ejecutores de los convenios de cofinanciación se considera importante el pronunciamiento del Ministerio de Hacienda en forma integral.

El principio de la inembargabilidad esta consagrado en el artículo 63 de la Constitución Política de 1991, que prevé: “Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardos, el Patrimonio arqueológico de la Nación y demás bienes que determine la Ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables”. Como se puede apreciar, la Constitución Política, enumera taxativamente algunos bienes que son inembargables y faculta para que mediante la Ley se determinen otros. En desarrollo de esta facultad el Decreto 111 de 1996 – Estatuto Orgánico de Presupuesto, en el artículo 12, consagra la inembargabilidad como principio presupuestal y en el artículo 19, estableció los recursos y bienes inembargables y las medidas de

protección, sin que se desconozcan los derechos reconocidos a terceros. Al efecto, dicho artículo 19, establece: “La Inembargabilidad. Son inembargables las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, así como los bienes y derechos de los órganos que lo conforman. No obstante la anterior inembargabilidad, los funcionarios competentes, deberán adoptar las medidas conducentes al pago de las sentencias en contra de los órganos respectivos, dentro de los plazos establecidos para ello y respetarán en su integridad los derechos reconocidos a terceros en estas sentencias.

Se incluyen en esta prohibición las cesiones y participaciones de que trata el capítulo 4 del título 12 de la Constitución Política.

Los Funcionarios judiciales se abstendrán de decretar ordenes de embargo cuando no se ajusten a lo dispuesto en el presente artículo, so pena de mala conducta (Ley 38 de 1989, art. 16, Ley 179 de 1994, art. 6, 55 Inciso 3)”.

Sobre la inembargabilidad de los recursos y rentas de la Nación incorporados en el presupuesto General de la Nación, existe ya una amplia Jurisprudencia de Constitucionalidad emanada de la Corte Constitucional con algunas salvedades hechas por dicha Corte, en diversos fallos a saber:

- Sentencia N° C-5146 del 1 de Octubre de 1992, en la cual se hace la salvedad de Protección al derecho del trabajo de los servidores públicos, y amplía el embargo contemplado en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo para las sentencias judiciales, a los actos administrativos que contengan obligaciones*

laborales, es decir que puedan prestar mérito ejecutivo a los 18 meses después de haber sido ejecutoriados. Al respecto la Corte cita los incisos Primero y Cuarto que dicen:

“Artículo 177. Cuando se condene a la Nación, a una entidad territorial o descentralizada al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, se enviará inmediatamente copia de la sentencia a quien sea competente para ejercer las funciones del ministerio público frente a la entidad condenada.

Será causal de mala conducta de los funcionarios encargados de ejecutar los presupuestos públicos, pagar las apropiaciones para cumplimiento de condenas mas lentamente que el resto. Tales condenas, además, serán ejecutables ante la justicia ordinaria dieciocho (18) meses después de su ejecutoria ...”.

En la parte final motiva la Corte concluye:

“En consecuencia, esta corte considera que en aquellos casos en los cuales la efectividad del pago de las obligaciones dinerarias a cargo del Estado surgidas de las obligaciones laborales, solo se logre mediante el embargo de bienes y rentas incorporados al presupuesto de la Nación, éste será embargable en los términos del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo”.

- *Sentencia N° C-017-93 de Enero de 25 de 1993, sobre Inembargabilidad de los dineros oficiales destinados al pago de pensiones. Este fallo se considera de interés retornarlo mas adelante para el análisis de las cuentas.*
- *Sentencia N° C-337-93 del 19 de agosto de 1993, mediante la cual se demandan varios artículos de la Ley 21 de 1992, y al referirse en el literal f, de las consideraciones generales, amplía los conceptos en el sentido de que el principio de la Inembargabilidad no es absoluto, ya que con base en él no se puede desconocer un derecho fundamental. En torno a este punto la Corte concluye:*

“Es decir el principio de la inembargabilidad es un criterio de seguridad presupuestal que vela por la existencia de los recursos, que son de interés general, pero nunca pueden atender o ser causa del desconocimiento de cualquier derecho fundamental, pues no hay título jurídico contra la validez y eficacia de los derechos fundamentales”.

- Sentencia C-354/97, mediante la cual se demandó el artículo 19 del Decreto 111 de 1996. En esta sentencia se reitera la Jurisprudencia pero se precisa el alcance del principio de Inembargabilidad al declarar la constitucionalidad condicionada al incorporar los créditos a cargo del Estado, bien sea que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, y de no ser pagados durante los 18 meses después de que sean exigibles, es posible adelantar su ejecución con embargo de los recursos de Presupuesto, en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, si se trata de esta clase de títulos y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos.*

- Sentencia C-402/97 del 28 de Agosto de 1997, mediante la cual se demanda la Constitucionalidad del artículo 40 de la Ley 331 de 1996. Esta sentencia reviste especial importancia porque reitera la jurisprudencia sobre el principio de inembargabilidad de las diferentes sentencias de la Corte, con las salvedades efectuadas y en particular en la C-354/97, la que retoma en este fallo al declarar exequible el inciso primero del artículo 40 objeto de la demanda, en estos términos:*

“Primero: Declarar EXEQUIBLE el inciso primero del artículo 40 de la Ley 331 de 1996, bajo el entendido de que los créditos a cargo del Estado, bien sea que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica el artículo 19 del Decreto 111 de 1996, y que transcurridos 18 meses después de que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto en primer lugar destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos.

