

Bucaramanga, 30 de octubre de 2024

Señores:

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE SANTANDER

Atn.: Dr. **SERGIO ANTONIO RUEDA SANABRIA**

CONTRALOR PROVINCIAL

Grupo de Responsabilidad Fiscal

Ciudad

REFERENCIA: Traslado Informe de Aclaración Informe Técnico - proceso de responsabilidad fiscal No. 80682-2023-43694 – CENFER S.A.

Respetado doctor,

JAVIER GUTIERREZ PRADA, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, Sen calidad de presunto responsable fiscal en el proceso de la referencia, en consideración a lo previsto en el artículo 32 de la ley 610 de 2000 y el 117 de la ley 1474 de 2011, encontrándome dentro de los términos otorgados, de manera respetuosa y con el propósito de ejercer el derecho a mi legítima defensa, me permito **descorrer el traslado a la ACLARACION DEL INFORME DE APOYO TÉCNICO** rendido por la profesional universitaria Leonor Rueda Murillo, dentro del proceso de responsabilidad fiscal 80682-2023-43694, del cual se me corrió traslado mediante fijación en lista del pasado 17 de Octubre del año en curso, en los siguientes términos:

La profesional universitaria, da respuesta a la solicitud de aclaración presentada sobre el informe de apoyo técnico de conformidad con lo ordenado mediante autos No. 015 de fecha 24 de agosto de 2023 y No. 150 de 6 de octubre de 2023 y en su escrito las aclaraciones que se relacionan en adelante, de acuerdo a las solicitudes que realizamos al respecto del informe inicial y lo requerido por el despacho, sobre las que es dable pronunciarnos, en especial, en relación con la composición del capital del accionista mayoritario de la entidad CENFER S.A., esto es, la Cámara de Comercio de Bucaramanga.

Lo anterior, al considerar que no le asiste la razón a la profesional, en la medida en que si bien los recursos de esta entidad son de origen público, desconoce la funcionaria su carácter especial, ya que los mismos no hacen parte del presupuesto general de la nación ni de la estructura del estado, por lo que no pueden considerarse como recursos estatales como ha sido aceptado por nuestras altas cortes, como se explica a

continuación en cada punto o aclaración, por lo que procedo a enviar y solicito sean tenidas en cuenta, las siguientes

CONSIDERACIONES EN RELACIÓN CON LAS ACLARACIONES AL INFORME DE APOYO TÉCNICO

- I. **EN CUANTO A LA ACLARACIÓN y establecer con certeza, que el origen de los recursos con los que CENFER S.A. llevó a cabo el pago de las sanciones e intereses es público o privado**, resultado del giro ordinario de su negocio y en consecuencia no se afectaron recursos de orden estatal, en los términos previstos por el Artículo 21 de la Ley 42 de 1993, manifiesta la profesional:
- i) **Los pagos de las sanciones e intereses objeto del presunto daño patrimonial no se hicieron con recursos de origen público:** Aclara la profesional universitaria expresamente que los pagos de las sanciones e intereses de las declaraciones de retención en la fuente de 2018 y 2019 no se hicieron con recursos de origen público, así: *“los pagos de las sanciones y de los intereses en que incurrió CENFER S.A. ...se giraron de las cuentas bancarias donde manejan los recursos provenientes del giro ordinario de su objeto social y que según la entidad no tienen origen público.”*
 - ii) **Los pagos de las sanciones e intereses objeto del presunto daño patrimonial no se hicieron con recursos de origen público de la capitalización realizada por Cenfer S.A.:** Aclara que las sanciones e intereses de las declaraciones en la fuente de marzo de 2018 y 2019, no se realizaron con los recursos públicos de la capitalización realizada en la vigencia 2021, así: *“Revisados los pagos realizados, no se evidenció que con los recursos públicos de capitalización se pagaran en el 2021 las sanciones e intereses de las declaraciones de retención en la fuente de marzo de 2018, marzo y abril de 2019...”*.
 - iii) **Los pagos de las sanciones e intereses objeto del presunto daño patrimonial se realizaron con recursos del giro ordinario de las actividades comerciales de Cenfer S.A.:** Define que los pagos de sanciones e intereses se llevaron a cabo con los recursos de las cuentas bancarias de Cenfer, en el giro normal de sus actividades comerciales, así: *“Por lo anterior se concluye que el pago de sanciones e intereses se realizó con recursos de las cuentas bancarias que maneja CENFER en el giro normal de sus actividades comerciales, que son producto del desarrollo del objeto social.”*

