



RESPONSABILIDAD FISCAL DE LOS GOBERNADORES DE LOS  
RESGUARDOS INDIGENAS

HUGO ARMANDO CASTRO LOPEZ  
JULIO ALBEIRO GUERRERO CARDENAS

UNIVERSIDAD DE NARIÑO  
CENTRO DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS SOCIO-JURIDICOS  
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO  
SAN JUAN DE PASTO  
2007

RESPONSABILIDAD FISCAL DE LOS GOBERNADORES DE LOS  
RESGUARDOS INDIGENAS

HUGO ARMANDO CASTRO LOPEZ  
JULIO ALBEIRO GUERRERO CARDENAS

Ensayo presentado para obtener el título de:  
Especialista en Derecho Administrativo

Asesora:  
Dra. EDILMA CECILIA ARTEAGA RAMIREZ

UNIVERSIDAD DE NARIÑO  
CENTRO DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS SOCIO-JURIDICOS  
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO  
SAN JUAN DE PASTO  
2007

“Las ideas y conclusiones aportadas en este trabajo de grado, son de responsabilidad exclusiva de sus autores”.

Artículo 1º del Acuerdo No. 324 de octubre de 1966, emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño

**NOTA DE ACEPTACION**

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

**APROBADO**

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
**Dra. EDILMA CECILIA ARTEAGA RAMIREZ**  
**ASESORA**

\_\_\_\_\_  
**Dra. KAROL LIZETH MARTINEZ MARTINEZ**  
**JURADO**

\_\_\_\_\_  
**Dra. CLAUDIA JANETH VELA**  
**JURADO**

San Juan de Pasto, 27 de Febrero de 2007

## CONTENIDO

	pág.
INTRODUCCIÓN	9
1. RESPONSABILIDAD FISCAL DE LOS GOBERNADORES DE LOS RESGUARDOS INDIGENAS	10
BIBLIOGRAFIA	18

## RESUMEN

Este ensayo aborda un tema de poco desarrollo jurídico como es la responsabilidad fiscal de los gobernadores de los resguardos indígenas, quienes, conforme a la Ley 610 de 2000 no responden fiscalmente ante un eventual detrimento de los recursos que el Estado Colombiano transfiere a través del Sistema General de Participaciones, y que haya sido causado por su conducta dolosa o culposa, para tales arbitrariedades no existe un mecanismo que permita exigir el resarcimiento del daño al patrimonio público, dando lugar a que campee la corrupción, pues la investigación fiscal que se pudiera originar se dirige únicamente contra los Alcaldes de los territorios en donde se encuentre el respectivo asentamiento indígena, pues en virtud de la mencionada Ley, solamente se pregona gestión fiscal respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del Estado puestos a su disposición, por consiguiente los gobernadores indígenas no ostentan tales connotaciones y consecuentemente no están investidos, de capacidad jurídica para desarrollar funciones públicas.

La inversión de los recursos del Sistema General de Participaciones esta sujeta a un convenio interinstitucional entre la autoridad Indígena y el Alcalde, figura jurídica que permite a éste último administrar y ejecutar los recursos, pues se encuentra habilitado para realizar la respectiva contratación Pública, no obstante en realidad es el gobernador indígena quien autoriza al Ejecutivo para que realice los pagos cuando se ha verificado el cumplimiento del objeto contractual, el mismo que finalmente queda bajo la administración del gobernador indígena. Esto a toda luz constituye una gestión fiscal, por tanto se requiere una disposición legal que reconozca a los gobernadores indígenas como particulares jurídicamente habilitados para ejercer gestión fiscal.

## ABSTRACT

This summary takes on board a topic not very developed by the law as the district attorney responsibility of the native guards governors, whom, in conformity with the 610 law of 2000 do not answer physically in the presence of the resources damage that the Colombian state transfer through the general system of participations and it had been caused for his deceitful or accused behavior, for that arbitrariness' do not exist a mechanism to allow the repay of the public inheritance damage, giving rise to the corruption, because the district attorney investigation that it could be originate is only direct against to the mayor's territories, where the natives are respectively established, because in virtue of the law in mention, only the district attorney management with regard to the public servants and private individuals who are law competent are proclaimed, that is, who, have the decisive power over the funds or properties of the state post to their arrangement, therefore the native governors do not show those connotations and consequently they are not covered of law capacity to develop public functions.