Segundo: Declarar inexecutable el inciso segundo del artículo 40 de la Ley 331 de 1996”.

Finalmente, de la revisión de las normas y sentencias proferidas por la Corte Constitucional, se puede concluir que el Fondo DRI, en la cláusula de los convenios de cofinanciación ya mencionada, sobre Inembargabilidad y Protección de los Recursos, se ajusta en general a las normas legales que regulan la materia.

- **Unidad de Caja**

El principio de la Unidad de Caja, se toma en cuenta en estas consideraciones al igual que la cuenta bancaria dado que están contemplados dentro del concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Dirección del Tesoro, Oficina Jurídica, del 28 de Mayo de 1996 en respuesta a la solicitud de la Tesorería de Rentas Municipales de Medellín, antes referido, en el cual se indica que si se abrió una Cuenta Única Municipal con base en el Estatuto Orgánico de Presupuesto Municipal, no se deben abrir cuentas específicas para el manejo de los recursos de los convenios de cofinanciación del DRI y del FIS. Se trata

entonces, de dilucidar si el principio de Unidad de Caja sería aplicable a los convenios de cofinanciación y ligado también a la Cuenta Unica.

El Decreto 111 de 1996, en el artículo 12, consagra el principio presupuestal de Unidad de Caja y en el artículo 16 lo define así: “Unidad de Caja. Con el recaudo de todas las rentas y recursos de capital se atenderá el pago oportuno de las apropiaciones autorizadas en el Presupuesto General de la Nación”.

La Corte Constitucional en la sentencia C-478 del 6 de Agosto de 1992, en la que se demanda precisamente el artículo 94 de la Ley 38 de 1989, sobre la expedición de los Estatutos Orgánicos Presupuestales de las entidades territoriales, declarándolo exequible y a la cual se hará alusión mas adelante: al examinar dicho concepto de Unidad de Caja en el numeral 3.3, del Análisis de Fondo se indica: “ c) El Principio de Unidad de Caja: todos los ingresos públicos ingresan sin previa destinación a un fondo común donde se asignan a financiar un gasto del Estado (art. 359 C.)” . Del mismo modo, en la sentencia C-337 del 93, en el acápite IV – Consideraciones de la Corte, en el literal C) se amplía el concepto del Principio de Unidad de Caja señalando:

“Consiste en que la totalidad de los ingresos públicos debe recibirse sin previa destinación a un fondo común desde donde se asignan a la financiación del gasto público. Sin este principio hay una desorientación del gasto público, y entonces se hace poco viable destinar el gasto hacia las áreas prioritarias. Se necesita, pues, una libertad para destinar el gasto a lo mas conveniente, según las circunstancias del tiempo, modo y lugar. Se busca que la actividad presupuestal pueda ejercer con amplitud su función de orientar el gasto público hacia las áreas que estime

prioritarias, sin que encuentre los ingresos preorientados hacia la financiación de determinados gastos”.

De lo anterior se desprende que la Unidad de Caja parte de la base del recaudo de recursos de la Nación y de los entes territoriales y demás recaudadores señalados por la Ley sin destinación específica a un fondo común, que permita luego orientar el gasto hacia áreas que se estimen prioritarias, sin que se encuentren los ingresos preorientados hacia la financiación de gastos determinados.

Desde otra óptica, al revisar la naturaleza de algunos conceptos dentro del plan único de cuentas, en el plan general de contabilidad pública se encuentra que respecto a las transferencias se definen como recursos que recibe el ente público con la asignación definida en el presupuesto, sin el carácter de contraprestación. Para el caso de los recursos del Fondo DRI, es preciso recordar que son transferencias condicionadas a la ejecución de un proyecto, que sino se desarrolla o ejecuta parcialmente los recursos no invertidos deben ser reintegrados al Fondo DRI, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado. Por ende, desde el punto de vista contable se incorporaran porque no son propiedad ni hacen parte del patrimonio del ente territorial.

Por otro lado, es preciso tener en cuenta que el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, ya citado, contempla que todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales, deben contar con certificados de disponibilidad y registro para que los recursos con él cofinanciados no

sean desviados a ningún otro fin. Como consecuencia de los anterior, en tanto los recursos del Fondo DRI se transfieren mediante convenios de cofinanciación – Actos Administrativos –, ingresan al ente territorial como recurso específico, para desarrollar la ejecución de proyectos concretos pactados en el objeto de dichos convenios. En este contexto, se interpreta que los recursos de la Nación apropiados en su presupuesto y que ingresan al Presupuesto de los entes territoriales a través de convenios de cofinanciación son recursos que tienen destinación específica para atender los compromisos contractuales, para la ejecución de los proyectos pactados en dichos convenios y por ende tales recursos no harían parte de los fondos comunes de los entes territoriales y no estarían sujetos a la Unidad de Caja.

