



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVIII - N° 676

Bogotá, D. C., martes, 30 de julio de 2019

EDICIÓN DE 28 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariassenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

CÁMARA DE REPRESENTANTES

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE (SEGUNDA VUELTA) AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 39 DE 2019 SENADO, 355 DE 2019 CÁMARA

por medio del cual se Reforma el Régimen de Control Fiscal.

Bogotá, D. C., julio de 2019

Honorables Representantes

JUAN CARLOS LOZADA

Presidente

JUAN CARLOS RIVERA

Vicepresidente

Comisión Primera Constitucional Permanente

Honorable Cámara de Representantes

Asunto: ponencia para primer debate (segunda vuelta) al Proyecto de Acto Legislativo número 39 de 2019 Senado y 355 de 2019 Cámara, por medio del cual se Reforma el Régimen de Control Fiscal.

Respetado presidente,

Atendiendo lo establecido en los artículos 150, 153 y 156 de la Ley 5ª de 1992 y a la honrosa designación como ponentes, que usted, en calidad de Presidente de la Comisión Primera Constitucional Permanente de la honorable Cámara de Representantes, nos hiciera, cordialmente presentamos el siguiente informe de ponencia al proyecto de Acto Legislativo antes referido.

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE (SEGUNDA VUELTA) EN LA HONORABLE COMISIÓN PRIMERA DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 39 DE 2019 SENADO, 355 DE 2019 CÁMARA

por medio del cual se Reforma el Régimen de Control Fiscal.

I. ANTECEDENTES DEL PROYECTO

El 27 de marzo del año en curso fue radicado el presente proyecto de acto legislativo ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes por el señor Contralor General de la República, doctor Carlos Felipe Córdoba Larrarte y los señores Congresistas honorable Senador Santiago Valencia González, honorable Senador Miguel Ángel Pinto Hernández, honorable Senador Luis Fernando Velasco Chaves, honorable Senador Germán Varón Cotrino, honorable Senador Roy Leonardo Barreras Montealegre, honorable Senador Fabio Raúl Amín Saleme, honorable Representante Gabriel Santos García, honorable Representante Édward David Rodríguez Rodríguez, honorable Representante Gabriel Jaime Vallejo Chujfi, honorable Representante Kelyn Johana González Duarte, honorable Representante Álvaro Henry Monedero Rivera, honorable Representante Fabio Fernando Arroyave Rivas, honorable Representante Harry Giovanni González García, honorable Representante Jorge Méndez Hernández, honorable Representante José Daniel López Jiménez,

honorable Representante Juan Carlos Rivera Peña, honorable Representante Erasmo Elías Zuleta Bechara, honorable Representante Édgar Alfonso Gómez Román, honorable Representante Salim Villamil Quessep, honorable Representante César Augusto Lorduy. Dicho proyecto fue publicado en la *Gaceta del Congreso* número 153 del 27 de marzo de 2019.

II. TRÁMITE EN PRIMERA VUELTA

Primer debate en Comisión Primera de Cámara de Representantes

Por tratarse de un acto legislativo, la presente iniciativa fue enviada a la Comisión Primera de la honorable Cámara de Representantes en donde fueron designados ponentes para primer debate los honorables Representantes honorable Representante Gabriel Jaime Vallejo Chujfi (coordinador), honorable Representante Alejandro Alberto Vega Pérez (coordinador), honorable Representante Jaime Rodríguez Contreras, honorable Representante Harry Giovanni González García, honorable Representante José Daniel López Jiménez, honorable Representante Juan Carlos Rivera Peña, honorable Representante Jorge Enrique Burgos Lugo, honorable Representante Juanita María Goebertus Estrada, honorable Representante Ángela María Robledo Gómez, honorable Representante Carlos Germán Navas Talero, honorable Representante Luis Alberto Albán Urbano y honorable Representante Juan Manuel Daza Iguarán.

En primer debate se presentaron dos ponencias positivas. La Ponencia mayoritaria, publicada en la *Gaceta del Congreso* número 195 del 2 de abril de 2019, fue firmada por los honorables Representantes Alejandro Alberto Vega, Gabriel Jaime Vallejo, Jorge Enrique Burgos, Harry Giovanni González, Jaime Rodríguez, José Daniel López y Juan Manuel Daza.

La ponencia minoritaria, firmada por la honorable Representante Ángela María Robledo y Juanita María Goebertus, fue publicada en *Gaceta del Congreso* número 207 del 8 de abril de 2019.