The resources inversion of general system participation is subject to the interinstitutional agreement between the native authority and the mayor, law figurative that allow to the last one to manage and execute the resources, since he is competent is the native governor who authorize the executive to carry out the payments when the contract objective fulfilment has been verified, the same one that finally is under the native governor administration. This is a district attorney management therefore is require a legal arrangement to recognize the native governors like private individual law competent to develop a districts attorney management.

## INTRODUCCION

En el marco de nuestra legislación actual, la protección al patrimonio del Estado ha adquirido singular importancia, sobre todo a partir de la expedición de la Constitución Política de 1991, con lo cual se busca salvaguardar dicho patrimonio del fenómeno de la corrupción, asociada a la crisis de la administración pública desde diversas causas relevantes: el fenómeno de la ineficiencia de la gestión pública, la ausencia de una ética de lo público asociada a la gestión estatal, el clientelismo político, la ineficiencia de los mecanismos de integración ciudadana, la ineffectividad de los mecanismos internos de autorregulación, la escasez de un sistema social de información sobre la gestión pública, la singularización cultural del servicio público, entre otras.

Surge entonces la Ley 610 de 2000 que reglamenta el proceso de responsabilidad fiscal en contra de quienes ostentan la calidad de gestores fiscales, como una herramienta legal con la cual se pretende alcanzar los objetivos constitucionales asignados con los propósitos resarcitorios desde la perspectiva del ordenamiento jurídico, y de la lucha contra la corrupción.

El problema surge al momento de establecer con certeza quienes cumplen dicha gestión fiscal, o si el daño al patrimonio público se produce en cumplimiento de una gestión fiscal.

Uno de estos casos se refiere a los gobernadores indígenas, quienes legalmente no cumplen una gestión fiscal respecto de los recursos que recibe el resguardo indígena procedente del Sistema General de Participaciones; pero que en la realidad, y es uno de los objetivos de esta investigación demostrarlo, realizan muchas actividades que son consideradas como gestión fiscal.

Por tanto, es necesario realizar un juicioso estudio acerca del tratamiento que se le da a este tema tanto en la legislación interna indígena, la cual tiene pleno reconocimiento en nuestra Constitución Nacional, como en la legislación ordinaria, en la cual se ha establecido que hasta tanto los territorios indígenas no se hayan constituido como entidades territoriales, los gobernadores indígenas no son gestores fiscales y por tanto no son sujetos de responsabilidad fiscal, teniéndose que dirigir la investigación por un presunto detrimento al erario público causado por un gobernador indígena, únicamente contra los alcaldes de los territorios en donde se encuentre el respectivo asentamiento indígena.

## **1. RESPONSABILIDAD FISCAL DE LOS GOBERNADORES DE LOS RESGUARDOS INDIGENAS**

AUTORES: HUGO ARMANDO CASTRO LOPEZ  
JULIO ALBEIRO GUERRERO CARDENAS<sup>1</sup>

El presente ensayo tiene como propósito abordar un tema relativamente nuevo y por tanto de poco desarrollo jurídico como es el de la responsabilidad fiscal, enfocándonos básicamente hacia la responsabilidad de los gobernadores de los resguardos indígenas asentada en territorio colombiano, quienes, conforme a la Ley 610 de 2000 no responden fiscalmente ante un eventual detrimento de los recursos que el Estado Colombiano transfiere a través del Sistema General de Participaciones, y que haya sido causado por su conducta dolosa o culposa, de manera que tales conductas no pueden ser castigadas por las leyes ordinarias, dando lugar a que campee la corrupción al interior del resguardo indígena, puesto que la investigación de tipo fiscal que se pudiera originar se dirige únicamente en contra los alcaldes de los territorios en donde se encuentre el respectivo asentamiento indígena.

