

Bogotá, D. C.

CONCEPTO UNIFICADOR No 1 de 2019

Referencia	N. A.
Tema	Presupuesto
Descriptor	Rendimientos financieros generados durante la administración de recursos públicos por la Tesorería Distrital, Contratos de fiducia pública y mercantil (patrimonios autónomos), contratos interadministrativos, recursos públicos con destinación específica.
Problema jurídico	<i>¿Cual es el manejo de los rendimientos financieros originados con los recursos de Distrito Capital?</i>
Fuentes formales	Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional, Decreto Nacional 111 de 1996; Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, Decreto Distrital 714 de 1996; Ley 1474 de 2011; Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público 1068 de 2015; Decreto Único Reglamentario del Sector Planeación 1082 de 2015; Decreto Distrital 216 de 2017; Decreto Distrital 816 de 2017; Manual Operativo Presupuestal del Distrito Capital, adoptado mediante la Resolución SDH 191 de 2017. y.

IDENTIFICACIÓN DE LA CONSULTA:

Se analizará cual es el manejo de los rendimientos financieros originados con los recursos del Distrito Capital, tema consultado de manera reiterada a la Dirección Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda.

ANTECEDENTES:

Respecto de la titularidad de los referidos rendimientos esta Dirección se ha pronunciado respecto de contratos interadministrativos, contratos de fiducia pública, mercantil y patrimonios autónomos y el manejo de rendimientos financieros generados a partir de recursos con destinación específica. Se expide este concepto unificador para compilar este tema en un solo documento.

CONSIDERACIONES:

Para dilucidar el tema se realizará un análisis de los diferentes pronunciamientos proferidos por la Corte Constitucional, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos, así como la doctrina del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Secretaría Distrital de Hacienda.

En cumplimiento de lo dispuesto en el literal d) del artículo 69 del Decreto Distrital 601 de 2014, *"Por el cual se modifica la estructura interna y funcional de la Secretaría Distrital de Hacienda, y se dictan otras disposiciones"*¹, en consideración a la normativa vigente aplicable a la materia, este Despacho procede a unificar los conceptos emitidos respecto de la propiedad de los rendimientos financieros, cuando estos provienen de contratos de fiducia pública, de fiducia mercantil o contratos interadministrativos, patrimonios autónomos y recursos con destinación específica.

En primer lugar, se debe precisar que el manejo de los rendimientos financieros originados con los recursos de Distrito Capital se encuentra normado en el Estatuto Orgánico de Presupuesto Distrital – Decreto Distrital 714 de 1996-, por ser esta norma de superior jerarquía, expedida según lo establecido los artículos 151,313-5 y 352 de la Constitución Política de 1991 y el artículo 109 del Estatuto Orgánico de Presupuesto Nacional, Decreto Nacional 111 de 1996

Bajo este entendido se revisará cómo se encuentran regulados los rendimientos financieros que se generan con recursos de la Nación en la legislación orgánico-presupuestal del nivel nacional y como esta figura se establece en las disposiciones orgánico-presupuestales del Distrito Capital; posteriormente se unificarán los criterios respecto de la propiedad de los rendimientos financieros, cuando estos se generan en virtud de contratos interadministrativos, contratos de fiducia pública, mercantil y patrimonios autónomos y el manejo de rendimientos financieros generados a partir de recursos con destinación específica.

1. Marco Normativo de la propiedad de los rendimientos financieros a nivel nacional y Distrital

1.1 Marco Orgánico Presupuestal del Nivel Nacional

El artículo 16 del Estatuto Orgánico de Presupuesto Nacional, Decreto Nacional 111 de 1996, dentro del marco del principio presupuestal de la Unidad de Caja, en cuanto hace relación a los rendimientos financieros dispone que:

"Artículo 16

(...)

Parágrafo 2. Los rendimientos financieros de los establecimientos públicos provenientes de la inversión de los recursos originados en los aportes de la Nación

¹ *"d. Emitir las respuestas y los conceptos jurídicos en los asuntos encomendados por el Secretario Distrital de Hacienda, cuya competencia no haya sido asignada a otra dependencia, los cuales tendrán carácter prevalente sobre las materias de su competencia aún sobre los emitidos por la Subdirección Jurídica Tributaria de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente."*

deben ser consignados en la Dirección del Tesoro Nacional, en la fecha que indiquen los reglamentos de la presente ley.

Exceptúanse los obtenidos con los recursos recibidos por los órganos de previsión y seguridad social, para el pago de prestaciones sociales de carácter económico (Ley 38/89, artículo 12, Ley 179/94, artículo 55, inciso 3o., 8o. y 18, Ley 225/95 artículo 5o.)". (Resaltado fuera del texto)

Igualmente, el artículo 31 de la norma en cita al definir los recursos de capital dentro del presupuesto nacional, incluye dentro de éstos a los rendimientos financieros, al señalar:

"Artículo 31. Los recursos de capital comprenderán: los recursos del balance, los recursos del crédito interno y externo con vencimiento mayor a un año de acuerdo con los cupos autorizados por el Congreso de la República, los rendimientos financieros, el diferencial cambiario originado por la monetización de los desembolsos del crédito externo y de las inversiones en moneda extranjera, las donaciones, el excedente financiero de los establecimientos públicos del orden nacional y de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional, y de las sociedades de economía mixta con el régimen de aquéllas, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución y la ley les otorga, y las utilidades del Banco de la República, descontadas las reservas de estabilización cambiaria y monetaria. (...)". (Resaltado fuera del texto)

Así mismo, el artículo 101 del Decreto Nacional 111 de 1996 consagra la propiedad de la Nación de los rendimientos financieros provenientes de recursos de ésta, aun cuando sean administrados por entidades públicas o privadas, tal como se señala a continuación:

"Artículo 101. La Dirección del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público elaborará mensualmente un estado de resultados de sus operaciones financieras, con el cual se harán las afectaciones presupuestales correspondientes.

Pertencen a la Nación los rendimientos obtenidos por el sistema de cuenta única nacional, como los de los órganos públicos o privados con los recursos de la Nación con excepción de los que obtengan los órganos de previsión social". (Resaltado fuera del texto)

Cabe resaltar que en el Decreto Único Reglamentario 1068 de 2015, "Por medio del cual se expide el Decreto Único reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público", respecto de la propiedad de los rendimientos financieros con recursos de la Nación se reitera nuevamente esa titularidad:

"Artículo 2.3.2.25. Propiedad de los rendimientos de inversiones financieras obtenidos con recursos de la Nación. Los rendimientos 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) días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación, en la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional.

De conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 16 del Estatuto Orgánico del Presupuesto General de la Nación, exceptúense los obtenidos con los recursos recibidos por los órganos de previsión y seguridad social, para el pago de prestaciones sociales de carácter económico.”