- iv) **El pago afectó las utilidades de dicha vigencia (2021) ya que las disminuyó y afectó el valor de dividendos:** Manifiesta la Dra. Leonor que el pago afectó la distribución de dividendos en la proporción de la participación de cada accionista: “Así mismo, este pago afectó las utilidades de dicha vigencia, ya que las disminuyó en esa cuantía y afectó el valor de la distribución de dividendos en la proporción de la participación de cada uno de los accionistas tanto públicos como privados (incluida la Cámara de Comercio de Bucaramanga como mayor accionista por participación con recursos 100% públicos)... por lo tanto se afectaron los recursos de orden estatal.”

Frente a esta afirmación es importante que la Gerencia departamental pueda atender que la interpretación que está haciendo la profesional universitaria no es acertada, en la medida en que **LOS RECURSOS DE ORIGEN PÚBLICO DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO NO SON ESTATALES**, ya que los mismos no hacen parte del presupuesto general de la nación, no hacen parte de la estructura del estado, en la medida en que su destinación es específica de conformidad con lo establecido en la ley 1607 de 2012, en la que se establece que teniendo en cuenta que **Los recursos de origen público** de la entidades camerales tienen la naturaleza de tasa contributiva y provienen de la función registral, **están destinados solidariamente al cumplimiento de todas las funciones asignadas en la ley.**

De otro lado, debe tenerse en cuenta que la entidad afectada para la vigencia del año 2021 cumplió con el presupuesto de utilidades presupuestadas, no obstante, los recintos feriales como CENFER S.A., en su *animus societates* no prima la percepción de utilidades sino el servicio a la comunidad y a la región.

Igualmente la situación la vigencia 2021 debe ser analizada como un año de transición y recuperación de la dinámica empresarial, ya que para estas vigencias fiscales, sobrevinieron acontecimientos globales ocasionados por la emergencia sanitaria mundial en virtud de la propagación del Covid – 19, por la cual el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Salud decretó la emergencia sanitaria y la Presidencia de la Republica a través del Decreto Legislativo 457 de 22 de marzo de 2020 y el Decreto Legislativo 531 de abril de 2020, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas en Colombia y la limitación total a la libre circulación de personas y vehículos, lo que generó que la actividad comercial y el desempeño productivo de todas las empresas se viera reducida.

De acuerdo con los resultados negativos acumulados de años anteriores para CENFER S.A., no puede evaluarse ni atender la realidad económica, causada

por el confinamiento mundial, sin tener en cuenta que para los años 2021, el presupuesto de utilidades se planteó, se ejecutó y se superó de la siguiente manera:

DETALLE	PPTO 2021	EJEC 2021	CUMPLIM %
UTILIDAD NETA	(\$300.668,0)	\$ 203.663,5	247,6 %

Fuente:
Informes Gestión CENFER
Elaboración: Administración CENFER

Para el año 2021, el presupuesto de Utilidades aprobado fue de (\$ 300.668.043,0) su ejecución arrojó una Utilidad de \$ 203.663.550,0 con un porcentaje de cumplimiento del 247,6 %.

Visto lo anterior, no es clara la apreciación de la funcionaria, al desconocer la magnitud de la situación de CENFER S.A., no solo por su estado de pérdidas anteriores, sino desconocer un hecho notorio como la emergencia sanitaria, que tuvo muchas consecuencias para las empresas y desconocer por otro lado, la naturaleza de los recursos de las Cámaras de Comercio, que procederemos a aclarar.