En últimas, nuestro deseo es que a través de esta la emisión de una Ley se pueda endilgar gestión fiscal y consecuencialmente responsabilidad fiscal a los gobernadores indígenas y por consiguiente se disminuyan los altos grados de impunidad que con respecto al manejo de dineros públicos se ha venido observando últimamente en los resguardos indígenas y que las Contralorías puedan contar con un mecanismo eficiente que les permita investigar a los Gobernadores Indígenas considerados ya como gestores fiscales y pueda reclamar de ellos el resarcimiento del daño ocasionado al erario público, el cual deberá ser devuelto a la comunidad indígena para el desarrollo de sus proyectos de vida.

Asimismo, el propósito que como abogados y estudiantes de Postgrado perseguimos con la elaboración de este ensayo, es la de optar el título de Especialistas en Derecho Administrativo, dejándolo como huella de nuestro paso por la institución, y como inquietud para posteriores investigaciones.

El interrogante que pretendemos esclarecer es ¿Cuáles son los mecanismos jurídicos que permiten al Estado obtener el resarcimiento del daño al patrimonio público por la gestión desarrollada por un gobernador indígena en la ejecución de los programas y proyectos con recursos procedentes del Sistema General de Participaciones?.

---

<sup>1</sup> Estudiantes Postgrado Derecho Administrativo. Universidad de Nariño. Novena Promoción. Primer semestre 2006.

La hipótesis que se plantea es que en el marco jurídico colombiano no existe un mecanismo que le permita al Estado exigir de un gobernador indígena, el resarcimiento del daño al patrimonio público cuando este es causado por su conducta dolosa o culposa.

Para adentrarnos hacia el tema y entender la problemática que aquí se plantea, se hace necesario referirnos a conceptos como son el de patrimonio público, responsabilidad, gestión fiscal, daño, autoridad indígena, resguardo indígena y cabildo indígena, los cuales han sido desarrollados por la jurisprudencia y la doctrina nacional, de la siguiente manera:

Con respecto al término **Patrimonio Público**, que corresponde al bien jurídico tutelado por la acción de responsabilidad fiscal, se refiere al conjunto integral de bienes y fondos públicos, y cuyo régimen, tanto para su determinación como para su administración y manejo, se encuentra predeterminado en la Constitución y las leyes de manera especial, e igualmente cumple un papel finalístico cual es la satisfacción de necesidades colectivas como es el sostenimiento de los servicios públicos y la regulación de procesos económicos y sociales.<sup>2</sup>

Es decir, el conjunto de bienes de dominio público y de recursos públicos es lo que constituye el bien jurídico protegido mediante la responsabilidad fiscal, por vía de la acción y el proceso consecuente. Estos conceptos son enmarcado en lo que se denomina Hacienda Nacional que es el conjunto de derechos, recursos y bienes de propiedad de la Nación.

Dentro de este Patrimonio Público se contemplan los recursos que el Estado gira a las entidades territoriales a través del Sistema General de Participaciones, parte de los cuales son girados a los resguardos indígenas según el artículo 83 de la 715 de 2001 y tienen como destinación prioritaria financiar programas y proyectos orientados a satisfacer las necesidades básicas en salud, incluyendo la afiliación al Régimen Subsidiado, educación, en el nivel preescolar, básica primaria y media, agua potable, vivienda y desarrollo agropecuario, de la población indígena residente dentro del territorio del resguardo de conformidad a las deficiencias y requerimientos de la comunidad indígena sin que exista un porcentaje determinado por disposición legal alguna.

Otro concepto a tenerse en cuenta es el de la **Gestión Fiscal**. La Corte Constitucional<sup>3</sup>, se ha referido recientemente a este concepto manifestando que 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. Advirtiendo 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.

---

<sup>2</sup> AMAYA OLAYA, Uriel Alberto. Teoría de la Responsabilidad Fiscal. Universidad Externado de Colombia, Bogotá. 2002, p 286.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-529 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

La gestión fiscal de la administración se inicia con los actos de adquisición o integración de un patrimonio del Estado destinado a la satisfacción de las necesidades del servicio público; continúa con los actos propios para su conservación, mejora y explotación; y termina con la disposición o inversión de los recursos.

En últimas, se puede afirmar que la "gestión fiscal" es la actividad reglada o contractual que cumplen los servidores públicos, y las personas de derecho privado (como función pública), que les otorga una capacidad jurídica para "administrar o disponer" del patrimonio público.

Otro concepto de vital importancia para entender la problemática planteada es el de la **Responsabilidad Fiscal**.