Adicionalmente, la Ley 1940 de 26 de noviembre de 2018, ley anual de presupuesto para la vigencia fiscal 2019, establece:

“ARTÍCULO 9. Los rendimientos financieros originados con recursos de la Nación, deben consignarse en la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Con excepción de aquellos rendimientos originados por patrimonios autónomos en los que la Ley haya determinado específicamente el tratamiento de dichos rendimientos, y los que genere la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES que requerirán para su ejecución incorporarse previamente en su presupuesto.”

ARTÍCULO 27. Los órganos que conforman el Presupuesto General de la Nación deben reintegrar, dentro del primer trimestre de 2019, a la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público los recursos de la Nación, y a sus tesorerías cuando correspondan a recursos propios, que no estén amparando compromisos u obligaciones, y que correspondan a apropiaciones presupuestales de vigencias fiscales anteriores, incluidos sus rendimientos financieros, diferencial cambiario, y demás réditos originados en aquellos, con el soporte correspondiente. La presente disposición también se aplica a los recursos de convenios celebrados con organismos internacionales, incluyendo los de contrapartida.

ARTÍCULO 90. Pertenecen a la Nación los rendimientos financieros obtenidos por el Sistema de Cuenta  nica Nacional, originados tanto con recursos de la Nación como los provenientes de recursos propios de las entidades, fondos y demás órganos que hagan parte de dicho Sistema, en concordancia con lo establecido por los artículos 16 y 101 del Estatuto Orgánico del Presupuesto. Se exceptúa de la anterior disposición, aquellos rendimientos originados con recursos de las entidades estatales del orden nacional que administren contribuciones parafiscales y de los órganos de previsión y seguridad social que administren prestaciones sociales de carácter económico, los rendimientos financieros originados en patrimonios autónomos que la ley haya autorizado, así como los provenientes de recursos de terceros que dichas entidades estatales mantengan en calidad de depósitos o administración.

Hasta aquí se puede establecer que por regla general los rendimientos financieros provenientes de recursos de la Nación son de propiedad de ésta y deben consignarse en la Dirección del Tesoro Nacional con excepción de los expresamente previstos en la normatividad legal citada.

Aun cuando la Ley Anual de Presupuesto no tiene aplicación en el Distrito Capital para estos efectos, sirve para ilustrar como se ha concretado en el nivel nacional el mandato orgánico presupuestal, contenido en el Decreto 111 de 1996.

En este mismo sentido, se ha pronunciado la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, C.P. Enrique José Arboleda Perdomo, en Concepto 1881 del 30 de abril de 2008, al analizar la propiedad de los rendimientos financieros en materia presupuestal producidos por recursos públicos, quien al respecto manifestó:

"(...) Esta Sala ha procurado trazar algunas interpretaciones de los artículos que en el Estatuto Orgánico del Presupuesto² y en sus reglamentos³ hacen referencia a los rendimientos financieros originados en recursos de propiedad de la Nación y en recursos propios de otras entidades públicas, que en lo que hace referencia con la consulta que se responde, se pueden sintetizar en esta forma:

ⁱ Por "rendimientos financieros" deben entenderse los frutos civiles de los recursos (entendidos como un capital que produce intereses)⁴.

ii. Los rendimientos financieros pertenecen al dueño del capital, de manera que, si éste es de la Nación, al producirse tales rendimientos acrecen al Tesoro Nacional, y si es de un establecimiento público, al de éste. (...)

1.2 Marco orgánico presupuestal del Distrito Capital

El Estatuto Orgánico del Presupuesto del Distrito Capital, Decreto Distrital 714 de 1996, consagra sobre los rendimientos financieros una regla similar a la establecida en el Estatuto Orgánico de Presupuesto del nivel nacional:

"ARTÍCULO 84º.- Los rendimientos de inversiones financieras obtenidos con recursos del Distrito, si se causan pertenecen a éste y en consecuencia deberán consignarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha o de su liquidación, en la Tesorería Distrital. De conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del Artículo 12 de la Ley 38 de 1989, exceptúense los obtenidos con los recursos recibidos por los órganos de previsión y seguridad social, para el pago de prestaciones sociales de carácter económico.

² Decreto 111 de 1996, (enero 15) "Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto", con las modificaciones introducidas por las leyes 617 del 2000 y 819 del 2003"; Arts. 16, 31, 34, 101 y 102.

³ Específicamente el Decreto 4730 de 2005, (28 de diciembre), "Por el cual se reglamentan normas orgánicas del presupuesto".

⁴ Concepto del 30 de octubre de 1996, Rad. No. 906 de 1996, C. P. César Hoyos Salazar.

Las disposiciones del presente Artículo se aplicarán con carácter transitorio mientras se desarrolla el Sistema de Cuenta Única Distrital.”

“ARTÍCULO 85º.- De los Rendimientos Financieros. Pertenece al Distrito Capital los rendimientos obtenidos por el Sistema de Cuenta Única Distrital, así como los de las Entidades Públicas o Privadas con los recursos del Distrito Capital con excepción de los que obtengan las Entidades de previsión social.

La Tesorería Distrital de la Secretaría de Hacienda elaborará mensualmente un estado de resultados de sus operaciones financieras, con el cual se harán las afectaciones presupuestales correspondientes.” (Subrayado fuera de texto)

Esta regla se reiteró para la vigencia fiscal 2018, en el artículo 8 del Acuerdo 694 de 2017⁵, y el artículo 8 del Decreto Distrital 816 de 2017⁶.

“ARTÍCULO 8. RENDIMIENTOS. *De conformidad con lo establecido en el Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, los rendimientos financieros originados con recursos del Distrito Capital, son de Bogotá Distrito Capital y deben ser consignados por las entidades receptoras en la Dirección Distrital de Tesorería dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación, por lo tanto, dichos rendimientos financieros no se podrán pactar para adquirir compromisos diferentes. Para el caso de los Fondos de Desarrollo Local, la Dirección Distrital de Tesorería los registrará como recursos propios de cada Fondo.*

PARÁGRAFO 1. *Los rendimientos financieros generados por recursos que tienen destinación específica establecida por disposiciones legales, se registrarán en la contabilidad financiera del Distrito Capital y acrecentarán los recursos de los mismos para atender su objeto; dichos recursos, previa incorporación al Presupuesto Distrital, serán legalizados por la Dirección Distrital de Tesorería sin situación de fondos. Los correspondientes a los patrimonios de pensiones y cesantías tendrán el procedimiento contable y presupuestal señalado por la entidad responsable de su administración y manejo.*

PARÁGRAFO 2. *Los rendimientos financieros generados por los recursos del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá, administrados a través del Patrimonio Autónomo por el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones – FONCEP acrecentarán la reserva y serán utilizados de forma prevalente para atender las obligaciones pensionales en especial la correspondiente a la nómina de pensionados del Distrito Capital. El uso de los rendimientos tendrá reflejo*

⁵ *“Por el cual se expide el presupuesto anual de rentas e ingresos y de gastos e inversiones de Bogotá, Distrito Capital, para la vigencia fiscal comprendida entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2018 y se dictan otras disposiciones”*

⁶ *“Por el cual se liquida el presupuesto anual de Rentas e Ingresos y de Gastos e Inversiones de Bogotá, Distrito Capital, para la vigencia fiscal comprendida entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2018 y se dictan otras disposiciones en cumplimiento del Acuerdo 694 del 28 de diciembre de 2017, expedido por el Consejo de Bogotá”*

presupuestal y contable, ejecutándose en el presupuesto de ingresos con el reporte que genere la entidad fiduciaria y en el gasto con el trámite de pago de la obligación, respectivamente.