En sesión del 9 de abril de 2019, la Comisión Primera de Cámara de Representantes aprueba la ponencia mayoritaria. Posteriormente, la mesa directiva designa como ponentes para el segundo debate del proyecto, a los honorables Representantes Gabriel Jaime Vallejo, Alejandro Alberto Vega, Harry Giovanni González, Jaime Rodríguez Contreras, José Daniel López, Juan Carlos Rivera, Jorge Enrique Burgos, Juan Manuel Daza, Adriana Magali Matiz, Juanita María Goebertus, Ángela María Robledo, Carlos Germán Navas y Luis Alberto Albán.

Audiencia Pública

En cumplimiento del artículo 230 de la Ley 5ª de 1992, y producto de proposición presentada por el Representante José Jaime Uscátegui. Se celebró el día lunes 22 de abril de 2019, en el recinto de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, Audiencia Pública presidida por el Representante coordinador Gabriel Vallejo, la cual contó con la participación del

señor Contralor General de la República, el Auditor General, sindicatos de la CGR, un delegado del Consejo de Estado, así como expertos y académicos en la materia, allí se expresaron distintos puntos de vista y se manifestaron diversos sectores ciudadanos e institucionales, como consta en el expediente del proyecto, los cuales fueron considerados por los ponentes en el estudio del mismo.

Segundo debate en Plenaria de Cámara de Representantes

Una vez realizada la audiencia pública referida, fueron radicadas dos ponencias positivas al proyecto, la primera y mayoritaria fue puesta a consideración de la plenaria de Cámara de Representantes con el pliego de modificaciones y fue suscrita por los honorables representantes Gabriel Jaime Vallejo, Alejandro Alberto Vega, Harry Giovanni González, Jaime Rodríguez Contreras, José Daniel López, Juan Carlos Rivera, Jorge Enrique Burgos, Juan Manuel Daza y Adriana Magali Matiz. Dicha ponencia fue publicada en la *Gaceta del Congreso* número 245 del 23 de abril de 2019.

La ponencia minoritaria, igualmente positiva, suscrita por los honorables Representantes Ángela María Robledo, Juanita María Goebertus y Luis Albán, fue publicada en la *Gaceta del Congreso* número 260 de 2019.

Surtida la discusión respectiva en la plenaria de la honorable Cámara de Representantes, el día 30 de abril de 2019 fue considerada y aprobada con modificaciones la ponencia mayoritaria.

Trámite en Comisión Primera de Senado

Surtido el respectivo trámite en la Cámara de Representantes, es decir, después de lograr su aprobación en primer y segundo debate, en el marco de la primera vuelta del procedimiento legislativo, el proyecto fue enviado a la Presidencia del Senado de la República, siendo posteriormente remitido a la Comisión Primera Constitucional Permanente de dicha corporación.

La mesa directiva de la Comisión Primera de Senado, designó como ponente para primer debate del Proyecto de Acto Legislativo número 355 de 2019 Cámara, 39 de 2019 Senado, al Senador Roy Leonardo Barreras Montealegre, quien presentó la ponencia respectiva el 16 de mayo de 2019, publicada en la *Gaceta del Congreso* número 360 del mismo día.

El 22 de mayo de 2019 fue considerado y aprobado el texto y el título del referido proyecto de Acto Legislativo, luego de lo cual fueron designados como ponentes para segundo debate los honorables Senadores Rodrigo Lara, Gustavo Petro, Julián Gallo, Alexander López, Iván Name, Santiago Valencia, Juan Carlos García, Carlos Guevara, Fabio Amín, Esperanza Andrade y Roy Barreras como coordinador.

Una vez presentada la ponencia respectiva, la misma fue publicada en la *Gaceta del Congreso* número 439 del 31 de mayo de 2019.

Trámite en Plenaria de Senado

El 5 de junio de 2019 el Proyecto de Acto Legislativo número 39 de 2019 Senado, 355 de 2019 Cámara, fue aprobado en sesión plenaria del honorable Senado de la República, por la totalidad de los asistentes.

Conciliación de textos

Para efectos de superar las discrepancias presentadas entre los textos aprobados en el Senado de la República y en la Cámara de Representantes, fueron designados para conformar una comisión accidental de conciliación los honorables Senadores Roy Leonardo Barreras y Fabio Raúl Amín, así como los honorables Representantes Harry Giovanni González y Juan Carlos Lozada.

El referido informe fue presentado y publicado en las *Gacetas del Congreso* números 488 y 507 del 10 de junio de 2019. Así mismo, los textos conciliados fueron aprobados por las respectivas plenarios de Senado y Cámara de Representantes los días 12 y 13 de junio respectivamente.