Ahora bien, de considerarse que efectivamente se afectó el estado financiero y el porcentaje de utilidades y siempre que se pruebe con plena certeza que nuestro actuar se llevó a cabo con los elementos esenciales para establecer la responsabilidad fiscal, el reconocimiento al presunto daño patrimonial sobre el 6.25%, deberá llevarse a cabo a favor de la entidad afectada a favor de sus accionistas.

- II. EN CUANTO A LA ACLARACIÓN y establecer con certeza el porcentaje de participación del capital estatal que sería el único que podría verse afectado, si el pago que realizó la entidad en el año 2021, no lo hubiera realizado con recursos del giro ordinario.

Al respecto del porcentaje de participación de la Cámara de Comercio de Bucaramanga la funcionaria delegada cita un concepto del Consejo de Estado -Sala de Consulta Civil-, en el que en ninguno de sus apartes se establece que dichos recursos sean estatales, contrario censu, establece el alto Tribunal, que el origen de estos recursos son públicos y efectivamente se encuentran sujetos a control fiscal, pero no por ello, ni así lo establece, que sean recursos de la nación, ni de la estructura estatal, en tanto deja claro que estos recursos pertenecen a las Cámaras de Comercio y su destinación es específica, ya que es para el desempeño de todas

sus funciones tanto públicas y privadas de estas entidades, por lo que no hacen parte del Tesoro Nacional, así:

“...respecto a aclarar si el porcentaje de participación de la Cámara de Comercio de Bucaramanga, no es de carácter estatal, me permito transcribir a continuación el concepto de la Sala de consulta C.E. 20225 de 2011(...) De lo expresado por la doctrina y la jurisprudencia de la Corte constitucional, y en su momento por la de la Corte Suprema de Justicia, cabe extraer las siguientes conclusiones: i) Los ingresos de las Cámaras de comercio derivados de la función pública atribuida por la ley ... tienen naturaleza de tributo...ii) Dentro de la tipología de los tributos que trae la Constitución, tales ingresos son considerados como tasas... que tiene como finalidad o destinación solventar o financiar una función pública....iv) Los ingresos públicos que a título de tasa perciben las Cámaras de Comercio tienen como único destino, constitucional y legalmente establecido, la recuperación total o parcial de los costos que genera la prestación del servicio público de registro mercantil...”

De lo anterior, concluye la funcionaria que: “los recursos con los que ha participado la Cámara de comercio de Bucaramanga en CENFER S.A. con el 74.74.7433%, son de carácter Estatal...” haciendo una interpretación equivocada sobre la naturaleza de los recursos y especialmente a que su participación en el capital de CENFER S.A., pueda considerarse como capital estatal, generando un contrasentido, en atención a la naturaleza y el carácter sui generis de los mismos, que procedo a aclarar y solicito sea tenido en cuenta por el señor Contralor, en los siguientes términos:

Naturaleza y características de las Cámaras de Comercio y el origen de sus recursos

Las Cámaras de Comercio son entidades cuya naturaleza y régimen jurídico las identifica como entidades privadas a las que se les encomendó el ejercicio de la función pública registral; además, tienen otras funciones que se encuentran definidas en el artículo 86 del Código de Comercio y en el Decreto 2042 de 2014, compilado en el Decreto 1074 de 2015.

Para garantizar el cumplimiento de la totalidad de sus funciones, el legislador colombiano, en el artículo 182 de la Ley 1607 de 2012, las habilitó para destinar los recursos provenientes de la tasa contributiva registral a la totalidad, sin excepciones, de las funciones que tienen encomendadas.