La expedición de estas reglas presupuestales anuales fue fundamental, pues la redacción de los acuerdos anuales anteriores⁷ era un poco confusa y daba lugar a varias interpretaciones sobre este tema, las cuales dieron lugar justamente a las varias consultas formuladas por entidades distritales.

Como consecuencia de lo anterior, fue expedida la Resolución SDH N° 191 del 22 de septiembre de 2017, *"Por medio de la cual se adopta y consolida el Manual de Programación, Ejecución y Cierre Presupuestal del Distrito Capital.:*

En el Módulo 1 dirigido a las Entidades que conforman el Presupuesto Anual del Distrito Capital, en el Capítulo 3. Ejecución Presupuestal, numeral 3.1. Ejecución Activa, el cual corresponde al recaudo de los ingresos por cada uno de los renglones rentísticos que conforman el Presupuesto Anual, se establece lo siguiente:

"3.1.2. Rendimientos Financieros

De conformidad con el Estatuto Orgánico de Presupuesto del Distrito Capital, los rendimientos financieros originados con recursos del Distrito Capital son de éste, y

⁷ A manera de ejemplo, el Acuerdo Distrital 657 de 2016 establecía lo siguiente:

Artículo 8 RENDIMIENTOS. *Los rendimientos financieros originados con recursos del Distrito Capital, son de Bogotá Distrito Capital y deben ser consignados por las entidades receptoras en la Dirección Distrital de Tesorería dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación, por lo tanto, dichos rendimientos financieros no se podrán pactar para adquirir compromisos diferentes. Para el caso de los Fondos de Desarrollo Local, la Dirección Distrital de Tesorería los registrará como recursos propios de cada Fondo.*

Los rendimientos producto de convenios cuyo objeto contractual fue ejecutado en su totalidad, son propiedad de la entidad ejecutora. Los rendimientos producto de los saldos de recursos de Convenios no ejecutados en su totalidad, deberán ser reintegrados junto con el capital a la entidad contratante. (...) (Resaltado fuera del texto)

Esta regla se encontraba igualmente contenida en el Decreto 517 de 2015, "Por medio del cual se expide el Presupuesto Anual de Rentas e Ingresos y de Gastos e Inversiones de Bogotá, Distrito Capital, para la vigencia fiscal comprendida entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2016 y se dictan otras disposiciones."

deben ser consignados en la Dirección Distrital de Tesorería dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación; por lo tanto, dichos rendimientos financieros no se podrán pactar para adquirir compromisos diferentes.”

Esta regla, que es concordante con el Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital y con los acuerdos anuales de presupuesto, a partir de la vigencia fiscal 2018, sustituye lo establecido en el numeral 3.1.2. “Rendimientos Financieros” de la ya derogada Resolución 226 de 2014, que había adoptado el anterior “Manual de Programación, Ejecución y Cierre Presupuestal del Distrito Capital.”

Finalmente, debe advertirse que en el Acuerdo Anual de Presupuesto para la vigencia fiscal 2019, Acuerdo Distrital 728 del 26 de diciembre de 2018, se precisó la regla general mencionada de la propiedad distrital de los rendimientos financieros, en relación con los negocios fiduciarios, transferencias a entidades descentralizadas por servicios y convenios que tienen como soporte recursos provenientes del presupuesto distrital.

“ARTÍCULO 7. RENDIMIENTOS. De conformidad con el artículo 85 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital los rendimientos obtenidos con los recursos del Distrito Capital pertenecen al Distrito Capital. Esta regla se aplica a los recursos distritales administrados a través de:

- a) El Sistema de Cuenta Única Distrital;
- b) Las Entidades Públicas o Privadas,
- c) Los negocios fiduciarios.

Pertencen igualmente al Distrito Capital los rendimientos que generen las transferencias que realice el Distrito a sus entidades descentralizadas. Los rendimientos deben ser liquidados mensualmente y consignados por las entidades receptoras en la Dirección Distrital de Tesorería dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación.

Para el caso de los Fondos de Desarrollo Local, la Dirección Distrital de Tesorería los registrará como recursos propios de cada Fondo.

Las entidades distritales o privadas que administren recursos del Distrito Capital, al suscribir contratos o convenios, deberán pactar que los rendimientos financieros obtenidos con recursos del Distrito Capital sean reintegrados a la Dirección Distrital de Tesorería.

PARÁGRAFO 1. Los rendimientos financieros generados por recursos que tienen destinación específica establecida por disposiciones legales, fallo judicial o norma especial, se registrarán en la contabilidad financiera del Distrito Capital y

acrecentarán los recursos de los mismos para atender su objeto; dichos recursos, previa incorporación al Presupuesto Distrital, serán legalizados por la Dirección Distrital de Tesorería sin situación de fondos. Los correspondientes a los patrimonios de pensiones y cesantías tendrán el procedimiento contable y presupuestal señalado por la entidad responsable de su administración y manejo.

Los recursos mencionados en el presente Parágrafo podrán unirse para ser invertidos junto con los de la Unidad de Caja, pero sus rendimientos deberán separarse en registros de índole contable y presupuestal. Lo anterior, salvo aquellos recursos que por expresa disposición de la ley tengan restricciones al respecto.

PARÁGRAFO 2. Los rendimientos financieros generados por los recursos del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá, administrados a través del Patrimonio Autónomo por el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones – FONCEP acrecentarán la reserva y serán utilizados de forma prevalente para atender las obligaciones pensionales en especial la correspondiente a la nómina de pensionados del Distrito Capital. El uso de los rendimientos tendrá reflejo presupuestal y contable, ejecutándose en el presupuesto de ingresos con el reporte que genere la entidad fiduciaria y en el gasto con el trámite de pago de la obligación, respectivamente.”

Por consiguiente, a nivel distrital se sigue actualmente la misma regla general dispuesta en el Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional, en el sentido que los rendimientos financieros obtenidos con recursos del Distrito Capital, pertenecen al mismo Distrito Capital.

En este punto se debe resaltar que la Dirección Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda ha emitido conceptos⁸ en los que ha precisado la interpretación que debe darse al inciso segundo del artículo 17 del Decreto Distrital 216 de 2017⁹, en donde se dispone que:

“Artículo 17°. Rendimientos. Los rendimientos financieros originados con recursos del Distrito Capital son de Bogotá Distrito Capital y deben ser consignados en la Dirección Distrital de Tesorería dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación; por lo tanto, dichos rendimientos financieros no se podrán pactar para adquirir compromisos diferentes. Para el caso de los Fondos de Desarrollo Local, la Dirección Distrital de Tesorería los registrará como recursos propios de cada Fondo.”