- **Cuentas Bancarias**

Se considera previamente hacer una revisión detenida acerca de la apertura de cuentas bancarias y su articulación con otros principios y normas, que están relacionados con el concepto emitido por la Dirección del Tesoro al Municipio de Medellín, antes mencionado.

El artículo 103 del Decreto 111, dispone: “ A partir de la vigencia de la presente Ley, los órganos del orden nacional de la administración pública solo podrán depositar sus recursos en la Cuenta Unica Nacional que para el efecto se establezca, a nombre de la Dirección del Tesoro Nacional o a nombre del órgano o en las entidades que ordene el Ministerio de

Hacienda y Crédito Público de acuerdo con la reglamentación que expida el gobierno”.

De otra parte, en el artículo 123 (inciso 5), del mismo Decreto se hace alusión, a las cuentas previstas en la Ley 60 de 1993, señalando: “Las cuentas especiales previstas para el manejo de los recursos del sector salud en las entidades territoriales previstas en la Ley 60 de 1993 y 100 del mismo año, se integraron los fondos Seccionales, Distritales y Municipales de Salud pero no conformaran en ningún caso parte integral de los recursos comunes del Presupuesto de tales entidades, por lo cual, su contabilización y presupuestación será especial en los términos del reglamento”. Sobre este aspecto el artículo 19 de la Ley 60 dispone que los recursos del situado fiscal serán transferidos directa y efectivamente a los Departamentos, Distritos y Municipios y que para tales efectos los Departamentos, Distritos y Municipios organizarán en sus presupuestos cuentas especiales independientes para salud y los Fondos Educativos Regionales Departamentales o las cuentas que correspondan a los Municipios, para educación, que se manejarán con Unidad de Caja”.

Asimismo, el Decreto 0630 de 1996, avanza en la reglamentación sobre las cuentas, aunque se aclara en el artículo 14, que: “Las disposiciones se aplicarán con carácter transitorio mientras se desarrolla el Sistema de Cuenta Unica Nacional” que aún está siendo objeto de planes piloto. Al respecto se revisarán algunas normas básicas de dicho Decreto a saber:

- En el artículo 1, se retoman y articulan los conceptos de PAC y cuentas, colocando el límite máximo las disponibilidades y pagos de recursos de la nación en las cuentas del Tesoro, para lo cual se consigna:

“El programa Anual Mensualizado de caja – PAC es el instrumento mediante el cual se define el monto máximo mensual de fondos disponibles en las cuentas de la Dirección del Tesoro Nacional para los órganos financiados con recursos de la Nación y el monto máximo mensual de pagos de los establecimientos públicos del orden nacional con sus propios ingresos, con el fin de cumplir sus compromisos.”

- En el artículo 3, se definen las cuentas autorizadas y registradas, con sus excepciones así:

“Se denominan CUENTAS AUTORIZADAS las cuentas en los órganos del orden nacional de la Administración Pública que manejan recursos del Presupuesto General de la Nación, excluyendo los ingresos propios de los establecimientos públicos. La autorización correspondiente será impartida por la Dirección del Tesoro Nacional. Se denominan CUENTAS REGISTRADAS las cuentas, diferentes a las AUTORIZADAS, a las que la Dirección del Tesoro Nacional traslade recursos de la Nación”.

Se exceptúan de autorización y registro, las cuentas destinadas al manejo de Rentas Parafiscales, a la devolución de Impuestos de la DIAN, las radicadas en el exterior y en las que se manejen recursos de caja menor.

De lo anterior se deduce que cuentas autorizadas son las cuentas en que los órganos de orden Nacional de la administración pública manejan los recursos del Presupuesto General de la Nación y Cuentas Registradas a donde la Dirección del Tesoro Nacional traslada los recursos de la Nación.

Visto desde otro ángulo, se pretende que la Nación en cabeza del Tesoro Nacional recaude los ingresos públicos, sin destinación previa a fondos comunes para que luego sean manejados en una cuenta única, que permita hacer coherente el ciclo presupuestal es decir, ingresos sin destinación específica, para poder asignarlos a los gastos prioritarios y luego para la ejecución a través del PAC, contabilizar los montos máximos de disponibilidad y pagos que se depositarán para asumir los

