



CONTRALORÍA

DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA

· La Contraloría del ciudadano ·

Ibagué, 13 de marzo de 2024

Doctor

DUVAN ALIRIO RODRÍGUEZ GUALTERO

Gerente

Instituto Municipal de Deportes, Recreación y Actividad Física IMDER

Melgar - Tolima

imdermelgartolima@gmail.com

REF. Respuesta radicada CDT-RE-2024-00000549

Cordial saludo,

De manera respetuosa y teniendo en cuenta la documentación allegada a esta Dirección, me permito dar contestación a su solicitud en los siguientes términos:

I. Consideraciones:

Frente a lo solicitado más que una consulta jurídica se solicita lo conceptuar sobre si el Instituto Municipal de Deportes, Recreación y Actividad Física IMDER, del Municipio de Melgar Tolima, es sujeto de control por parte de la Contraloría Departamental del Tolima.

Este Despacho para brindar elementos de juicio que contribuyan al debate académico y permitan al consultante dilucidar la problemática planteada, traerá a colación las normas, jurisprudencia y doctrina referentes que se encuentra al alcance de todos, exponiendo algunas consideraciones jurídicas, para así emitir concepto de manera general y abstracta.

El artículo 267 de la Constitución Política de 1991 modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo 4 de 2019 «Por medio del cual se reforma el régimen de control fiscal», establece:

Artículo 267. La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley.

El control fiscal se ejercerá en forma posterior y selectiva, y además podrá ser preventivo y concomitante, según sea necesario para garantizar la defensa y protección del patrimonio público. El control preventivo y concomitante no implicará coadministración y se realizará en tiempo real a través del seguimiento permanente de los ciclos, uso, ejecución, contratación e impacto de los recursos públicos, mediante el uso de tecnologías de la información, con la participación activa del control social y con la articulación del control interno. La ley regulará su ejercicio y los sistemas y principios aplicables para cada tipo de control.

(...)

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información por parte

ventanillaunica@contraloriadeltolima.gov.co www.contraloriatolima.gov.co

Carrera 3 entre calle 10 y 11, Edificio de la Gobernación del Tolima, piso 7

Código Postal: 730006 - Contacto: +57 (608) 261 1167 – 261 1169

Nit: 890.706.847-1

[1 de 5]



CONTRALORÍA

DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA

· La Contraloría del ciudadano ·

de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad, el desarrollo sostenible y el cumplimiento del principio de valoración de costos ambientales. La Contraloría General de la República tendrá competencia prevalente para ejercer control sobre la gestión de cualquier entidad territorial, de conformidad con lo que reglamente la ley.

(...)

Frente a la competencia de las contralorías territoriales, el artículo 272 de la Constitución Política de 1991 modificado por el artículo 4º del Acto Legislativo 4 de 2019, establece:

Artículo 272. La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

La vigilancia de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

La ley regulará las competencias concurrentes entre contralorías y la prevalencia de la Contraloría General de la República.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, y garantizar su sostenibilidad fiscal.

(...)

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

(...)

En este orden de ideas, podemos concluir de la anteriormente relacionado que La competencia de las contralorías territoriales en el ejercicio de la función de vigilancia y control fiscal, está determinada en primer lugar por el espacio de su jurisdicción y en segundo lugar por el origen de los recursos objeto del control.

Los recursos sobre los cuales tiene competencia de vigilancia y control fiscal la contraloría territorial (aunque de forma concurrente o compartida con la Contraloría General de la República), son los denominados endógenos o propios y los provenientes de contribuciones parafiscales de la respectiva entidad territorial, toda vez que los recursos exógenos o transferidos por la Nación, son de competencia prevalente de la CGR.

Respecto de quienes son sujetos de control fiscal, el artículo 2 del Decreto 403 de 2020, establece lo siguiente: *"Son sujetos de vigilancia y control fiscal los órganos que integran las ramas del poder público, los órganos autónomos e independientes, los de control y electorales, los organismos creados por la Constitución Política y la ley que tienen régimen especial, el Banco de la República, y las demás entidades públicas en todos los niveles administrativos, los particulares, las personas jurídicas y cualquier otro tipo de organización o sociedad que a cualquier título recauden, administren, manejen, dispongan o inviertan fondos, recursos del Estado y/o bienes o recursos públicos en lo relacionado con estos."*

ventanillaunica@contraloriadeltolima.gov.co www.contraloriatolima.gov.co

Carrera 3 entre calle 10 y 11, Edificio de la Gobernación del Tolima, piso 7

Código Postal: 730006 - Contacto: +57 (608) 261 1167 – 261 1169

Nit: 890.706.847-1

[2 de 5]