Los rendimientos producto de convenios cuyo objeto contractual fue ejecutado en su totalidad son propiedad de la entidad ejecutora. Los rendimientos producto de los

⁸ Ver conceptos: conceptos N° 2017ER 106429 del 23 de octubre de 2017 y 2018ER93297 del 17 de agosto de 2018

⁹ “Por el cual se reglamentan el Decreto 714 de 1996, Estatuto Orgánico de Presupuesto Distrital y se dictan otras disposiciones”

saldos de recursos de convenios no ejecutados en su totalidad deberán ser reintegrados junto con el capital a la entidad contratante.

Parágrafo. Los rendimientos financieros generados por recursos que tienen destinación específica establecida por disposiciones legales se registrarán en la contabilidad financiera del Distrito Capital y acrecentarán los recursos de los mismos para atender su objeto. Dichos recursos, previa incorporación al Presupuesto Distrital, serán legalizados por la Dirección Distrital de Tesorería sin situación de fondos. Los correspondientes a los patrimonios de pensiones y cesantías tendrán el procedimiento contable y presupuestal señalado por la entidad responsable de su administración y manejo.

Los recursos mencionados en el presente Parágrafo podrán unirse para ser invertidos junto con los de la Unidad de Caja, pero sus rendimientos deberán separarse en registros de índole contable y presupuestal. Lo anterior, salvo aquellos recursos que por expresa disposición de la ley tengan restricciones al respecto”.

En los conceptos mencionados se ha llegado a la conclusión, según la cual, dado el nivel superior jerárquico de las normas orgánicas presupuestales - Decreto Distrital 714 de 1996-, en las que se dispone que por regla general los rendimientos financieros generados con recursos del Distrito pertenecen a éste, y lo precisado desde el Acuerdo Anual de Presupuesto 694 de 2017, se debe entender que el artículo 17 del Decreto Distrital 216 de 2017, debe interpretarse de manera concordante con las mismas. En este sentido, se debe entender que las únicas excepciones a la regla general son las previstas en el mencionado estatuto orgánico presupuestal.

Con base en la normatividad que se ha venido actualizando y a la que se ha hecho referencia, se han abordado las siguientes temáticas puntuales:

2. Propiedad de los rendimientos financieros generados a partir de Convenios Interadministrativos

De acuerdo con los pronunciamientos emitidos por esta Dirección¹⁰, entre las tipologías de Convenios encontramos los Convenios Marco y los Convenios Específicos. Los primeros obedecen a la necesidad de abarcar una amplia gama de actividades, que generalmente expresan voluntades generales de las instituciones contrayentes, y que terminan convirtiéndose en una poderosa herramienta para agilizar la toma de decisiones y permitir un desarrollo fluido de las actividades, mientras que los Convenios Específicos se suscriben para desarrollar actividades concretas en términos de tiempo, inversiones, metodologías, objetivos y resultados, de forma más delimitada.¹¹

¹⁰ Radicado No. 2017ER106429 del 23 de Octubre de 2017

¹¹ Augusto Ramón Chávez Marín Los Convenios de la administración



Dentro de los Convenios Específicos encontramos el convenio interadministrativo, definido por algunos autores¹² como el *“negocio jurídico en el cual están presentes dos entidades públicas en desarrollo de relaciones interadministrativas cuyo objeto es coordinar, cooperar, colaborar o distribuir competencias en la realización de funciones administrativas de interés común a los sujetos negociables.*

Así mismo, la doctrina ha sostenido que *“Los convenios se reservan en forma exclusiva para regular mediante acuerdo el cumplimiento de los fines impuestos en la Constitución y la ley. Son convenios interadministrativos los que se celebran entre entidades estatales para aunar esfuerzos que le permitan a cada una de ellas cumplir con su misión u objetivos. Cuando las entidades estatales concurren en un acuerdo de voluntades desprovisto de todo interés particular y egoísta, cuando la pretensión fundamental es dar cumplimiento a obligaciones previstas en el ordenamiento jurídico, la inexistencia de intereses opuestos genera la celebración de convenios. Los convenios celebrados de esta forma deben tener un régimen especial y, por consiguiente, distinto al de los contratos”.*¹³ (Resaltado fuera de texto)

Sin embargo, debe mencionarse que en jurisprudencia reciente, el Consejo de Estado ha aclarado que los *“convenios interadministrativos”* deben ser estimados bajo las reglas de los contratos estatales, cuando quiera que, *“como en el asunto sub iudice, involucran prestaciones patrimoniales, asumen idéntica naturaleza obligatoria y, en consecuencia, idénticos efectos vinculantes y judicialmente exigibles en relación con los que se predicán de cualquier otro ‘acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación patrimonial’, en los términos del artículo 864 del Código de Comercio”*¹⁴

De otro lado, la jurisprudencia,¹⁵ al analizar la constitucionalidad del artículo 95 de la Ley 489 de 1998, encontró que éste tiene como soporte constitucional el precepto contenido en el artículo 209, inciso segundo de la Carta, que impone como un deber la coordinación de las actuaciones de las autoridades administrativas para el cumplimiento de los fines del Estado.

¹² La definición de convenios interadministrativos fue tomado del estudio sobre “Consideraciones sobre los contratos y convenio interadministrativos de autoría de Jorge Enrique Santos Rodríguez.

¹³ PINO RICCI, Jorge. El Régimen Jurídico de los Contratos Estatales. Pág. 463. Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2005.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 73001-23-33-000-2014-00205-00(55756)

¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-671 de 1999. M.P: Alfredo Beltrán Sierra.

En reciente jurisprudencia la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁶ realizó importantes precisiones sobre los convenios interadministrativos, explicando que lo regulado por el artículo 95 de la Ley 489 de 1998 goza de las siguientes características principales:

- i. Constituyen verdaderos contratos en los términos del Código de Comercio cuando su objeto lo constituyen obligaciones patrimoniales.
- ii. Tienen como fuente la autonomía contractual.
- iii. Son contratos nominados, puesto que están mencionados por la ley.
- iv. Son contratos atípicos desde la perspectiva legal, dado que se advierte la ausencia de unas normas que de manera detallada los disciplinen, expliquen y desarrollen, como sí las tienen los contratos típicos.
- v. La normativa a la cual se encuentran sujetos en principio es la del Estatuto General de Contratación, en atención a que las partes que los celebran son entidades estatales y, por consiguiente, también se obligan a las disposiciones que resulten pertinentes del Código Civil y el Código de Comercio.
- vi. Dan lugar a la creación de obligaciones jurídicamente exigibles.
- vii. Persiguen una finalidad común a través de la realización de intereses compartidos entre las entidades vinculadas.
- viii. La acción mediante la cual se deben ventilar las diferencias que sobre el particular surjan es la de las controversias contractuales.