compromisos consagrados en la Ley de Apropriaciones. De la misma manera, en cuanto a la aplicación de estas normas y principios presupuestales se podría concluir, que la Cuenta Unica y la Unidad de Caja, la implementan la Nación y los entes territoriales, Departamentales y Municipales en los respectivos Estatutos Orgánicos Presupuestales, para depositar los recursos provenientes de sus ingresos públicos o fondos comunes, que son objeto de asignación en el presupuesto de gastos según las prioridades y normas legales. En este contexto se interpreta que los recursos que transfiere a los entes territoriales a través de convenios de cofinanciación, no ingresan a la cuenta única ni son objeto de la unidad de caja por parte de los entes territoriales, vale reiterar que tales recursos no entran a engrosar los fondos comunes de los entes territoriales, así como los recursos provenientes del situado fiscal, que aunque de naturaleza distinta, en la Ley 60, artículo 19 antes citado, se indica que no ingresan a los fondos comunes del ente territorial, y se manejan en cuentas aparte. Igualmente, es preciso tener presente, que en el artículo 98 del Decreto 111 de 1996, se autoriza a la Dirección del Tesoro Nacional para que

en el manejo de la cuenta única nacional se realicen operaciones financieras con criterios de rentabilidad, solidez y seguridad. En el mismo marco se entiende que los entes territoriales, pueden en el manejo de la Cuenta Única Municipal o Departamental, efectuar operaciones financieras rentables de acuerdo a las reglamentaciones que se expidan en los respectivos Estatutos Orgánicos de Presupuesto. Pero los recursos que entrega la Dirección del Tesoro a los órganos y entidades financiados con recursos de la Nación, entre los cuales se obligan los entes territoriales, no pueden colocarse para producir réditos, ni ingresar a la cuenta única del respectivo ente territorial, teniendo presente lo estipulado por los artículos 10 y 11 del Decreto 111 de 1996, en cuestión, que consagran:

“ARTICULO 10: Los recursos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Dirección del Tesoro Nacional -, que entregue a los órganos y entidades financiados con recursos de la Nación, no tendrán por objeto promover de fondos las cuentas bancarias oficiales, sino atender los compromisos y obligaciones asumidos por ellos frente a su personal y a terceros, en desarrollo de las apropiaciones presupuestales legalmente autorizadas.

ARTICULO 11: De conformidad con lo dispuesto en el artículo anterior, los recursos de la Nación que entregue el Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Dirección del Tesoro Nacional -, a las entidades ejecutoras, no podrán utilizarse para la constitución de depósitos de ahorro a término, ni la suscripción de ningún tipo de activos financieros”.

Es conveniente comentar que la Corte Constitucional mediante sentencia C-017-93, del 25 de Enero de 1993 ha declarado inexecutable, el artículo 1 de la Ley 15 de 1983, que establece: “Los dineros oficiales para el pago de pensiones de jubilación, vejez, invalidez y muerte son inembargables; deberán manejarse en cuenta especial y no pueden en

ningún caso ser trasladados o llevados a cuentas distintas así sea transitoriamente". Es de interés señalar que dicho fallo contiene la exequibilidad de la inembargabilidad como manejo de los recursos en cuenta especial y en la parte de antecedentes, se recoge el concepto del Procurador General de la Nación, quien manifiesta que se tiene otro cometido el cual es proteger dichos recursos manteniéndolos líquidos y disponibles para el cumplimiento de las pensiones.

Al igual que en el caso de las pensiones manejadas en cuenta especial, los recursos del Fondo DRI, al estar disponibles en una cuenta permiten que los entes territoriales y en particular los Municipios, tengan disponibles los recursos de los convenios de cofinanciación, para dar cumplimiento oportuno a la ejecución de los proyectos y además para otorgar prioridad a las cuentas frente a eventuales embargos, tomando en consideración que en forma explícita esta consagrado en las normas el Principio de Inembargabilidad de los recursos de la Nación y en concordancia con el artículo 2 del Decreto 1807 de 1994, que lo incluye LEGIS dentro del código de Procedimiento Civil en el tema de Inembargabilidad de Rentas y Recaudos de la Nación, pág. 551, que contempla: "Cuando un embargo de recursos incorporados al Presupuesto General de la Nación sea ordenado con fundamento en lo dispuesto en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, solo se podría practicar sobre la cuenta o cuentas corrientes que reciban recursos del Presupuesto Nacional: Abiertas a favor de la entidad u organismo condenado en la respectiva

sentencia". Además en el mismo artículo se indican las acciones que debe emprender el funcionario o apoderado que tenga conocimiento de la existencia de la orden de embargo o del juicio ejecutivo.

Por último puede agregarse, en lo correspondiente a los principios análogos que deben adoptar los entes territoriales para la expedición de los Estatutos Orgánicos de Presupuesto, que la Corte Constitucional a través de un extenso análisis, en la Sentencia C-478 del 6 de Agosto de 1992 ya citada, declaró exequible el Artículo 94 de la Ley 38 de 1989, cuyo texto dice: "Las entidades territoriales de los órdenes departamental, intendencial, comisarial, distrital y municipal, en la expedición de sus códigos fiscales o estatutos presupuestales, deberán seguir principios análogos a los contenidos en la presente Ley". Dentro del análisis de Fondo, de ésta sentencia en el numeral 10, sobre: "El artículo 94 de la Ley 38 de 1989 frente a la Constitución" concluye: "A manera de conclusión del examen de los principios consagrados en la Ley 38 de 1989, se advierte que salvo los de Universalidad de los Ingresos y de Equilibrio Presupuestal, los demás son coherentes con el título XII de la Constitución. Luego, los restantes principios analizados son aplicables a los regímenes presupuestales de las entidades territoriales en razón con su compatibilidad con el título XII y como aplicación específica del artículo 352 de Carta".