Ante todo, es de tenerse en cuenta que el servidor público puede ser sujeto de varios tipos de responsabilidad, independientes entre sí, e incluso simultáneos y correlativos, en algunos casos con los sistemas de control. Estas responsabilidades son: la ciudadana o social generada por una revocatoria del mandato; la responsabilidad política, cuando se da la separación del cargo por moción de censura; la responsabilidad penal que se deriva del ius puniendi cuya potestad radica en cabeza del Estado, y en virtud del cual, declara como punibles ciertos comportamientos que por su naturaleza y gravedad puedan ser atentatorios de valores de la organización comunitaria. La consecuencia jurídica de esa transgresión es la imposición de una pena y/o medida de seguridad a título sancionatorio; responsabilidad disciplinaria, por transgresión del ordenamiento jurídico especial, o por extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones; Responsabilidad Civil o Patrimonial, que puede ser contractual o extracontractual.

Finalmente encontramos la **responsabilidad Fiscal**, mediante la cual, a través de la respectiva acción, se pretende determinar la obligación de reparar un daño causado al patrimonio público por la conducta antijurídica de los sujetos de tal responsabilidad, quienes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 610 de 2000 son los servidores públicos y los particulares que ejerzan actos de gestión fiscal sobre el patrimonio público (bien jurídico tutelado), en la medida que le produzcan a ese patrimonio un menoscabo económico, dentro de las condiciones estructurales de carácter legal. Es decir, 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.

De manera que, conforme al concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del consejo de Estado el 3 de octubre de 1995, el objeto de la responsabilidad fiscal consiste en que las personas encargadas de la recaudación, manejo o inversión de dineros públicos o de la custodia o administración de los bienes del Estado, y que por acción u omisión hayan ocasionado un daño al patrimonio público, deberán reintegrar al Estado los valores correspondientes a todas esas pérdidas, mermas o deterioros que se hayan producido.

La Ley 610 de 2000, en su artículo 5°, estatuye como elementos de la responsabilidad fiscal:

- Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal.
- Un daño patrimonial al Estado.
- Un nexo causal entre los dos elementos anteriores.

Solo en el evento de que se reúnan estos tres elementos puede endilgarse responsabilidad Fiscal a una persona.

De los tres elementos el **Daño** es el elemento más importante. A partir de este se inicia la responsabilidad Fiscal. Si no hay daño no puede existir la responsabilidad. Bajo esta lógica el artículo 40 de la Ley 610 dispone que el proceso de responsabilidad fiscal se apertura cuando se encuentra establecida la existencia del daño, es decir, se requiere que exista certeza sobre la existencia de este para poder iniciar el proceso de responsabilidad fiscal. En caso contrario, es decir, "si no existe certeza sobre... la causación del daño" se abrirá una indagación preliminar donde se determine la existencia del mismo". - Ley 610, artículo 39-.

Pero, qué es el **Daño**? En lo que respecta a Responsabilidad Fiscal, el daño hace relación al menoscabo producido en contra del patrimonio público. Se trata de un daño especial que se surte sobre un patrimonio de naturaleza pública, producido por una gestión antieconómica, ineficaz, inequitativa, ineficiente e inoportuna de quienes ejercen la gestión fiscal.

Otros conceptos de importancia son el de Resguardo Indígena; es una parcialidad indígena, seguramente una antigua tribu o clan, que tiene o alega un derecho colectivo de propiedad sobre la tierra en el cual están yuxtapuestas normas de procedencia aborígena, colonial y republicana.

La voz resguardos, se asocia en su origen al verbo “resguardar”, pues en cierta forma fue un sistema que encontró el indio en las instituciones españolas para defender su propiedad comunal.

Por otra parte, los **Cabildos Indígenas** son entidades públicas especiales encargadas de representar legalmente a sus grupos y ejercer las funciones que les atribuyen la ley, sus usos y costumbres<sup>4</sup>. Y **Autoridad Indígena** es la facultad de ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial con sus propias normas y procedimientos siempre que no sean contrarias a la Constitución y la ley.

Aclarados estos puntos, enfoquémonos entonces en el problema.