De conformidad con las normas que las regulan y la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹ hoy es claro que los entes camerales:

1. Por delegación expresa del Estado, desde 1931, ejercen la función pública registral en el contexto de la denominada **descentralización por colaboración**.
2. Las Cámaras de Comercio son entidades de derecho privado, sin ánimo de lucro y de carácter corporativo y gremial. Su origen es legal y son administradas por los comerciantes matriculados en el Registro Mercantil que tienen la calidad de afiliados.
3. La jurisprudencia ha definido que, el hecho de que las Cámaras de Comercio cumplan función de naturaleza pública no modifica su naturaleza privada, de conformidad con el artículo 1 del Decreto 2042 de 2014 compilado en el Decreto 1074 de 2015, que define con claridad, su naturaleza Jurídica como: ***“Artículo 1. Naturaleza jurídica. Las cámaras de comercio son personas jurídicas de derecho privado, de carácter corporativo, gremial y sin ánimo de lucro, administradas y gobernadas por los comerciantes matriculados en el respectivo registro mercantil que tengan la calidad de afiliados. Son creadas de oficio o a solicitud de los comerciantes mediante acto administrativo del Gobierno nacional y adquieren personería jurídica en virtud del acto mismo de su creación, previo cumplimiento de los requisitos legales exigidos para el efecto y verificación de su sostenibilidad económica que garantice el cumplimiento eficiente de sus funciones”.***

Ahora bien, frente al desarrollo de las funciones legales y reglamentarias, las Cámaras administran los recursos que les autoriza la ley. Su estructura financiera parte del artículo 93 del Código de Comercio que establece los ingresos ordinarios que perciben, los cuales están constituidos por: (i) El producto de los derechos autorizados por la ley para las inscripciones y certificados. (ii) Las cuotas anuales que el reglamento señale para los comerciantes afiliados e inscritos. (iii) Los que produzcan sus propios bienes y servicios.

¹ Ver entre otras, las sentencias C- 144 de 1993, C-866 de 1999, C-1142 de 2000, T- 690 de 2007, C-135 de 2016.

El citado artículo 93 permite entender con claridad que los ingresos ordinarios que perciben se clasifican en: (i) Recursos de origen público y (ii) Recursos de origen privado. Su naturaleza depende de la función que los origina.

- **Son recursos de origen público:** (i) El monto de la tasa contributiva cancelada por los usuarios del registro al momento de solicitar el servicio. (ii) Los rendimientos de los recursos de origen público obtenidos en la inversión temporal de los mismos o del uso temporal de los mismos como arriendos o compensaciones. (iii) Los excedentes de recursos de origen público, registrados en el patrimonio de la Cámara. (iv) El producto de los servicios derivados de las demás funciones de la Cámara, cuando se financian con recursos de origen público. (v) El producto de la enajenación de activos adquiridos con cargo a recursos públicos. (vi) Ingresos percibidos por indemnizaciones del aseguramiento de bienes adquiridos con cargo a recursos de origen público. (vii) Los dividendos y participaciones en entidades en donde el aporte se haga con recursos de origen público.

Los ingresos de origen público tienen su fuente en la función registral y se consagran como tarifas a favor de la Cámaras, de conformidad con el artículo 145 de la ley 1955 de 2019, según el cual el monto de las tarifas que deben sufragarse a favor de las cámaras de comercio lo fija el gobierno nacional, como se reitera igualmente en el Decreto 0045 de 2023, en el que se fijan los derecho de registro y renovación de la matrícula mercantil, a favor de los entes camerales.

Los recursos de origen público provienen, como se indicó, de la función registral y **están destinados solidariamente al cumplimiento de todas las funciones asignadas en la ley** y el reglamento. Así lo prevé el **Artículo 182 de la 1607 de 2012**; estos recursos percibidos por las Cámaras tienen la naturaleza de tasa contributiva:

***“Artículo 182. De la tasa contributiva a favor de las cámaras de comercio.** Los ingresos a favor de las Cámaras de Comercio por el ejercicio de las funciones registrales, actualmente incorporadas e integradas en el Registro Único Empresarial y Social - Rues, son los previstos por las leyes vigentes.*

*Su naturaleza es la de tasas, generadas por la función pública registral a cargo de quien solicita el registro previsto como obligatorio por la ley, y de **carácter contributivo** por cuanto tiene por objeto financiar solidariamente, además del registro individual solicitado, todas las demás funciones de interés general atribuidas por la ley y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional.*

Los ingresos provenientes de las funciones de registro se destinan a la operación y administración de tales registros y al cumplimiento de las demás funciones atribuidas por la ley y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, con fundamento en el numeral 12 del artículo [86](#) del Código de Comercio.