Cabe anotar, que en el numeral 9.8, del mencionado análisis de fondo, sobre el principio de la inembargabilidad, si bien, la Corte reconoce

que existe una extensa jurisprudencia, encontró constitucional esa disposición dentro del marco de la Carta derogada, se abstuvo de pronunciarse en forma definitiva, por cuanto existían varios procesos en los cuales se impetra la inexecutable de dicho principio. Sin embargo, se considera según la recapitulación hecha anteriormente, que existe ya una amplia jurisprudencia entre 1992 fecha de la sentencia comentada y hasta el año de 1997.

No obstante, es posible que exista incertidumbre en los entes territoriales sobre la aplicación del principio de inembargabilidad para rentas incorporadas al presupuesto, debido a la existencia del fallo en cuestión.

Por ende se esperaría, que el Municipio de Medellín al expedir el Estatuto Orgánico del Presupuesto se hubiere acogido al artículo 109 el Decreto 111 de 1996, que modificó el artículo 94 de la Ley 38 de 1996.

Como ya se ha observado, el concepto de la Oficina Jurídica de la Dirección del Tesoro, se fundamenta en que el Municipio de Medellín abrió la cuenta única con base en el Estatuto Orgánico de Presupuesto, o sea en la interpretación de una Ley Orgánica. No obstante, la Ley 344 de 1996 aunque siendo una norma inferior, expresamente en el art. 36 consagra el manejo de los recursos de los Fondos de Cofinanciación en cuenta especiales, y que los recursos no forman parte de los fondos

comunes. Al efecto en el citado artículo se establece "Los recursos que provienen el impuesto de registro..., lo mismo que los giros provenientes de los Fondos de Cofinanciación hacia las entidades territoriales, serán manejados en cuentas especiales y en ningún caso podrán formar parte de los fondos comunes".

De acuerdo a lo antes expuesto, se interpreta, que la exigencia de apertura de cuenta específica para el manejo de recursos dentro de los convenios de cofinanciación se ciñe a las normas y jurisprudencia, además permite proteger los recursos frente a eventuales embargos de las cuentas bancarias, y por tanto, sería equivocada la interpretación contemplada en el concepto de la dirección del Tesoro Nacional, ya citado, dirigido a la Tesorera de Rentas del Municipio de Medellín acerca de la negación de apertura de cuentas para el FIS y el DRI, por existir la Cuenta Unica Municipal y que debe estar ligada a la Unidad de Caja, lo cual a su vez se tiene entendido el Municipio de Medellín lo ha hecho extensivo al manejo de la cuenta única, para la realización de operaciones financieras rentables, por lo cual no se ajustarían a los artículos 10 y 11 del Decreto 111 de 1996 ya citados y sería prácticamente imposible o muy complejo establecer, de esas operaciones rentables donde están involucrados los recursos del Fondo DRI y del FIS, estimar el monto causado para efectos de que sean devueltos a la Dirección del Tesoro Nacional. En otros términos la Unidad de Caja y la Cuenta Unica son aplicables a los ingresos

públicos que en el caso de los entes territoriales se reciben sin previa destinación a un Fondo Común.

- ***La propiedad de los bienes, en convenios DRI con entidades descentralizadas de los entes territoriales.***

Este tema, está asociado al concepto de la Dirección General de Presupuesto, ya mencionado y si bien el Fondo DRI lo aplicó, no obstante algunas inquietudes se requieren sean absueltas.

El Fondo DRI, en los convenios de cofinanciación donde estaban involucradas las electrificadoras como entes descentralizados de los Departamentos, en calidad de ejecutoras, atendiendo a que eran propietarias de las Redes Principales y por tanto estarían en capacidad, de asegurar el mantenimiento posterior, había establecido que los bienes adquiridos con recursos del Fondo DRI, pasarían a ser de las electrificadoras. Ahora bien, del concepto en cuestión se deduce que en tanto el Municipio aporta los recursos de los bienes adquiridos con recursos DRI, deben quedar en cabeza del Municipio, en el marco del Numeral 8 del artículo 24 del Decreto 2132 de 1992.

No obstante se pueden presentar varios eventos y en especial con las Empresas Electrificadoras cuando son entidades descentralizadas, que se precisarán más adelante en la propuesta de consulta.

III CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- *De la revisión de las cláusulas contenidas en las minutas de convenios y en especial las relacionadas con los conceptos emitidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se concluye que en general se ajustan a la Constitución Nacional, a las normas en materia presupuestal y de contratación a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado -Concepto emitido el 30 de noviembre de 1993-, en concordancia con el análisis detallado que se efectuó.*
- *Al respecto, ameritan reseñarse las siguientes cláusulas :*
 - *Se establece como requisito para la entrega de los recursos del Fondo DRI, la apertura de la cuenta bancaria ; se le da carácter de administrador de los recursos al ejecutor y se precisa la exclusividad de su manejo en la cuenta y la destinación específica de tales recursos, de lo cual se desprende que los recursos no harían parte de los fondos comunes, en el caso de las entidades territoriales y por ende no serían objeto de la unidad de caja.*
 - *Sin embargo para mayor claridad, se sugiere explicitar en los convenios , la apertura de la cuenta corriente bancaria, en vez de la cuenta bancaria, que los recursos del Fondo DRI no harán parte de los fondos comunes ni de la unidad de caja del ente territorial, haciendo alusión al Artículo 36 de la Ley 344 de 1996.*
 - *Así mismo, dentro de las obligaciones generales del ente territorial se establece el compromiso de incorporar los recursos al presupuesto, bajo la*

-Así mismo, dentro de las obligaciones generales del ente territorial se establece el compromiso de incorporar los recursos al presupuesto, bajo la consideración de que los recursos asignados al Fondo DRI son de la Nación, al igual que los rendimientos financieros que eventualmente se generen con dichos recursos, y por tanto se estipula que sean girados a la Dirección del Tesoro Nacional .

-Se consigna expresamente el principio del sistema presupuestal, de inembargabilidad de los recursos entregados por el Fondo DRI a la entidad ejecutora y al igual que las obligaciones de este último conducentes a la protección de tales recursos.

-Se consagra la liquidación del Convenio, para legalizar las inversiones y entregar los bienes y obras en el marco del concepto del Consejo de Estado y del Estatuto Orgánico de Contratación de la Administración Pública.

-Se define la propiedad de los bienes en cabeza de la entidad territorial, una vez se efectúe la liquidación del convenio

- Se considera que en forma reiterada las normas(en particular el Decreto 111 de 1996/Art. 16, vigente) y tal como lo recogen los conceptos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (02314 del 28 de diciembre de 1990, suscrito por el Director General de Presupuesto y 031438 del 28 de diciembre de 1996, de la Unidad Jurídica), los rendimientos financieros*

originados en recursos de la nación pertenecen a ésta y deben ser girados a la Dirección del Tesoro Nacional ; se exceptúan los recursos obtenidos con los recursos recibidos para los organos de previsión social para el pago de las prestaciones sociales de carácter económico (Art. 16, Decreto 111 de 1996) y los generados por el subsidio de vivienda de interés social que ejecutan la Caja Agraria y el INURBE (Art. 33, Ley 344 de 1996).

Tales conceptos se sustentan en las siguientes normas : Art. 20 del Decreto 3046 de 1989, Parágrafo 2 del art. 12 de l Ley 38 de 1989, la Ley 224 del 20 de diciembre de 1995 y el art. 13 del Decreto 2350 del 29 de diciembre 1995 por el cual se liquida el Presupuesto General de la Nación .

-En concordancia con lo anterior, se considera que el concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Subdirección de Apoyo Fiscal, No. 00148 del 5 de agosto de 1996, sobre los rendimientos financieros involucrados en los convenios de cofinanciación es equivocado, al señalar que en caso de generarse excedentes temporales de liquidez, estos deberán ser invertidos y sus rendimientos aplicados al Proyecto y si éste se ha culminado tales recursos podrán incorporarse al Presupuesto de la entidad territorial para financiar necesidades del gasto público. Este concepto se sustenta en interpretaciones erróneas de normas diferentes, y no toma en cuenta la jurisprudencia, en especial el concepto del Consejo de Estado de noviembre 30 de 1993, en varios topicos a saber :

-Sobre la naturaleza de los recursos apropiados al Fondo DRI en su presupuesto son parte de su patrimonio hasta la terminación de los programas y proyectos y su debida legalización. La legalización de los convenios del Fondo DRI se concreta con su liquidación, de acuerdo a la Ley 80 de 1993, artículo 60. De la misma manera. el Consejo de Estado, conceptúo que los recursos asignados al Fondo DRI son del Tesoro Público y por el hecho de ser trasladados a las entidades ejecutoras, tales recursos no pierden su naturaleza, es decir no pasan a incorporarse al patrimonio de estas entidades. En este contexto el concepto de la Subdirección de Apoyo, es equivocado al interpretar, a partir de una ejecución presupuestal, que desde el momento en que los recursos son recibidos por la entidad territorial se toman como un gasto para la Nación y como un ingreso no tributario para el ente territorial con destinación específica. El hecho de que se incorporen los recursos del presupuesto no conlleva necesariamente a que pertenezcan al ente territorial, como se indica incorrectamente en el concepto aludido. En materia de incorporación de recursos al presupuesto, de un lado, en la Sentencia de la Corte Constitucional 546 de 1994, se cuenta con jurisprudencia, en la que se consagran los principios generales y se desprende, que dicha incorporación no conlleva necesariamente que son del ente público o territorial ; de otro lado, en el artículo 71 del Decreto 111 de 1996 y el artículo 41 de la Ley 80 de 1993 ; por ser los convenios de cofinanciación actos administrativos que afectan al presupuesto se contempla que deben contar con certificados de disponibilidad y registro presupuestal.