Atendiendo a las disposiciones orgánicas Distritales referidas en el primer acápite, a saber, los artículos 84 y 85 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, Decreto Distrital 714 de 1996, se debe concluir que los rendimientos financieros generados a partir de la celebración de convenios interadministrativos con recursos del Distrito son de propiedad del mismo y, en consecuencia, deben ser devueltos a la cuenta bancaria que disponga la Dirección Distrital de Tesorería de la Secretaría Distrital de Hacienda.

Así lo ha concluido de forma reiterada esta Dirección en los siguientes conceptos:

- Oficio 2017ER106429 del 23 de octubre de 2017, en donde la Subsecretaría Técnica de la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C consulta sobre

¹⁶ Consejero Ponente Carlos Alberto Zambrano Barrera, 24 de mayo de 2018, Radicación 850012331000 20060019701

la titularidad de los rendimientos financieros generados con los recursos aportados en la ejecución de Convenios Interadministrativos derivados o específicos en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 17 del Decreto 216 de 2017. En este concepto se afirmó que:

“(...) De conformidad con lo expuesto, el manejo que se le debe dar a los rendimientos financieros que se generan producto de los recursos aportados en ejecución de los convenios interadministrativos, está previsto en el artículo 85 del Estatuto Orgánico Presupuestal del Distrito, Decreto 714 de 1996, en el cual se establece que pertenecen al Distrito Capital los rendimientos obtenidos por el Sistema de Cuenta Única Distrital, así como los de las Entidades Públicas o Privadas obtenidos con los recursos del Distrito Capital, con excepción de los que obtengan las Entidades de previsión social (...)”.

- Oficio 2018EE17628 del 14 de febrero de 2018, en donde esta Dirección emite concepto acerca de la propiedad de los rendimientos financieros generados con recursos del Distrito entregados en un Convenio Interadministrativo ejecutado en su totalidad, suscrito entre una entidad descentralizada del orden distrital y una entidad del nivel nacional. En esa oportunidad se concluyó que:

“(...) De las normas en cita se puede deducir que se pueden generar rendimientos financieros: Por la Tesorería Distrital en virtud del principio de Unidad de Caja y el Sistema de Cuenta Única Distrital y, por entidades públicas o privadas, con las transferencias del Presupuesto Anual.

Dentro de este contexto, de conformidad con la normativa orgánico presupuestal y los principios de la función administrativa a que se refiere el artículo 209 de la Constitución Política de 1991¹, quien tiene a su cargo el manejo de recursos públicos debe propender que su manejo sea eficaz, que redunde en beneficio de los intereses del Estado y se haga de manera diligente.

Por esta razón, así no estén estipulados en el cuerpo del Convenio suscrito motivo de consulta, la Fiscalía debía evitar la pérdida adquisitiva de los recursos públicos dados en administración, a través la generación de rendimientos financieros.

(...)

1. Los rendimientos financieros provenientes de los recursos del Distrito, transferidos al Fondo de Vigilancia y Seguridad, hoy en liquidación, son de propiedad del Distrito y en consecuencia deben ser consignados a la Tesorería Distrital.

2. En consonancia con la primera respuesta, estos recursos deben ser consignados a la Tesorería Distrital.

3. Bajo el entendido que son recursos distritales, no presupuestados, no es viable jurídicamente que mediante un acuerdo contractual se asignen y se autorice su ejecución. Por esta razón, ni habiéndose estipulado en el Convenio era posible disponer de los rendimientos financieros de los recursos dados en administración.

(...)

De esta manera se puede observar que ha sido uniforme el criterio manejado por esta Dirección, en el sentido que los rendimientos financieros generados a partir de los recursos aportados para la celebración de Convenios Interadministrativos siguen las reglas establecidas en la regulación Orgánica Distrital, Decreto Distrital 714 de 1996, esto es que pertenecen al Distrito Capital.

De la misma manera, se ha pronunciado el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en múltiples conceptos, como el Rad 1-2007-013684, en relación con la titularidad de los rendimientos financieros en los Convenios de Gerencia de Proyectos:

“En los Convenios de Gerencia de Proyectos que realicen las entidades que conforman el Presupuesto General de la Nación con Fonade de quien son los rendimientos financieros?”

“De conformidad con lo expuesto, los rendimientos de recursos provenientes del Presupuesto General de la Nación deben ser reintegrados a la Dirección General de Crédito Público y del Tesoro Nacional, y aquellos generados sobre recursos propios, deberán ser consignados en la tesorería de la entidad, previo el cumplimiento de las normas que rigen la materia.

(...)

En este tipo de convenios en donde FONADE actúa en su condición de proveedor de servicios y/o bienes, y para efectos de precisar la titularidad de los rendimientos generados por los recursos entregados, es necesario establecer el título en virtud del cual éstos son transferidos. Si se trata de recursos entregados a título de pago por los servicios o bienes recibidos, o excepcionalmente como pago anticipado en los términos de la Directiva Presidencial No. 4 de 2003, los rendimientos financieros serán de propiedad de FONADE dada su condición de proveedor de servicios y/o bienes de los órganos que hacen parte del Presupuesto General de la Nación. Por el contrario, si se trata de rendimientos generados por anticipos, dada su naturaleza, reconocida por la jurisprudencia y la doctrina y, teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 7° del Decreto 2170 de 2002, pertenecen al Tesoro Nacional y deberán ser reintegrados de acuerdo con la ley.” (Resaltado fuera de texto)

En la misma línea se encuentran pronunciamientos jurisprudenciales del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que en tratándose de los rendimientos financieros generados por el pago de anticipos en convenios interadministrativos ha señalado que, por ser estos recursos entregados a título de mera tenencia, los rendimientos generados a partir de ellos pertenecen al dueño del capital inicial:

“(...) Las partes suscribieron el convenio N° 062 de 2009, con el fin de aunar esfuerzos técnicos y económicos entre el ICBF y la Federación, para ejecutar los diseños arquitectónicos, estudios técnicos, construcción, adecuación, entre otros, de las sedes administrativas, regionales, centros zonales y unidades aplicativas del ICBF, la Federación le pide al ICBF que le devuelva los rendimientos financieros que le dio. La plata que se entregó la dio el ICBF



En el concepto del Consejo de Estado, se dice que en principio el rendimiento del capital le corresponde al dueño del mismo y que debe distinguirse si se trata de anticipos o pagos anticipados, puesto que si se trata de anticipos los rendimientos son de la entidad contratante y si se trata de pagos anticipados los mismos corresponden a la entidad ejecutora contratista que recibe el pago anticipado. (...)
¹⁷ (Resaltado fuera de texto)

Se reitera dicha posición en Sentencia del 2016 Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Expediente 2015-2024:

“(...) La Secretaría Distrital de Cultura, Recreación y Deporte (SCRD), suscribió un convenio de Gerencia de Proyectos con FONADE, el que tuvo que terminarse de manera anticipada de forma bilateral por cuanto el equipamiento que se iba a realizar tenía afectación de reserva forestal, lo cual afectó la ejecución del contrato, no obstante FONADE no reintegro los rendimientos financieros a la Secretaría que se habían pactado en el contrato interadministrativo, de quien son los rendimientos financieros?