Las tarifas diferenciales y la base gravable de la tasa contributiva seguirán rigiéndose por lo establecido en el artículo [124](#) de la Ley 6ª de 1992.

PARÁGRAFO. *Los ingresos por las funciones registrales que en lo sucesivo se adicionen al Registro Único Empresarial y Social – RUES, o se asignen a las Cámaras de Comercio, serán cuantificados y liquidados en la misma forma y términos actualmente previstos para el registro mercantil o en las normas que para tal efecto se expidan”.*

Igualmente y de conformidad con el artículo 145 de la ley 1955 de 2019, el monto de las tarifas de renovación que deben sufragarse a favor de las de comercio lo fija el gobierno nacional,

- **Son recursos de origen privado:** Los restantes ingresos que perciben las Cámaras de Comercio.

De acuerdo con lo anterior, debe aclararse que:

- (i) Las Cámaras de Comercio para el desarrollo de sus funciones, cuentan con sus propios recursos y **no con ingresos ordinarios del Presupuesto General de la Nación.**
- (ii) Las Cámaras de Comercio **no están incorporadas a la estructura estatal**, ni les aplica el marco legal de las entidades públicas. El presupuesto y los recursos pertenecen a la Cámara.
- (iii) Por no hacer parte del Presupuesto General de la Nación, sus ingresos no constituyen recursos corrientes o de capital que deban transferirse al Tesoro Nacional.

Así lo reconoció la Corte Constitucional en la Sentencia C-167 de 1995:

***“La Corte insiste,** no obstante, que la erogación que se viene analizando posee las características de un ingreso público, puesto que es una obligación pecuniaria decretada por el poder público a cargo de quien necesita utilizar el servicio público específico, en provecho de las Cámaras de Comercio para financiar gastos de dichas entidades, es decir **son una serie de recursos con una destinación particular exigidos con autoridad,** que se*

dirigen a defender y estimular los intereses de algunos sectores de la economía o a la defensa de intereses comunes económicos de algunos miembros, o para atender las necesidades de costos operativos de ciertas funciones de los organismos particulares o privados a los cuales les fueron confiadas esas atribuciones por la ley. Por lo cual, en ningún caso, pueden considerarse ni tratarse como recursos ordinarios de la Nación. (Subrayado y negrilla fuera de texto)

El Máximo Juez Constitucional, dejó claro que el hecho de que los recursos tengan origen público no significa que se trate de recursos ordinarios estatales o que pertenezcan a la Nación, y en ese sentido, las Cámaras de Comercio son, entidades privadas, no integran la estructura estatal, están reguladas por el derecho privado en los aspectos indicados, cuentan con presupuesto propio que no integra el presupuesto general de la Nación.

Es imperativo destacar que la interpretación del Concepto de Estado no puede prevalecer sobre una sentencia con efectos erga omnes y fuerza vinculante de orden constitucional, conforme al artículo 243 de la Constitución Política. El señor Contralor debe acatar esta norma, cuyo desconocimiento constituiría un vicio sustancial <defecto factico> en su decisión.

Si bien la Contraloría General de la República es, sin duda, competente para vigilar y controlar los recursos de origen público de las Cámaras de Comercio, en relación con las sociedades de economía mixta, como la entidad afectada en el presente proceso – CENFER S.A., la vigilancia de la gestión fiscal se encuentra limitada por expresa disposición legal a la participación que el Estado tengan en su capital social.