De los anteriores tópicos, se concluye que las interpretaciones de la Subdirección de Apoyo no se ajustarían al concepto del Consejo de Estado ni a las normas revisadas, en especial sobre la naturaleza y propiedad de los bienes del Fondo DRI, lo que conduce equivocadamente a conceptualizar que los rendimientos financieros que se generen pertenecen al ente territorial.

- *El principio de inembargabilidad, no ha sido objeto de conceptos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, pero puede estar relacionado en forma indirecta con la aplicación de otros principios y normas, como sería el concepto de marras de la Subdirección de Apoyo Fiscal. De la revisión y análisis de las normas y jurisprudencia de la Corte Constitucional, se concluye que el principio de inembargabilidad no es absoluto, pues el principio de la inembargabilidad es un criterio de seguridad presupuestal que vela por la existencia de recursos de interés general, pero con base en él, no se puede desconocer un derecho fundamental. La corte Constitucional contempla el embargo, en la eventualidad que se condene a la Nación, a una entidad territorial o descentralizada, al pago o devolución en dinero o a otro tipo de deudas u obligaciones, cuando no se haya hecho efectivo el pago y solo se logre mediante el embargo de bienes y rentas incorporadas al presupuesto de la Nación, éste será embargable en los términos del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo.*

Las normas y sentencias de la Corte Constitucional en que se fundamenta el principio de inembargabilidad y sus limitaciones se contemplan en: El Decreto 111 de 1996, Artículos 12 y 19; en las Sentencias de la Corte

Constitucional, CN 5146 del 10. de octubre de 1992, C-017-93 de enero 25, C 354/97 y C 402/97.

De acuerdo con las normas y jurisprudencia antes citadas, el principio de inembargabilidad sería aplicable a los recursos pertenecientes a los entes territoriales. La Corte Constitucional en la sentencia C-478 del 6 de agosto de 1992, declaro exequible el artículo 94 de la Ley 38 de 1989 y concluyó que los principios presupuestales en general son aplicables a los regímenes presupuestales de los entes territoriales, como aplicación específica del del Art. 352 de la Carta Constitucional . Sobre la inembargabilidad, la Corte aunque reconoce que existe amplia jurisprudencia, se abstuvo de pronunciarse en forma definitiva, por cuanto existían procesos que la impetraban. Sin embargo , se considera que desde 1992 hasta 1997, ya se dispone de amplia jurisprudencia sobre el tema. No obstante, es posible que exista incertidumbre en los entes territoriales, debido a la existencia de tal fallo, lo cual sería de interés dilucidar.

- Sería conveniente que el Fondo DRI, ajuste la cláusula correspondiente a la inembargabilidad, haciendo alusión a la Jurisprudencia de la Corte Constitucional que condiciona este principio.*
- Del concepto emitido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público- Oficina Jurídica del 28 de mayo de 1996, se desprenden algunas consecuencias : En el evento que el ente territorial expida el Estatuto*

Orgánico de Presupuesto Municipal no se pueden abrir cuentas aparte para el manejo de los recursos de los diferentes proyectos involucrados en los convenios de cofinanciación y los recursos serían objeto de Unidad de Caja y por ende los rendimientos financieros obtenidos por el sistema de Cuenta Unica Municipal, estarían fundidos con los recursos y rditos de los fondos de cofinanciación y pasarían a pertenecer al Municipio, como se tiene entendido esta sucediendo.

- *Del análisis de las normas y jurisprudencia de la Corte Constitucional, se concluye que la Unidad de Caja y la Cuenta Unica Municipal son aplicables a los ingresos públicos que en el caso de los entes territoriales se reciben sin previa destinación a un Fondo Comun, pero los recursos de los Fondos de Cofinanciación no serían objeto de Unidad de Caja y se manejarían en cuentas corrientes bancarias separadas, que ingresan al ente territorial como recurso específico para atender compromisos contractuales pactados para la ejecución de proyectos.*

De otra parte, la Ley 344 de 1996 en el art. 36 expresamente consagra el manejo de los recursos de los Fondos de Cofinanciación en cuentas especiales y que no forman parte de los fondos comunes, por ende se desprende que no son objeto de Unidad de Caja.