(...)

En ese orden de ideas, es claro que las partes pactaron que el valor del contrato fue a título de pago anticipado y que en todo caso los rendimientos financieros sin importar la circunstancia deben retornar a la entidad dueña del capital, razón por la cual en este caso los rendimientos financieros son de la entidad demandada. (...)

De las consideraciones jurisprudenciales y doctrinales precedentes se puede concluir que:

- 1- Los rendimientos financieros son los intereses que produce el capital, por tanto éstos son propiedad del dueño del capital, lo que quiere decir que cuando los rendimientos financieros provienen de recursos del Distrito Capital, aquellos son propiedad del mismo.
- 2- Cuando el Distrito Capital en su calidad de contratante entrega recursos para pagar el valor pactado en un contrato, en virtud del cual recibe un bien o servicio, en calidad de pago anticipado, los rendimientos producidos en este caso, pertenecen al contratista; no obstante, en tratándose de un anticipo, el contratante entrega esos recursos en administración y, por ende, estos no pueden acrecentar el patrimonio del contratista, por consiguiente sus rendimientos siguen perteneciendo al dueño del capital inicial.

¹⁷ Radicado: T-2014-0021- 2016

3. Propiedad de rendimientos financieros derivados de contratos de fiducia publica, mercantil y patrimonios autónomos

Para explicar las particularidades del contrato de fiducia y del manejo de los patrimonios autónomos constituidos a partir de éste, se debe remitir al Código del Comercio y al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, que señalan:

El artículo 1226 del Decreto Nacional 410 de 1971, *“Por el cual se expide el Código de Comercio”* establece que la *“fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario.”*

En consonancia con lo anterior, el artículo 1233 del referido Estatuto Mercantil dispone que *“Para todos los efectos legales, los bienes fideicomitados deberán mantenerse separados del resto del activo del fiduciario y de los que corresponda a otros negocios fiduciarios, y forman un patrimonio autónomo afecto a la finalidad contemplada en el acto constitutivo.”* (Resaltado fuera de texto)

Desde el punto de vista presupuestal, los recursos públicos que ingresan a los patrimonios autónomos se entienden ejecutados, tal como lo dispone el artículo 6 del Decreto Nacional 941 de 2002, *“Por el cual se adoptan unas medidas de intervención y se reglamentan parcialmente el artículo 41 de la Ley 550 de 1999, el parágrafo 2° del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, y el artículo 283 de la Ley 100 de 1993.”*

“Artículo 6°. Para la selección de los administradores de los patrimonios autónomos por parte de las entidades estatales se aplicará lo establecido en el parágrafo 2° del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, con sujeción a las disposiciones presupuestales. Los recursos que se destinen al patrimonio autónomo deberán haber sido apropiados con dicho objeto y su entrega al patrimonio constituirá ejecución de la respectiva partida presupuestal. (...)”
(Resaltado fuera de texto)

Ahora bien, frente a la figura jurídica de la fiducia mercantil y fiducia publica, la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional han resaltado las diferencias de ambas figuras en reiteradas ocasiones, así:

“(…) La Ley 80 de 1993, luego de definir los encargos fiduciarios y la fiducia pública indica que “la fiducia que se autoriza para el sector público en esta ley, nunca implicará transferencia de dominio sobre bienes o recursos estatales, ni constituirá patrimonio autónomo del propio de la respectiva entidad oficial” (artículo 25 de la Ley

1150 de 2007). Es decir, la celebración del contrato de encargo fiduciario o de fiducia pública no da lugar a la creación de un patrimonio autónomo, independiente ni ajeno al de la entidad que celebra el contrato, puesto que los bienes entregados a la fiduciaria para la finalidad específica continúan bajo la órbita de dominio o propiedad de la entidad. La Corte Constitucional definió sobre el contrato de fiducia pública, el encargo fiduciario y la fiducia mercantil, lo siguiente: "el Estatuto General de Contratación Administrativa creó un nuevo tipo de contrato, sin definirlo, denominado 'fiducia pública', el cual no se relaciona con el contrato de fiducia mercantil contenido en el Código de Comercio y en las disposiciones propias del sistema financiero. Se trata, pues, de un contrato autónomo e independiente, más parecido a un encargo fiduciario que a una fiducia (por el no traspaso de la propiedad, ni la constitución de un patrimonio autónomo), al que le serán aplicables las normas del Código de Comercio sobre fiducia mercantil, "en cuanto sean compatibles con lo dispuesto en esta ley". Así, por ejemplo, al establecer la Ley 80 que el contrato de fiducia pública no comporta la transferencia de dominio ni la constitución de un patrimonio autónomo, entonces no le serán aplicables las normas correspondientes contenidas en el Código de Comercio, sin que ello signifique que se altera la naturaleza del contrato de fiducia mercantil". En tal sentido, se expresa la diferencia ostensible entre la fiducia pública y la mercantil en torno a la transferencia de dominio y a la constitución de un patrimonio autónomo, supuestos que no tienen lugar en la primera, pero sí en la segunda (...)"¹⁸ (Resaltado fuera de texto)

En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha establecido:

"(...) Es pertinente destacar que el contrato de fiducia mercantil difiere del de fiducia pública. La figura de la fiducia pública, que es diferente de la sociedad fiduciaria pública, se encuentra contemplada en el numeral 5° del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, el cual señala, entre otras cosas que: "[l]os encargos fiduciarios que celebren las entidades estatales con las sociedades fiduciarias autorizadas por la Superintendencia Bancaria, tendrán por objeto la administración o el manejo de los recursos vinculados a los contratos que tales entidades celebren". En relación con ello, esta Corporación a través de la Sentencia C-086 de 1995 estimó que aunque el Estatuto General de la Contratación Pública creó un nuevo tipo de contrato, sin definirlo, denominado "fiducia pública", se puede entender que éste "(...) no se relaciona con el contrato de fiducia mercantil contenido en el Código de Comercio y en las disposiciones propias del sistema financiero. Se trata, pues, de un contrato autónomo e independiente, más parecido a un encargo fiduciario que a una fiducia (por el no traspaso de la propiedad, ni la constitución de un patrimonio autónomo), al que le serán aplicables las normas del Código de Comercio sobre fiducia mercantil, en cuanto sean compatibles con lo dispuesto en esta ley (...)".¹⁹ (Resaltado fuera de texto)

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: ALVARO NAMÉN VARGAS. Bogotá, D.C., trece (13) de mayo de dos mil quince (2015). Radicado número: 11001-03-06-000-2014-00172-00(2222)

¹⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-438-17. M.P: Gloria Stella Ortiz Delgado.