En consideración de lo anterior, debe considerarse que los recursos de las cámaras de comercio no son recursos de la nación o estatales, en cuanto su presupuesto que proviene de la actividad registral que tienen naturaleza de tasa contributiva, cuya destinación es cumplimiento de la totalidad de las funciones que tiene encomendadas y por lo tanto el control fiscal debe efectuarse atendiendo el principio de especialidad técnica definido en el artículo 3 del Decreto Ley 403 de 2020, y en relación con CENFER S.A., debe sujetarse la gestión fiscal, atendiendo que su naturaleza corresponde a una sociedad de economía mixta, por lo que su alcance es limitado y recae solo sobre los recursos o capital estatal, tal como lo definió el legislador colombiano en el **Artículo 21 de la Ley 42 de 1993**, así:

Artículo 21 de la ley 42 de 1993: “La vigilancia de la gestión fiscal en las sociedades de economía mixta se hará teniendo en cuenta la participación que el Estado tenga en el capital social, evaluando la gestión empresarial de tal forma que permita determinar que el manejo

de los recursos públicos se realice de acuerdo con los principios establecidos en el artículo 8o., de la presente Ley. **Los resultados obtenidos tendrán efecto únicamente en lo referente al aporte estatal**". (Resaltados fuera de texto)

La norma en cita es muy clara al establecer que la vigilancia de la gestión fiscal en las sociedades de economía mixta se hará teniendo en cuenta la participación del estado en el capital social, que para el caso que nos ocupa CENFER S.A., corresponde solo al 6.2578%, en la medida en cómo se explicó el 74.7433% que corresponde a la Cámara de Comercio no es una participación estatal, sino una participación privada con recursos de origen público, provenientes de la función registral, que no hacen parte del presupuesto ni del Tesoro Nacional.

De acuerdo con lo anterior, es importante, considerar lo reiterado por la Corte Constitucional en sentencia C-840 de 200134 en la que precisó:

"Y la Sala reitera: la responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del Estado puestos a su disposición. Advirtiéndole que esa especial responsabilidad está referida exclusivamente a los fondos o bienes públicos que hallándose bajo el radio de acción del titular de la gestión fiscal, sufran detrimento en la forma y condiciones prescritos por la ley. Lo cual implica que, si una persona que ejerce gestión fiscal respecto de unos bienes o rentas estatales, causa daño a ciertos haberes públicos que no se hallan a su cargo, el proceso a seguirle no será el de responsabilidad fiscal, pues como bien se sabe, para que este proceso pueda darse en cabeza de un servidor público o de un particular, necesaria es la existencia de un vínculo jurídico entre alguno de éstos y unos bienes o fondos específicamente definidos. Es decir, la gestión fiscal está ligada siempre a unos bienes o fondos estatales inequívocamente estipulados bajo la titularidad administrativa o dispositiva de un servidor público o de un particular, concretamente identificados [...]". (Subrayas y negrillas fuera de texto).

- III. **TERCERO: ACLARAR** que el porcentaje de participación de la Cámara de Comercio de Bucaramanga, no es de carácter estatal. Manifiesta la profesional universitaria que: "De lo anterior **se deduce que los recursos públicos con los que ha participado la Cámara de Comercio de Bucaramanga en CENFER S.A. con el 74,7433%, son de carácter Estatal**, recursos producto de las tasas que recaudan las Cámaras de Comercio y que son de la actividad impositiva del Estado, y de los cuales se observan y se les ejerce control desde el punto de vista de la composición accionaria que tienen en la Entidad."

De acuerdo al punto anterior, en cuanto a que si bien los recursos de las Cámaras de Comercio son de origen público, los mismos no son parte del presupuesto general de la nación, no son parte de la estructura del estado y en consecuencia **el**

capital estatal de la sociedad CENFER S.A. corresponde solo a las siguientes entidades: (i) Municipio de Bucaramanga con un porcentaje que representa 2,7882%, (ii) Departamento de Santander participa con un porcentaje de 0.989%, (iii) Municipio de Girón con un porcentaje que representa 2,4803%, para un total de capital estatal **correspondiente a un porcentaje de 6,2575 %**.

