

ÍNDICE GENERAL

PRESENTACIÓN.....	xvii
-------------------	------

CAPÍTULO I

Principales asuntos en la gerencia de recursos públicos

PRIMERA PARTE

ASPECTOS GENERALES

1. LOS SUJETOS, LAS INSTITUCIONES Y LAS ENTIDADES VIGILADAS.....	1
2. GESTIÓN FISCAL Y EL ORIGEN DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL	7
3. DIFERENCIA DE LA GESTIÓN FISCAL CON OTRAS ACTIVIDADES ESTATALES.....	12
3.1. Relaciones entre gestión fiscal y función pública.....	12
3.2. Relaciones entre gestión fiscal y función administrativa.....	13
3.3. Relaciones de la gestión fiscal con la prestación de servicios públicos.....	16
3.4. Relaciones de la gestión fiscal con la actividad empresarial y parafiscal.....	17
4. LA FUNCIÓN DE ADVERTENCIA Y EL CONTROL CONCOMITANTE	23
4.1. Medidas especiales de seguimiento y control.....	28

SEGUNDA PARTE

ACTIVIDADES DE GESTIÓN FISCAL Y GERENCIA PÚBLICA

1. FACULTAD NOMINADORA Y ASUNTOS LABORALES.....	29
1.1. Marco jurídico de la facultad nominadora y asuntos laborales.....	29

1.2.	Administración y prevención de riesgos de la gestión	30
1.2.1.	Etapa de vinculación	30
1.2.2.	Situaciones laborales administrativas	37
1.2.3.	Jornada de trabajo	38
1.2.4.	Evaluación del desempeño de los funcionarios de carrera administrativa.....	39
1.2.5.	Convenciones colectivas.....	39
1.2.6.	Auxilios	42
1.2.7.	Finalización de la relación o desvinculación del servicio	43
1.2.8.	Relaciones con la acción de repetición	47
2.	ORDENACIÓN DEL GASTO Y ASUNTOS PRESUPUESTALES	50
2.1.	Marco jurídico básico para la ordenación del gasto y asuntos presupuestales	50
2.2.	Administración y prevención de riesgos de la gestión	52
2.2.1.	Amplia facultad y discrecionalidad que conlleva la ordenación.....	52
2.2.2.	Acciones preparatorias del presupuesto	55
2.2.3.	Actividad de ordenación durante la ejecución	56
2.2.4.	Pago y entrega material de recursos.....	56
2.2.5.	Vínculo de otros actores en la responsabilidad.....	57
2.2.6.	Responsabilidad cualificada del ordenador	57
2.2.7.	Responsabilidades disciplinarias y penales.....	58
3.	LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	59
3.1.	Marco jurídico de la contratación pública	59
3.2.	Administración y prevención en la gestión de riesgos	65
3.2.1.	Primer escenario. Alcance del control fiscal en la contratación estatal según la Ley 80 de 1993	65
3.2.2.	Control fiscal a la contratación en los regímenes de derecho privado	70
3.2.3.	Contratación fiscal a los particulares que contratan con recursos públicos	75
3.2.4.	Presunciones de dolo y culpa grave en la Ley 1474 de 2011.....	79

4.	EJECUCIÓN DE POLÍTICAS	81
4.1.	Marco jurídico en la ejecución de políticas	81
4.2.	Administración y prevención en la gestión de riesgos	83
4.2.1.	Tendencias actuales y las nuevas demandas al Estado	83
4.2.2.	Ciclo de las políticas públicas.....	84
4.2.3.	Gestión de proyectos de inversión.....	86
4.2.4.	Sofisticación del control.....	87
5.	PERMISO, CONCESIÓN Y ASOCIACIONES PÚBLICO PRIVADAS	89
5.1.	Marcos jurídicos de permisos, concesiones y asociaciones público privadas.....	89
5.2.	Reseña de los orígenes y naturaleza de la asociación	92
5.3.	Administración de riesgos de la gestión, concesión y asociaciones público-privadas	93
5.3.1.	Violación del marco jurídico en el caso de la Ley 80 de 1993	93
5.3.2.	Ubicación del contrato en las modalidades actuales generación 1, 2, 3 o 4.....	96
5.3.3.	Definiciones del modelo contractual.....	99
5.3.4.	Acto reglamentario de la concesión y las condiciones futuras	101
5.3.5.	Cambio de condiciones contractuales.....	102
5.3.6.	Desconocer el marco jurídico en contratos de asociación.....	103
5.3.7.	Asignación de riesgos.....	108
5.3.8.	Riesgos en la celebración, adiciones o modificaciones de prórrogas en la concesión.....	109
6.	PRIVATIZACIONES.....	114
6.1.	Marco jurídico de las privatizaciones	114
6.2.	Enajenación de activos a terceros en el marco de la liquidación de entidades públicas de la rama ejecutiva del orden nacional (L. 1105/2006).....	120
6.3.	Administración de riesgos de la gestión.....	122
6.3.1.	Aplicación de la regulación legal.....	122
6.3.2.	Determinación de reglas previas.....	124