Atendiendo a la jurisprudencia citada, se puede concluir que la fiducia publica es un tipo de contrato regulado por el Estatuto de Contratación Estatal, caracterizado porque no hay traspaso de la propiedad, ni se constituye un patrimonio autónomo. Por el contrario, en el contrato de fiducia mercantil sí se constituye un patrimonio autónomo, por tanto, se debe entender como ejecutado a nivel presupuestal.

Bajo tales parámetros, esta Dirección emitió el 4 de julio de 2017, el Concepto bajo el radicado 2017ER66468, en el que unas entidades distritales solicitaron concepto relacionado con la propiedad de los rendimientos financieros generados con ocasión de un Convenio Interadministrativo, en virtud del cual se constituyó un patrimonio autónomo para la ejecución de un proyecto determinado.

En esa oportunidad esta Dirección concluyó que: *“(…) De la legislación **vigente**, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público se resalta como común denominador del contrato de fiducia mercantil la transferencia del dominio de los bienes objeto del mencionado contrato. En la medida en que se realiza el mencionado traslado de recursos públicos al patrimonio autónomo, los rendimientos que se generen a partir de tal momento, ya no pertenecen al Distrito Capital.*

El concepto mencionado de 2017 debe precisarse, en la medida en que a partir del 1º de enero de 2019, existe sobre el particular una nueva regla presupuestal en el Acuerdo Distrital 728 de 2018 ya mencionado.

“ARTÍCULO 7. RENDIMIENTOS. De conformidad con el artículo 85 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital los rendimientos obtenidos con los recursos del Distrito Capital pertenecen al Distrito Capital. Esta regla se aplica a los recursos distritales administrados a través de:

- d) El Sistema de Cuenta Única Distrital;
- e) Las Entidades Públicas o Privadas,
- f) Los negocios fiduciarios. (Resaltado fuera del texto)

En este sentido, a partir del 1º de enero de 2019, los rendimientos que se generen, tanto como consecuencia de la constitución de fiducias públicas, como de fiducia mercantiles, pertenecen al Distrito Capital. En otras palabras, no pertenecen al patrimonio autónomo.

Esta nueva regla de la ejecución presupuestal se enmarca en el mandato del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, Decreto 714 de 1996, en los artículos 84 y 85 ya citados.

De la misma manera, en un contrato de fiducia pública, en que los recursos públicos provengan del Distrito Capital, los rendimientos financieros generados son propiedad del Distrito Capital.

En este sentido, los rendimientos financieros generados alrededor de un negocio fiduciario, esto es, fiducia pública o mercantil deben reintegrarse a la Dirección Distrital de Tesorería, por ser rendimientos que pertenecen al Distrito Capital, bajo los términos señalados en los artículos 84 y 85 del Estatuto Orgánico de Presupuesto Distrital.

4. Manejo de rendimientos financieros generados a partir de recursos con destinación específica

4.1 Marco normativo y jurisprudencial de los recursos con destinación específica.

Los recursos con destinación específica han sido objeto de estudio por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en donde se ha reconocido que:

"(...) Se les ha denominado rentas atadas, y consisten en la técnica presupuestal de asignar una determinada renta recibida por una carga impositiva para la financiación de una actividad gubernamental previamente establecida en la ley de presupuesto. La técnica hacendística, en términos generales, las repudia porque tales rentas le restan flexibilidad al presupuesto nacional, ya que desconocen el principio de la unidad de caja al distraer del mismo los dineros correspondientes, con la consiguiente merma del mismo para satisfacer las necesidades de carácter general de la comunidad, tomada en su conjunto (...)."20

Igualmente, la doctrina se ha pronunciado al respecto considerando que:

"(...) Las Rentas de Destinación Específica (RDE) propiamente dichas, podrían definirse (...) como aquellos impuestos, tasas, multas y rentas contractuales de índole nacional, de las cuales el Estado no puede disponer libremente, pues las normas legales han predeterminado que sean destinadas a fines específicos; o, como lo hace el informe de la misión BIRD- WIESNER: la práctica de asignar la renta recibida por un impuesto individual a la financiación de una actividad gubernamental definida (...)"21

²⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-590-92. M.P: Simón Rodríguez Rodríguez

²¹ Luis Bernardo Flórez, Economía Pública y Control Fiscal. Compilación. Contraloría General de la República. Tomo I. Pags. 410 y 411.

Ahora bien, como excepción al principio orgánico presupuestal de la unidad de caja²², consagrado en el artículo 13 del Decreto 714 de 1996, la normativa distrital ha establecido rentas de destinación específica, como la Estampilla Universidad Distrital²³.

Respecto de los rendimientos financieros generados a partir de este tipo de recursos, la normativa distrital, concretamente el artículo 17 del Decreto 216 de 2017, dispone que:

“Artículo 17°. Rendimientos.

(...)

Parágrafo. Los rendimientos financieros generados por recursos que tienen destinación específica establecida por disposiciones legales se registrarán en la contabilidad financiera del Distrito Capital y acrecentarán los recursos de los mismos para atender su objeto. Dichos recursos, previa incorporación al Presupuesto Distrital, serán legalizados por la Dirección Distrital de Tesorería sin situación de fondos. Los correspondientes a los patrimonios de pensiones y cesantías tendrán el procedimiento contable y presupuestal señalado por la entidad responsable de su administración y manejo.

Los recursos mencionados en el presente Parágrafo podrán unirse para ser invertidos junto con los de la Unidad de Caja, pero sus rendimientos deberán separarse en registros de índole contable y presupuestal. Lo anterior, salvo aquellos recursos que por expresa disposición de la ley tengan restricciones al respecto.”
(Subrayado fuera del texto)

En este sentido, se debe concluir que los rendimientos financieros generados a partir de recursos de destinación específica deben ser dirigidos al mismo objeto del recurso principal.

4.2 Pronunciamientos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público -MHCP- y la Secretaría Distrital de Hacienda

Al precitado razonamiento han llegado en anteriores ocasiones tanto el Ministerio de Hacienda y Crédito público, como esta Dirección:

- Asesoría Número 016009 del 3 de mayo de 2016, en la cual el MHCP responde a la Secretaría Jurídica de una gobernación la consulta realizada sobre el cambio de

²² e) **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 Anual del Distrito Capital, salvo las excepciones contempladas en la Ley. (Acuerdo 24 de 1995, art. 11º, lit. f)

²³ Acuerdo Distrital 696 de 2017

destinación de los recursos de capital de la entidad territorial. En este concepto se dijo:

"(...) En cuanto a los recursos del balance entendiendo como tal los generados como resultado del ejercicio (superávit y saldos en caja y bancos) y los rendimientos financieros, en términos generales estos se aplican a los mismos fines dispuestos para el recurso que los originó. Por ejemplo, si corresponden o se originan con recursos del Sistema General de Participaciones dispone el artículo 91 de la Ley 715 de 2001:

"Artículo 91. Prohibición de la Unidad de Caja. Los recursos del Sistema General de Participaciones no harán Unidad de caja con los demás recursos del presupuesto y su administración deberá realizarse en cuentas separadas de los recursos de la entidad y por sectores. Igualmente, por su destinación social constitucional, estos recursos no pueden ser sujetos de embargo, titularización u otra clase de disposición financiera. Los rendimientos financieros de los recursos del sistema general de participaciones que se generen una vez entregados a la entidad territorial, se invertirán en el mismo sector para el cual fueron transferidos. En el caso de la participación para educación se invertirán en mejoramiento de la calidad".