CONTRALORÍA

DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA

· La Contraloría del ciudadano ·

De lo anterior entonces, debemos de realizar un análisis puntual frente a determinar si el Instituto Municipal de Deportes, Recreación y Actividad Física IMDER es sujeto de control por parte de esta entidad fiscal, para ello tenemos entonces que su naturaleza jurídica dentro de la creación como instituto, según el Artículo 1 del Acuerdo 007 del 30 de agosto de 2022, establece que *"Créase el INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTES, RECREACIÓN Y ACTIVIDAD FÍSICA DEL MUNICIPIO DE MELGAR TOLIMA como un Establecimiento Público Descentralizado del orden municipal, con personería jurídica, autonomía administrativa, presupuestal y patrimonio propio e independiente"*.

A su vez el artículo 3 establece dentro de su objeto social que *"El objeto del INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTES, RECREACIÓN Y ACTIVIDAD FÍSICA DEL MUNICIPIO DE MELGAR- TOLIMA, es el patrocinio, fomento, masificación, divulgación, administración, planificación, coordinación, ejecución y asesoramiento de la práctica del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el aprovechamiento del tiempo libre en el municipio de Melgar, departamento del Tolima, así como la construcción, administración, adecuación y/o mantenimiento de los escenarios municipales para la práctica del Deporte, la Recreación y la Actividad Física."*.

Seguidamente en el capítulo III, el artículo 6 del citado acuerdo 007 del 30 de agosto de 2022 establece la conformación de su patrimonio de la siguiente manera:

1. Los bienes, rentas acciones, cuotas de interés y demás activos que le sean cedidos o transferidos al Instituto, por el Municipio de Melgar, personas naturales o jurídicas de derecho público o privado.

2. Los bienes o fondos públicos comunes, el producto de la administración impuestos rentas contractuales, ingresos propios, tasas, tasas o contribuciones destinación especial en los casos autorizados por la Constitución Política, en los presentes estatutos y en los Acuerdos del Honorable Concejo Municipal de Melgar

3. Los recursos que, de conformidad con el artículo 22 de la Ley 60 de 1993, correspondan al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre por asignación de la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación.

4. Los recursos que el Ministerio del Deporte asigne de acuerdo con los planes y programas de estímulo y fomento del sector deportivo y las políticas del Gobierno Nacional.

5. Los recursos o bienes que se obtengan en desarrollo de su objeto.

6. Los bienes, aportes, transferencias, donaciones, y subvenciones que reciba de entidades públicas, privadas, nacionales, e internacionales, de personas naturales y ONGs, autorizadas por Consejo Directivo.

7. Los excedentes financieros que se produzcan en cada ejercicio contable en la cuantía que determine el Consejo Municipal de la Política Fiscal, de acuerdo con las normas que regulan la materia.

8. Las reservas que se constituyan a juicio del Consejo Directivo, las cuales no podrán ser inferiores al 30% de la utilidad neta.

9. Todos aquellos bienes, rentas, valores y derechos que sean transferidos a cualquier título por entidades de derecho público y/o particulares.

PARÁGRAFO. *El Municipio de Melgar promoverá la transferencia al IMDER de todos los bienes muebles e inmuebles que tengan como función principal la recreación y el deporte y que se tienen en cabeza de la Alcaldía Municipal.*

ventanillaunica@contraloriadeltolima.gov.co www.contraloriatolima.gov.co

Carrera 3 entre calle 10 y 11, Edificio de la Gobernación del Tolima, piso 7

Código Postal: 730006 - Contacto: +57 (608) 261 1167 – 261 1169

Nit: 890.706.847-1

[3 de 5]



CONTRALORÍA

DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA

· La Contraloría del ciudadano ·

Por otra parte, la ley 489 de 1998 frente a los establecimientos públicos dispone:

"ARTICULO 70. ESTABLECIMIENTOS PÚBLICOS. Los establecimientos públicos son organismos encargados principalmente de atender funciones administrativas y de prestar servicios públicos conforme a las reglas del Derecho Público, que reúnen las siguientes características:

a) Personería jurídica;

b) Autonomía administrativa y financiera;

c) Patrimonio independiente, constituido con bienes o fondos públicos comunes, el producto de impuestos, rentas contractuales, ingresos propios, tasas o contribuciones de destinación especial, en los casos autorizados por la Constitución y en las disposiciones legales pertinentes.

ARTICULO 71. AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA. La autonomía administrativa y financiera de los establecimientos públicos se ejercerá conforme a los actos que los rigen y en el cumplimiento de sus funciones, se ceñirán a la ley o norma que los creó o autorizó y a sus estatutos internos; y no podrán desarrollar actividades o ejecutar actos distintos de los allí previstos ni destinar cualquier parte de sus bienes o recursos para fines diferentes de los contemplados en ellos.