6.3.3.	Valoración de los activos	125
6.3.4.	Modificación de reglas	125
6.3.5.	Limitantes presupuestales	126
6.3.6.	Garantía del servicio público en condiciones de calidad, continuidad, cobertura y asequibilidad	126
6.3.7.	Riesgos de las actividades de privatización en sentido amplio	127
7.	FUSIÓN, ESCISIÓN, SUPRESIÓN Y LIQUIDACIÓN DE ENTIDADES	128
7.1.	Marco jurídico de la fusión, escisión, supresión y liquidación de entidades	128
7.2.	Administración y prevención de riesgos de la gestión y sus implicaciones fiscales.....	135
7.2.1.	Riesgo empresarial.....	135
7.2.2.	Marco regulatorio de las liquidaciones	137
7.3.	Análisis de caso: la fusión de Telecom-Telmex y la aplicación de principios	139
7.3.1.	Principio de libre competencia	140
7.3.2.	Principio de igualdad	141
7.3.3.	Principio de imparcialidad.....	142
7.3.4.	Principio de publicidad.....	142
7.3.5.	Principio de la gestión fiscal	143
7.3.6.	Régimen contractual: caso de un memorando de entendimiento (MOU).....	143
8.	MANEJO DE BIENES.....	145
8.1.	Marco jurídico del manejo de bienes.....	145
8.2.	Administración de riesgos de la gestión en el manejo de bienes.....	146
8.2.1.	Pérdida, deterioro y daño en el manejo cualificado de bienes y fondos públicos —gestión fiscal—.....	146
8.2.2.	Pérdida y deterioro en el manejo simple de bienes.....	152
8.2.3.	Enajenación de activos	156
9.	DELEGACIÓN DE LA GESTIÓN	161
9.1.	Marco jurídico de la delegación.....	161

9.2.	Administración de riesgos de la delegación	163
9.2.1.	Ser llamado a responder en acción de repetición	163
9.2.2.	Gestión y responsabilidad fiscal del delegante y del delegatario.....	165
9.2.3.	Responsabilidad por la infracción de la Constitución y el agravio a una persona	167
9.2.4.	Delegación de la firma en la contratación	167
9.2.5.	Delegación sometida a controles o supervisión previa.....	168
9.2.6.	Delegación que desatiende las funciones esenciales.....	168
9.2.7.	Caso especial de la representación judicial mediante poder.....	169
10.	LOS CONTRATOS DE SERVICIOS BANCARIOS CON EL ESTADO.....	172
10.1.	Marco general de los servicios bancarios con el Estado	172
10.1.1.	La gestión bancaria y diferencias con la gestión fiscal	172
10.1.2.	Gestión fiscal bancaria activa y pasiva	175
10.2.	Administración y prevención de los riesgos de la gestión de servidores públicos involucrados en la actividad bancaria	176
10.2.1.	Gestión fiscal de las instituciones bancarias	178
10.2.2.	Bancos públicos comerciales	182
11.	GESTIÓN FIDUCIARIA PÚBLICA	185
11.1.	Marco jurídico de la gestión fiduciaria pública	185
11.2.	Administración de riesgos de la gestión-indefinición de los deberes funcionales.....	189
11.2.1.	Definición precisa de la naturaleza	189
11.2.2.	Necesidad de que las partes actúen en pleno ejercicio de sus roles de contratante y contratista.....	190
12.	GESTIÓN FISCAL AMBIENTAL	191
12.1.	Marco jurídico de la gestión fiscal ambiental.....	191
12.1.1.	Valoración fiscal de la gestión ambiental	199
12.1.2.	Guía de Auditoría de la Contraloría General de la República en materia ambiental.....	202

12.2. Administración de riesgos en la gestión fiscal ambiental	202
12.2.1. Desconocimiento de auditorías especializadas	202
12.2.2. Omisión de los deberes de rendición de la cuenta	206
12.2.3. Informe de gestión ambiental	207
12.2.4. Impactos ambientales de la minería y vigilancia por parte de la CGR.....	208
12.2.5. Responsabilidad fiscal en el caso de los curadores urbanos	210
12.2.6. Cuantificación del daño.....	211

CAPÍTULO II

El contexto de la responsabilidad fiscal

1. EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.....	215
1.1. Orígenes bajo el dominio español	215
1.2. Periodo independentista y republicano.....	218
1.3. Reformas a partir de 1923 (Kemmerer).....	222
1.4. Reformas constitucionales de 1945 y 1968	224
1.5. Ley 20 de 1975	227
1.6. Proyectos de reforma constitucional de los años 70 y 80	229
1.7. Organismos de control fiscal en crisis	231
1.8. Propuestas de cambio previas a 1991	234
1.9. Control fiscal en el proceso constituyente.....	235
1.10. Temario de las comisiones preparatorias.....	236
1.11. Control fiscal en la Asamblea Nacional Constituyente	238
1.12. Pilares del cambio a partir de 1991	241
2. ANÁLISIS NORMATIVO DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.....	243
2.1. Ley 42 de 1993.....	244
2.2. Jurisprudencia de constitucionalidad de la Ley 42 de 1993.....	245
2.2.1. Sobre los sujetos	246
2.2.2. Alcance del control	247
2.2.3. Los levantamientos del fenecimiento	248
2.2.4. Los procesos sancionatorios	249
2.3. Ley 610 de 2000.....	254