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-254, 30-V-94. M.P., Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Ya habíamos expresado como hipótesis, que el marco jurídico colombiano no contempla un mecanismo que le permita al Estado exigir de un gobernador indígena, el resarcimiento del daño al patrimonio público cuando este es causado por su conducta dolosa o culposa.

Para justificar esta hipótesis, tenemos que dentro del marco legal vigente, se encuentra la Ley 610 de 2000 por medio de la cual se regula el proceso de responsabilidad fiscal, que como ya se ha mencionado, es el aplicado por las Contralorías para realizar la investigación pertinente. En esta ley se tiene como gestores fiscales a los funcionarios públicos y a los particulares cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado. Los gobernadores indígenas no caben dentro de ninguno de estas denominaciones, es decir, no ostentan la calidad de servidores públicos, ni menos aún de particulares que ejercen gestión fiscal, puesto que no están investidos, ni legal ni contractualmente, de capacidad jurídica para adelantar funciones públicas de administración o de manejo de recursos públicos.

En este punto es menester hacer claridad, que para la administración y ejecución de los recursos del SGPRI debe suscribirse un convenio interadministrativo entre el Alcalde Municipal y el Gobernador Indígena, sin embargo tal figura jurídica no le otorga al gobernador indígena ninguna facultad para el manejo de los recursos públicos.

Por otra parte, se encuentra la Ley 715 de 2001<sup>5</sup>, la cual en los artículos 82 a 84 establece que “en tanto no sean constituidas las entidades territoriales indígenas, serán beneficiarios del Sistema General de Participaciones los resguardos indígenas legalmente constituidos y reportados por el Ministerio del Interior al Departamento Nacional de Estadística DANE, y al Departamento Nacional de Planeación en el año inmediatamente anterior a la vigencia para la cual se programa los recursos”.

Estos recursos asignados a los resguardos indígenas deben ser administrados por el municipio en el que se encuentra el resguardo, y cuando el resguardo se encuentra ubicado en jurisdicción de varios municipios, deben ser girados a cada uno de los municipios en proporción a la población indígena que comprenda.

Para la ejecución de estos recursos debe celebrarse un contrato interinstitucional entre la entidad territorial y la autoridad del resguardo, antes del 31 de diciembre de cada año, en el que se determine el uso de los recursos en el año siguiente. Este contrato se constituye en el instrumento legal que permite al alcalde municipal (o gobernador del departamento según el caso), iniciar el proceso de administración y ejecución de los recursos del SGP asignados al resguardo indígena ubicados en jurisdicción del municipio (o del departamento según el caso). Esto implica la ordenación del gasto y la ejecución de los proyectos priorizados por las autoridades indígenas incorporados en el respectivo contrato.

---

<sup>5</sup> Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

Es de tenerse en cuenta que las autoridades municipales no tienen competencias ni atribuciones para determinar la destinación de los recursos del SGP asignados al resguardo y por tanto no pueden intervenir en las decisiones internas de las comunidades y de las respectivas asociaciones de resguardos, salvo que las mismas autoridades soliciten de manera expresa, asesoría y asistencia técnica para la elaboración de los proyectos.

Las irregularidades que se presenten en la administración de estos recursos deben ser puestas en conocimiento de las autoridades competentes en materia disciplinaria, fiscal y penal para la apertura de las investigaciones correspondientes, aportando para ello las evidencias documentales (saldos bancarios, documentos irregulares, etc.), que permitan verificar la aplicación de los recursos de los resguardos en forma no autorizada por las disposiciones legales.

La Entidad que tiene la competencia para ejercer el control fiscal de los recursos del SGP asignados a los resguardos indígenas, según lo dispuesto por el artículo 89 de la Ley 715 de 2001 es la Contraloría General de la República, que para tal fin establece con las contralorías territoriales un sistema de vigilancia especial de estos recursos. El seguimiento y evaluación de estos recursos corresponde a la respectiva Secretaría de Planeación Departamental.