- *Sin embargo, es preciso advertir que la Ley 344 de 1996 es una norma inferior, y el concepto del Ministerio de Hacienda hace referencia a una norma superior-Estatuto Orgánico de Presupuesto*

- *Se recomienda para mayor ilustración de los entes territoriales, explicitar en las cláusulas de los convenios de cofinanciación, las normas relativas a los rendimientos financieros- Artículos 16, Decreto 111 de 1996, exceptuando los de vivienda rural que ejecutan la Caja Agraria e INURBE y a las cuentas corrientes bancarias y Unidad de Caja -Artículo 36, Ley 344 de 1996-.*
- *Del concepto emitido por la Dirección General de Presupuesto No. 23-2860 del 8 de octubre de 1997, acatado por el Fondo DRI, sobre la propiedad de los bienes en los convenios DRI con entidades descentralizadas de los entes territoriales, se deduce que en tanto, el municipio aporte los recursos, los bienes adquiridos deben quedar en cabeza del municipio, en el marco del Numeral 8 del artículo 24 del Decreto 2132 de 1992.*
- *Sin embargo, se pueden presentar otras situaciones que requieren ser precisadas, las cuales están incorporadas en la propuesta de consulta que se sugiere.*
- *Atendiendo a las diversas inquietudes que existen en los municipios y departamentos en particular las UDECO, se recomienda que el Fondo DRI a través de sus medios de divulgación-Boletín de la Cofinanciación Rural y la Revista Vida Rural, adelantar unas actividades de pedagogía, sobre los*

aspectos legales de la ejecución presupuestal, dando énfasis en aquellos temas que han sido objeto de inquietudes o interpretaciones equivocadas.

De acuerdo al análisis de los aspectos legales de la ejecución presupuestal, de las conclusiones y sugerencias y teniendo en cuenta, que en las acciones de evaluación y seguimiento y de liquidación de convenios, el Fondo DRI ha detectado que aún se están aplicando algunos conceptos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público que se consideran equivocados, se somete a consideración la propuesta que a continuación se esboza.

PROPUESTA DE CONSULTA

En concordancia con lo anteriormente expuesto, se requiere que las diferentes instancias del Ministerio de Hacienda y Crédito Público clarifiquen, unifiquen conceptos y se absuelvan las consultas sobre los siguientes temas:

- Los rendimientos financieros, obtenidos con los recursos aportados por el Fondo DRI a través de los convenios de cofinanciación pertenecen a la Nación, exceptuándose los generados por el subsidio de vivienda de interés social que ejecuta la Caja Agraria con recursos provenientes del Fondo DRI ?*
- Los recursos aportados por el Fondo DRI y demás cofinanciadores para la ejecución de un proyecto se manejan en una cuenta especial y no están sujetos a la Unidad de caja de la entidad territorial y por tanto no forman parte de los fondos comunes de dicha entidad. Sin embargo, el hecho de*

expedirse el Estatuto Orgánico de Presupuesto por parte de una entidad territorial en el cual se establezca la cuenta única, no es excluyente del manejo de cuentas especiales para el manejo de los recursos de los convenios de cofinanciación?.

- Los recursos aportados por el Fondo DRI, a los entes territoriales mediante convenios de cofinanciación son inembargables, con las excepciones señaladas por la Corte Constitucional en especial en la sentencia C-354 de 1997?.*
- A los recursos de los entes territoriales, incorporados a sus presupuestos también se les aplica el principio de inembargabilidad?.*
- Los recursos aportados por el Fondo DRI a través de convenios de cofinanciación suscritos con entes territoriales en el caso de que puedan entrar a la cuenta única, pueden ser objeto de operaciones financieras rentables por parte de tales entes territoriales? Los réditos que se generen a quién pertenecen y en caso de que pertenezcan a la Nación como se estima el monto correspondiente a la Nación.?*
- Respecto a las diversas situaciones que se pueden presentar, acerca de la definición de la propiedad de los bienes adquiridos con los recursos aportados por el Fondo DRI, en los convenios de cofinanciación donde participan entidades descentralizadas de las entidades departamentales, en especial las entidades electrificadoras, se requieren los siguientes pronunciamientos:*

- *Cuando los recursos aportados al convenio de cofinanciación en su totalidad son del Departamento o de la entidad descentralizada, y el proyecto se realiza en un Municipio, los bienes adquiridos con recursos aportados por el Fondo DRI, pueden pertenecer al Departamento y/o su entidad descentralizada?*
- *Cuando los recursos aportados por el Departamento o la Electrificadora son de destinación específica y no hay aporte del Municipio o éste es parcial, los bienes adquiridos con recursos del Fondo DRI, pertenecen al Departamento o a la Electrificadora?*
- *Cuando los recursos aportados por el Fondo DRI son de libre concurrencia o sea que no tienen asignación específica, si confluyen con los aportes, el Departamento y/o la entidad descentralizada y el Municipio, los bienes adquiridos con recursos del DRI, a quien pueden pertenecer? o se entrega la propiedad en proporción a sus aportes.?*

Finalmente sería de interés que dentro de la respuesta a la consulta sobre los temas planteados, se incluyera un pronunciamiento sobre la validez del contenido, de las cláusulas referidas en este documento de los convenios de cofinanciación del Fondo DRI, suscritos en 1997, cuya copia se adjunta y también si se ha interpretado correctamente el Concepto del Consejo de Estado, a la luz de dicho convenio.