2.4.	Jurisprudencia de constitucionalidad de la Ley 610 de 2000.....	260
2.4.1.	Alcance de la gestión fiscal.....	261
2.4.2.	Carácter resarcitorio de la responsabilidad fiscal.....	262
2.4.3.	Responsabilidad por la culpa grave.....	263
2.4.4.	Daño por contribuir a la gestión fiscal.....	264
2.4.5.	El uso indebido y la inequidad no generan responsabilidad.....	265
2.4.6.	Daño por la afectación de intereses patrimoniales.....	266
2.4.7.	La caducidad de la gestión fiscal.....	268
2.4.8.	Responsabilidad por el decreto de medidas cautelares temerarias.....	269
2.4.9.	Reapertura del proceso.....	270
2.4.10.	Responsabilidad fiscal con los herederos.....	272
2.4.11.	La reserva del proceso.....	273
2.4.12.	Responsabilidad por culpa leve.....	274
2.4.13.	El fallo en firme: único acto demandable.....	275
2.4.14.	Efectos del ‘Boletín de Responsables Fiscales’.....	276
2.4.15.	Caducidad del contrato por declaratoria de responsabilidad.....	277
2.4.16.	Control fiscal excepcional.....	278
2.5.	La reforma de 2011 con el Estatuto Anticorrupción (L. 1474/2011).....	279
2.6.	Jurisprudencia de constitucionalidad de la Ley 1474 de 2011.....	281
2.6.1.	Presunciones de dolo y culpa grave.....	281
3.	CARACTERÍSTICAS DE LA RESPONSABILIDAD.....	282
3.1.	Independencia y autonomía.....	282
3.2.	Personal y patrimonial.....	284
3.3.	Actuación administrativa.....	286
3.4.	Debido proceso.....	287
4.	ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.....	288
4.1.	Daño.....	288

4.2.	El dolo y la culpa grave.....	291
4.2.1.	Economía.....	293
4.2.2.	Eficiencia.....	294
4.2.3.	Eficacia.....	294
4.3.	El nexo causal.....	295
4.4.	Inexistencia de eximentes de responsabilidad.....	296

CAPÍTULO III

El proceso de responsabilidad fiscal y sus procedimientos ordinario y verbal

1.	CONSIDERACIONES PRELIMINARES Y NATURALEZA DEL PROCEDIMIENTO.....	299
2.	EL ORIGEN DEL PROCESO Y EL FUNCIONARIO COMPETENTE.....	301
3.	LA INDAGACIÓN PRELIMINAR.....	305
4.	LA RESERVA.....	306
5.	LA ESTRUCTURA DE LOS PROCEDIMIENTOS.....	309
5.1.	Procedimiento ordinario.....	309
5.2.	Procedimiento verbal.....	319
6.	LA APERTURA DEL PROCESO.....	322
7.	AUDIENCIA DE DESCARGOS.....	323
8.	MEDIDAS CAUTELARES.....	326
9.	AUDIENCIA DE DECISIÓN.....	331
10.	SUSPENSIÓN, VERDAD SABIDA Y BUENA FE GUARDADA.....	334
11.	VINCULACIÓN DEL GARANTE O LAS COMPAÑÍAS ASEGURADORAS.....	336
12.	LAS PRUEBAS: ILICITUD E INEXISTENCIA.....	346
13.	IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES.....	354
14.	NULIDADES.....	357
15.	TERMINACIÓN DEL PROCESO.....	361
15.1.	Cesación de la acción fiscal.....	361
15.2.	Archivo de la investigación o de la indagación preliminar.....	362

15.3. Cesación especial o terminación anticipada	363
15.4. Fallo con o sin responsabilidad fiscal	364
15.5. Grado de consulta	365
16. NOTIFICACIONES.....	366
16.1. Régimen de notificaciones en el procedimiento ordinario	367
16.2. Régimen de notificaciones en el procedimiento verbal.....	371
17. CONSECUENCIAS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.....	373
18. REMISIÓN A OTRAS FUENTES NORMATIVAS	382
19. LA PRESCRIPCIÓN Y LA CADUCIDAD	384
19.1. Naturaleza de la prescripción	384
19.2. Naturaleza jurídica de la caducidad	386
19.3. Diferencias entre prescripción y caducidad.....	388
19.4. La prescripción en vigencia de la Ley 42 de 1993	390
19.5. La prescripción en vigencia de la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011	390
19.6. La caducidad en vigencia de la Ley 42 de 1993	391
19.7. La caducidad en vigencia de la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011	391
20. EL TRÁNSITO LEGISLATIVO	392
BIBLIOGRAFIA	399