Ahora bien, en el artículo 356 de la Constitución Política, se establece que los resguardos indígenas serán beneficiarios del Sistema General de Participaciones siempre y cuando estos no se hayan constituido en entidad territorial indígena. Es decir, mientras no se expida la Ley de Ordenamiento Territorial, proyecto, que dicho sea de paso, no ha podido salir adelante en el Congreso de la República, los recursos públicos que se asignen a cada uno de los resguardos indígenas, serán manejados por la administración del respectivo municipio, dejando por tanto sólo en ilusión el hecho de que los resguardos puedan, en un futuro cercano constituirse en entidades territoriales y que puedan, por tanto, manejar directamente los recursos del SGP, pudiéndose sólo entonces considerar a los gobernadores indígenas como gestores fiscales, y por tanto sujetos de responsabilidad fiscal.

Ahora bien, en consulta formulada a la Doctora DALIA BASTIDAS, funcionaria de la Subdirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General del Departamento de Nariño acerca de los procesos adelantados en contra de gobernadores indígenas por “malos manejos” de los dineros públicos, nos informo que no existen. ¿Por qué?. Sencillamente porque los gobernadores indígenas No son gestores fiscales, es decir, no manejan recursos del Estado, y como ya se vio antes, la responsabilidad fiscal sólo se pregona de quienes ejercen gestión fiscal, es decir, de quienes tienen una disponibilidad tanto jurídica como material de los recursos públicos.

Nuestro siguiente interrogante, obvio por cierto, fue: ¿cómo se controla entonces los recursos públicos que llegan a un resguardo indígena?. Y la respuesta: La Contraloría ejerce el sistema llamado Control de Cuentas de los municipios dentro de los cuales se encuentran los correspondientes a los resguardos indígenas.

Y otro interrogante: ¿Y entonces qué pasa cuando se detecta que han existido “malos manejos” de los dineros que llegan a los resguardos?. Respuesta: Debido a que existe un convenio interinstitucional suscrito entre el alcalde municipal y el gobernador indígena, en el cual se establece que el Alcalde, como ordenador del gasto, será quien administre dichos recursos, es contra él, entonces, que se dirige el respectivo proceso de responsabilidad fiscal.

¿Y contra el gobernador indígena?. La Contraloría actualmente se encuentra maniatada. Sólo cuando los resguardos indígenas se constituyan como entidades territoriales y puedan manejar sus propios recursos, los gobernadores indígenas se convertirán en gestores fiscales y consecuentemente en responsables fiscales ante un eventual detrimento de los recursos públicos.

Pero al interior de los resguardos indígenas existen castigos para aquellos que incurran en conductas que vayan en contra de los recursos. Están por ejemplo el cepo, los azotes, y la muerte de liderazgo o muerte política, por la cual la comunidad indígena quita su reconocimiento y apoyo popular al infractor, de manera que éste no podrá volver a ocupar cargos ni dentro ni fuera del cabildo. Sin embargo no existe ningún mecanismo que exija el resarcimiento del daño, es decir la devolución de los recursos a la comunidad.

Ante este panorama, no es difícil imaginar la situación de “corrupción” que se esté dando al interior de los resguardos indígenas, y de la cual ya existen muchas quejas en la misma Contraloría por parte de la misma comunidad indígena, que suplica por que se abra las investigaciones pertinentes en contra de sus propios gobernadores.

Analicemos qué es lo que sucede en la realidad. Los dineros llegan a una cuenta del municipio, especificando que se trata de dineros del Sistema General de Participaciones para el resguardo indígena, pero es el gobernador indígena quien autoriza al alcalde para que realice los pagos ya sean parciales o totales cuando él y la comunidad indígena han verificado el cumplimiento del objeto contractual, y lo han recibido a satisfacción. Además, los suministros y obras objeto de los contratos quedan a disposición de la comunidad indígena y por tanto bajo la administración del gobernador indígena quien debe responder por el manejo de los mismos ante su misma comunidad. Esto, a todas luces, según nuestro entendimiento, constituye una gestión fiscal, de la cual depende no solamente la realización de las obras, si no también la adecuada utilización de los dineros públicos.

Es necesario aclarar que la administración municipal, en cumplimiento de la gestión fiscal, está obligado a verificar los distintos objetos contractuales y posteriormente a presentar los respectivos informes a la Contraloría.

Surge otro problema. Los gobernadores indígenas recurren a su Fuero Indígena para alegar que es a través de sus usos y costumbres que, eventualmente, podrían ser sancionados por conductas atentatorias contra los recursos públicos, y no a través de la legislación ordinaria colombiana.