Acorde con lo anterior, para esta Dirección Jurídica, son entidades descentralizadas todas las estructuras administrativas que integran el Sector Descentralizado, tanto en el orden nacional, conforme su creación legal, o territorial por determinación de una ordenanza o acuerdo; cuyo objeto principal es el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales, caracterizadas por tener personería jurídica, autonomía administrativa y presupuesto propio, igualmente por encontrarse bajo el control de tutela del órgano al cual se encuentran adscritos o vinculados, que para el presente caso puntual sería la administración municipal de Melgar - Tolima.

De acuerdo con los artículos transcritos, los establecimientos públicos, son los encargados de atender las funciones administrativas y de prestar servicios públicos conforme a las reglas del derecho público, ejercen su autonomía administrativa conforme a los actos que los rigen y en el cumplimiento de sus funciones, se ciñen a lo determinado en la ley o norma que los creó o autorizó y a sus estatutos internos.

De la información allegada, se determina entonces que su naturaleza jurídica, objeto social y patrimonio, son suficientes para determinar que la Contraloría Departamental del Tolima, será el ente de control fiscal encargada de vigilar los recursos provenientes del orden Municipal o Departamental que se asignen para el funcionamiento del Instituto Municipal de Deportes, Recreación y Actividad Física IMDER, ahora bien, dentro de la información allegada a este despacho de la creación de dicha entidad no se determinan los porcentajes de participación en cuanto a los aportes presupuestales para su funcionamiento, también es claro que se evidencia que en su gran mayoría provienen del sector público, esto es del orden Nacional, Departamental y/o Municipal, lo cual es importante que la Dirección De control fiscal y medio ambiente de este ente de control realice un estudio a profundidad en aras de establecer o direccionar las actividades propias de fiscalización.

Dicho lo anterior y con carácter orientador este Despacho concluye que las Contralorías Territoriales del país tienen a su cargo una función pública, entre otras, la facultad y/o potestad para realizar un control fiscal de índole territorial en el ámbito de sus

ventanillaunica@contraloriadeltolima.gov.co www.contraloriatolima.gov.co

Carrera 3 entre calle 10 y 11, Edificio de la Gobernación del Tolima, piso 7

Código Postal: 730006 - Contacto: +57 (608) 261 1167 – 261 1169

Nit: 890.706.847-1

[4 de 5]



CONTRALORÍA

DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA

· La Contraloría del ciudadano ·

competencias por lo que es dable concluir en el caso específico, que el Instituto Municipal de Deportes, Recreación y Actividad Física IMDER, es sujeto de control fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima, sin embargo, la vigilancia y control de los recursos provenientes de transferencias del nivel nacional, corresponderá de manera prevalente a la Contraloría General de la República.

Se rinde el anterior concepto por parte de esta dependencia, en los términos para ello esperando haber dado claridad sobre las mismas, indicando entonces cual es el alcance del presente concepto según lo establecido en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, donde establece que: "*Artículo 28. Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución*", por ende, este concepto jurídico no es obligatorio ni vinculante, se trata de una opinión, apreciación o juicio, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, o como materia de consulta sobre los problemas jurídicos en el planteados de allí, la entidad que ha solicitado dicho concepto, no está sometida a lo que en él se concluye o se opina, de modo que pueden o no acogerlo, sin que se derive ningún tipo de responsabilidad sobre la entidad que lo emite.

El presente concepto sirve como carácter orientador tal como lo determinó la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Consejo de Estado en Auto del 19 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 20392 - 25000- así:

23-37-000-2012-00320-01: Ahora, el artículo 25 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes de información sobre las materias que tiene a cargo. Los conceptos sirven para orientar a los asociados sobre alguna cuestión que puede afectarlos. Pero eso no indica que siempre se trate de una manifestación unilateral de voluntad y, por ende, capaz de producir algún efecto jurídico general y abstracto. De hecho, los conceptos que emite la administración en relación con las materias que tienen a cargo no comprometen su responsabilidad "ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución" (Negrilla fuera de texto)

Cordialmente,


CAMILO ANDRÉS VILLANUEVA CAMPOS
Director Técnico Jurídico
Contraloría Departamental del Tolima

Elaboró: Jhon Edicson Lozada
Abogado - Contratista.

ventanillaunica@contraloriadeltolima.gov.co www.contraloriatolima.gov.co

Carrera 3 entre calle 10 y 11, Edificio de la Gobernación del Tolima, piso 7

Código Postal: 730006 - Contacto: +57 (608) 261 1167 – 261 1169

Nit: 890.706.847-1

[5 de 5]