En consideración de lo anterior, se observa como el capital estatal de la entidad afectada con el presunto daño patrimonial, corresponde a **“un porcentaje total de 6,2575 %”** y en esa medida no es claro que el **presunto daño patrimonial al estado** no se encuentre limitado a este porcentaje, por lo que se hace necesario la adecuación de la conducta que se me imputa a la **proporcionalidad del presunto daño patrimonial**.

CONSIDERACIONES EN RELACIÓN CON LAS PREGUNTAS DEL AUTO 148 DEL 29 DE JULIO DE 2024

En auto 148 de fecha 29 de Julio de 2024, se solicitaron nuevas apreciaciones a la profesional universitaria, quien a su vez se manifestó al tenor de sus aclaraciones, a saber:

1. Se solicita en primer lugar: "1. Sírvasse aclarar cómo se determinó cómo se registra contablemente la acumulación de recursos públicos en la cuenta de CENFER, y además, ¿cómo se determina el porcentaje del recurso público que se ha erogado a partir de la ocurrencia del hecho generador del daño, que para estos efectos es 26 de febrero de 2021, 19 de marzo de 2021 y 28 de diciembre de 2021, fecha en la que CENFER realizó el pago de las declaraciones de retención en la fuente de abril de 2018, marzo de 2019, abril de 2019 por valor de TREINTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL PESOS MCTE (\$ 35'682.162)".

Al respecto la profesional concluye la distribución del valor pagado, así:

Tabla No. 6
Distribución valor pagado por sanciones e intereses acorde a la participación de los accionistas con recursos públicos

Accionista	No. de acciones	%	Valor de las acciones \$10.000	Distribución de los \$35.682.162
Cámara de Comercio de Bucaramanga	1.335.649 (con recursos públicos)	74,7433	13.358.490.000	26.670.025
Municipio de Bucaramanga	49.825	2.7882	498.250.000	994.890
Municipio de Girón	44.322	2.4803	443.220.000	885.025
Departamento de Santander	17.678	0.9893	176.780.000	353.004

Como se sustentó en las consideraciones sobre las aclaraciones solicitados al informe técnico, quedó claro que, si bien los recursos de las cámaras son de origen público, no son **ingresos ordinarios del Presupuesto General de la Nación**, no están incorporados a la estructura estatal, ni les aplica el marco legal de las entidades públicas. El presupuesto y los recursos pertenecen a la Cámara, por lo que, al no hacer parte del Presupuesto General de la Nación, sus ingresos no constituyen recursos corrientes o de capital estatal que deban transferirse al Tesoro Nacional. En consecuencia, es importante aclarar que la distribución de los pagos de acuerdo con el capital estatal de la entidad corresponde solo al de las siguientes entidades:

- (i) Municipio de Bucaramanga con un porcentaje que representa 2,7882%,
- (ii) Departamento de Santander participa con un porcentaje de 0.989%,
- (iii) Municipio de Girón con un porcentaje que representa 2,4803%,

Total de capital estatal **correspondiente a un porcentaje de 6,2575 %.**

2. *"2. Sírvase aclarar cómo se Determina si CENFER es una entidad privada y como se puede establecer el pago del hecho generador del daño, que para estos efectos es 26 de febrero de 2021, 19 de marzo de 2021 y 28 de diciembre de 2021, fecha en la que CENFER realizó el pago de las declaraciones de retención en la fuente de abril de 2018, marzo de 2019, abril de 2019 por valor de TREINTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL PESOS MCTE (\$ 35'682.162)".*

Sobre este segundo punto se indicó: "concluyo que siendo CENFER S.A. una entidad privada, su composición accionaria está conformada en un 81% con recursos públicos, donde los entes territoriales tienen el 6,2578% y Cámara de Comercio de Bucaramanga el 74,7433% (Entidad de derecho privado con recursos públicos originados de los ingresos provenientes del registro mercantil y que son administrados por la C.C.B)."