A través de este Fuero Indígena se les reconoció a los grupos indígenas una serie de prerrogativas con el fin de respetar la prevalencia de sus manifestaciones culturales, lingüísticas y artísticas, así como el derecho a participar en asuntos que los afecten (artículos 2, 229 y 230 de la Constitución Política).

Sobre este aspecto, la Corte Constitucional en sentencia T- 496 de 1996, esta Corporación señala que el derecho de las comunidades indígenas a un fuero se deriva del reconocimiento constitucional de las jurisdicciones especiales, por el cual se concede el derecho a ser juzgado por sus propias autoridades, conforme a sus normas y procedimientos, dentro de su ámbito territorial.

Con base en los conceptos y análisis precedentes, se puede concluir que la legislación ordinaria carece de un mecanismo jurídico que permita ejercer una acción fiscal en contra de los gobernadores indígenas a fin de lograr el resarcimiento del daño que hayan ocasionado al patrimonio público, por tanto consideramos que hace falta una reglamentación jurídica sobre este tema, para que el Estado cuente con mecanismos legales que garanticen y protejan los recursos públicos manejados por los gobernadores indígenas, de manera que las comunidades de los resguardos puedan tener un mayor grado de confianza y seguridad de que el Estado Colombiano vela también por sus intereses, exigiendo de sus gobernantes la real ejecución de los distintos proyectos de vida, garantizando con ello la sobrevivencia de estas comunidades, que de lo contrario, estarían destinadas a desaparecer.

Como puede observarse, nos parece obvio que el tema de la responsabilidad fiscal de los gobernadores indígenas merece un especial tratamiento legal, si se quiere similar al que se le da en materia disciplinaria en donde se puede endilgar responsabilidad siempre que los indígenas hayan sido capacitados en materia contractual por parte de las Secretarías de Planeación o la entidad que haga sus veces.

De manera que una solución a este problema podría ser que se emita una ley que reconozca la gestión fiscal adelantada por los gobernadores indígenas en calidad de particulares que administran recursos y los obligue a capacitarse en cuanto al manejo de los recursos públicos para poderseles endilgar una responsabilidad fiscal en caso de mal manejo de los mismos y por ende tener la facultad para exigir el resarcimiento de dicho daño, en beneficio de los intereses de la misma comunidad indígena.

## BIBLIOGRAFÍA

AMAYA OLAYA, Uriel Alberto. Teoría de la Responsabilidad Fiscal. Aspectos Sustanciales y Procesales. Santafé de Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002.

DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION – DIRECCION DE DESARROLLO TERRITORIAL SOSTENIBLE. Orientaciones para la Programación, Administración y Ejecución de los Recursos del Sistema General de Participaciones Asignados a los Resguardos Indígenas. Bogotá, Marzo de 2005.

FUERO INDIGENA COLOMBIANO. Roque Roldán Ortega y John Harold Gómez Vargas (compiladores). Ministerio de Gobierno, Dirección General de Asuntos Indígenas. Plan Nacional de Rehabilitación. Bogotá, 1994, tercera edición. Editorial: Gente Nueva Editorial. 464 p.

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO:

Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 1.443 de 15 de agosto de 2002

Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 1.297 de 14 de diciembre de 2002. M.P. Dr. FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE.

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Sentencia C-840 de 2001, M.P.: JAIME ARTURO RENTERIA

Sentencia C-529 de 1993, M.P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Sentencia C-167 de abril 20 de 1995, M.P.: FABIO MORON DIAZ

Sentencia C-563 de 1998. M.P.: ANTONIO BARRERA CARBONELL y CARLOS GAVIRIA DIAZ

Sentencia T-254, 30-V-94 M.P. Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

Ley 610 de 2000, por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las Contralorías.

Ley 715 de 2001, por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud entre otros.

ROLDAN ORTEGA Roque (Comp.). Fuero Indígena Colombiano. Normas Nacionales, Regionales e Internacionales, Jurisprudencia, Conceptos Administrativos y Pensamiento Jurídico Indígena. Bogotá, Presidencia de la República, julio de 1990. 829 p.

YOUNES MORENO Diego. Régimen del Control Fiscal y del Control Interno. Bogotá, Legis, 2000. p. 80.