Si los recursos del balance se originan en ingresos propios del departamento (corrientes de libre destinación) los mismos se destinarán a financiar inversión toda vez que el artículo 3 de la ley 617 de 2000 limita la realización de gastos de funcionamiento a los ingresos corrientes de libre destinación (...)"

- Oficio 2017ER92568 del 15 de septiembre de 2017 de la Secretaría Distrital de Hacienda, donde esta Dirección dio respuesta a Universidad Distrital Francisco José de Caldas sobre la consulta relacionada con la destinación de rendimientos financieros de la Estampilla Universidad Distrital Francisco José de Caldas 50 años. En este concepto se llegó a la siguiente conclusión:

"(...) Por lo anterior, los rendimientos financieros producidos por el recaudo de la Estampilla Universidad Distrital Francisco José de Caldas 50 años, por tener destinación específica señalada por la Ley para atender el pasivo pensional, deben utilizarse para soportar el mismo objeto, lo cual acrecentará el valor de los recursos dispuestos para tal fin."

Como consecuencia de las consideraciones que anteceden, ha sido uniforme el criterio manejado por el nivel Nacional y por esta Dirección con la normativa aplicable a la materia, respecto de los rendimientos financieros generados a partir de recursos con destinación específica, los cuales deben utilizarse para soportar el mismo objeto, lo cual acrecentará el valor de los recursos dispuestos para tal fin.

5. Liquidación y transferencia de los rendimientos financieros

Finalmente, es importante precisar a que hace referencia la normativa cuando establece que los rendimientos financieros deben ser consignados en la Dirección Distrital de Tesorería dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación, tal como lo establece el artículo 84 del Decreto 714 de 1996.

“ARTÍCULO 84º.- Los rendimientos de inversiones financieras obtenidos con recursos del Distrito, si se causan pertenecen a éste y en consecuencia deberán consignarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha o de su liquidación, en la Tesorería Distrital. De conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del Artículo 12 de la Ley 38 de 1989, Exceptúanse los obtenidos con los recursos recibidos por los órganos de previsión y seguridad social, para el pago de prestaciones sociales de carácter económico.”

En este sentido, atendiendo a lo dicho por esta Dirección en concepto número 2018ER38940, se debe empezar por aclarar a que se hace referencia cuando se hace uso del término liquidación, que según la Real Academia Española de la Lengua significa *“Hacer el ajuste formal de una cuenta”*.

Lo primero que se destaca es que los recursos se administran mediante cuentas bancarias (corrientes o de ahorros) y los rendimientos se establecen, se causan y se liquidan conforme a lo pactado en el respectivo contrato de cuenta bancaria.

Por esta razón, se trata del concepto de “liquidación”, desde el punto de vista del derecho financiero, que consiste en la aplicación de la fórmula establecida en el contrato de cuenta bancaria respecto de las variables: base de liquidación, periodo y tasa de interés, de conformidad con lo previsto en el artículo 128 del Estatuto Financiero y el artículo 1400 del Código de Comercio.

En este sentido, en búsqueda del efecto útil de la norma, cuando esta se refiere a *“dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de su liquidación”* se debe entender que implica que la entidad cuenta con el depósito de los rendimientos financieros.

De acuerdo con lo expuesto, en los respectivos contratos de cuenta bancaria se debe pactar la liquidación de los rendimientos financieros en forma periódica, (normalmente mensual, mes vencido), y el abono en cuenta de manera inmediata, de manera tal que los tres días hábiles establecidos por el Estatuto Presupuestal Distrital, se cuenten desde el día hábil siguiente al correspondiente abono en cuenta, por parte de la respectiva entidad financiera.

CONCLUSIONES:

De conformidad con las consideraciones que preceden y el análisis efectuado de la normativa, jurisprudencia y doctrina vigentes se concluye lo siguiente:

1. Pertenecen al Distrito Capital los rendimientos financieros obtenidos por el Sistema de Cuenta Única Distrital, así como los de las Entidades Públicas o Privadas obtenidos con los recursos del Distrito Capital, con excepción de los que obtengan las Entidades de previsión social y los que surjan de recursos con destinación específica.
2. El artículo 17 del Decreto Distrital 216 de 2017, debe interpretarse de manera concordante con los artículos 84 y 85 del Decreto Distrital 714 de 1996 – Estatuto Orgánico de Presupuesto. En este sentido, se debe entender que las únicas excepciones a la regla general son las referidas a los rendimientos financieros que obtengan las Entidades de previsión social y los que surjan de recursos con destinación específica.
3. Los rendimientos financieros obtenidos con recursos del Distrito Capital deben consignarse en la Dirección Distrital de Tesorería dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de liquidación y no se podrán pactar para adquirir compromisos diferentes.
4. Respecto de la liquidación y transferencia de rendimientos financieros a la Dirección Distrital de Tesorería, se debe tener en cuenta que en los contratos de cuenta bancaria en los que se depositen recursos distritales se debe pactar: la liquidación de los rendimientos financieros forma periódica, (normalmente mensual, mes vencido), y el abono en cuenta de manera inmediata, de manera tal que los tres días hábiles establecidos por el Estatuto Presupuestal Distrital, se cuenten desde el día hábil siguiente al correspondiente abono en cuenta.
5. Los rendimientos financieros generados a partir de la celebración de convenios interadministrativos con recursos del Distrito Capital son de propiedad del mismo y, en consecuencia, deben ser devueltos a la cuenta bancaria que disponga la Dirección Distrital de Tesorería de la Secretaría Distrital de Hacienda.
6. En relación con negocios fiduciarios, esto es, contratos de fiducia pública y de fiducia mercantil, los rendimientos financieros derivados de los mismos son propiedad del Distrito Capital.
7. Los rendimientos financieros generados a partir de recursos de destinación específica deben ser dirigidos al mismo objeto del recurso principal.



Este concepto sustituye los conceptos que en sentido contrario ha emitido esta Dirección sobre las temáticas abordadas en el mismo. La Subdirección Jurídica de Hacienda hará la anotación respectiva en la página WEB de la entidad.

LEONARDO ARTURO PAZOS GALINDO
Director Jurídico

Revisó: Manuel Ávila Olarte / Clara Lucía Morales Posso, / Natalia Andrea Vásquez Orjuela
Proyectó: Matilde Murcia Celis

MAO