En este punto, es importante aclarar **que la naturaleza jurídica de CENFER S.A. es de una empresa de economía mixta**, con una composición accionaria en un porcentaje de participación del 6,2578% de capital estatal, así: (i) Municipio de Bucaramanga con un porcentaje que representa 2,7882%, (ii) Departamento de Santander participa con un porcentaje de 0.989%, (iii) Municipio de Girón con un porcentaje que representa 2,4803%, cuya gestión fiscal debe recaer solo sobre la participación del capital estatal, al tenor del artículo 21 de la ley 42 de 1993, según el cual **"Artículo 21 de la ley 42 de 1993: La vigilancia de la**

gestión fiscal en las sociedades de economía mixta se hará teniendo en cuenta la participación que el Estado tenga en el capital social. “

3. Por último, se solicitó a la profesional universitaria: *"3. Sírvese aclarar cómo se Determinó el origen de los recursos de CENFER, dentro del contexto del pago del hecho el cual origino el daño fiscal, ¿bajo este escenario determine como se realizó el pago, y en esta consonancia establezca como se ubica el recurso, o, en su defecto tiene cuentas diferenciales para el recurso público, privado en este caso existe certificado presupuestal y registro presupuestal de dicha erogación del pago? Determinando además qué técnicas contables se emplearon para esta identificación".*

En este punto se manifestó expresamente: **“CENFER S.A., no registra operaciones separadas por conceptos entre recurso público y privado.”**

Igualmente establece; “El valor de las sanciones por extemporaneidad e intereses de mora se establecieron como lo determinó la DIAN, y sus pagos se giraron mediante los comprobantes de egreso Nos. G003-5331, G003-5342 y G003-5593 del 26 de febrero, 19 de marzo y 28 de diciembre de 2021 respectivamente, (...) y que **corresponden al giro normal de sus actividades comerciales y que son producto del desarrollo social.**

CENFER S.A., no registra operaciones separadas por conceptos entre recurso público y privado. (...)

Sobre estas consideraciones, debo manifestar que las sociedades de economía no deben generar unidad de caja, al tenor de lo establecido en el artículo 97 de la ley 489 de 1998, según el cual, en las sociedades de economía mixta “las inversiones temporales de carácter financiero no afectan su naturaleza jurídica ni su régimen” por lo que el control fiscal que se tendría sobre esta entidad, no debe recaer sobre los recursos privados.

En consideración lo anterior, debemos establecer las siguientes

CONCLUSIONES SOBRE EL INFORME DE APOYO TECNICO Y SUS ACLARACIONES

- i) **Los pagos de las sanciones e intereses** objeto del presunto daño patrimonial **no se hicieron con recursos de origen público:**

- ii) Los pagos de las sanciones e intereses objeto del presunto daño patrimonial no se hicieron con recursos de origen público de la capitalización realizada por Cenfer S.A.
- iii) Los pagos de las sanciones e intereses objeto del presunto daño patrimonial se realizaron con recursos del giro ordinario de las actividades comerciales de Cenfer S.A.
- iv) Los recursos de las Cámaras de comercio NO son estatales.
- v) La gestión fiscal sobre Cenfer S.A. debe circunscribirse a la participación que el Estado tenga en el capital social.
- vi) El capital estatal de Cenfer S.A. corresponde a “6,2575 %”
- vii) Debe llevarse a cabo la adecuación de la conducta que se imputa a la proporcionalidad del presunto daño patrimonial.
- viii) No es posible concluir que existe daño de orden estatal, cuando se establece que los pagos de las sanciones no se llevaron a cabo con recursos públicos.
- ix) No es viable darle prelación a un concepto del Concepto de Estado, frente a una sentencia con efectos erga omnes y de orden constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 243 de la CP.

Del señor contralor provincial,

JAVIER GUTIERREZ PRADA
C.C.