Publicación en *Diario Oficial*

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 375 de la Constitución Política, mediante Decreto número 1275 del 18 de julio de 2019, el señor Presidente de la República ordenó la publicación del Proyecto de Acto Legislativo número 39 de 2019 Senado, 355 de 2019 Cámara, *por medio del cual se reforma el régimen de control fiscal*, (Primera Vuelta). Publicado en el *Diario Oficial* número 51018 del 18 de julio de 2019.

III. MOTIVACIÓN DE LA INICIATIVA

El presente proyecto de acto legislativo contiene la propuesta de reforma constitucional del control fiscal elaborada por la Contraloría General de la República, los sindicatos de las Contralorías y la Junta Central de Contralores Territoriales; la cual responde a la demanda de la sociedad colombiana por mejorar los niveles de desempeño de los órganos de control fiscal en términos de eficiencia y oportunidad. Para lo cual se proponen los ajustes institucionales necesarios para articular los distintos niveles de control e implementar un sistema nacional de control fiscal, al tiempo que se redefinen las competencias de las contralorías.

La exposición de motivos del proyecto de acto legislativo desarrolla aspectos como la inclusión de un nuevo modelo de control fiscal: el control fiscal preventivo y concomitante, complementario al control posterior y selectivo; y la unificación de competencias de la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales.

IV. INTRODUCCIÓN

El control fiscal tiene una gran connotación social, económica y política en un Estado social y democrático de derecho, como garante de la finalidad programática de los recursos públicos y la efectiva realización de los derechos de la población, lo cual redundará en el incremento de la legitimidad

institucional y en un adecuado balance de pesos y contrapesos en el ejercicio del poder público.

De allí la importancia de la vigilancia y control al gasto público y a la administración de los recursos, pues la optimización de estos hace parte integral y razón de ser del Estado moderno. En ese propósito, el control fiscal ha sido organizado de distinta manera y su consagración normativa y los sistemas de control utilizados también ha sido diversa.

Las diferencias entre uno u otro modelo de control tienen justificación en la sociedad misma, el grado de desarrollo social, económico, industrial e incluso técnico y tecnológico, así como las formas de gobierno y la estructura del Estado. Así mismo, las características propias de cada modelo de control fiscal se enmarcan en las realidades sociopolíticas de cada nación y de su aparato gubernamental, sus deficiencias, obstáculos y prioridades.

Colombia heredó en primera instancia, los sistemas de control coloniales, así es como tuvieron lugar en su momento el Tribunal de la Real Audiencia de Santo Domingo de 1511 y el Tribunal de Cuentas de Santa Fe de Bogotá, creado en 1604 por iniciativa del entonces rey de España Felipe III.

Ya en la etapa republicana (como nación independiente) tuvieron lugar la Contaduría General de Hacienda, la Corte de Cuentas y la Oficina General de Cuentas, con facultades que iban desde examinar y fenecer las cuentas hasta el ejercicio de jurisdicción coactiva. El control fiscal que tenía lugar se caracterizaba por la formalidad, el examen de cuentas y la revisión técnico-numérica.

El control fiscal tuvo una primera transformación con ocasión de la denominada misión Kemmerer, que formuló una serie de cuestionamientos sobre la Corte de Cuentas, las cuales llevaron a la creación del Banco de la República, la reorientación de la contabilidad de la nación y la creación del Departamento de Contraloría, mediante la Ley 42 de 1923.

En el marco de lo fiscal cobró importancia la creación de un departamento administrativo especializado para el tema del control fiscal y las facultades atribuidas a este fueron “*augmentando y especializando*” en los años venideros, de las cuales destacamos: (i) prescribir los métodos de la contabilidad de la Administración Nacional y sus entidades descentralizadas, y la manera de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes nacionales; (ii) exigir informes a los empleados públicos nacionales, departamentales o municipales, sobre su gestión fiscal; y (iii) revisar y fenecer las cuentas de los responsables del Erario.

Otro hito en la historia del control fiscal lo constituyó la Ley 20 de 1975, mediante la cual se definió el objeto y alcance de los sistemas de control utilizados por la Contraloría hasta entonces: “control previo”, “control perceptivo” y “control posterior”¹.

¹ La Ley 20 de 1975, por la cual se modifican y adicionan las normas orgánicas de la Contraloría General de

En esta ley se hizo un primer acercamiento al control posterior; sin embargo, el mismo era restrictivo. Al respecto, la Corte Constitucional con suma claridad señaló:

“El control fiscal previo, ejercido desde entonces por el Departamento de Contraloría -que en 1945 recibió estatus constitucional al ser incorporado como Contraloría General de la República a la Carta Política-, seguiría implementándose en el país hasta recibir plena consagración en la Ley 20 de 1975, promulgada bajo el gobierno de Alfonso López Michelsen con el fin de moralizar la Administración Pública. La consolidación del control previo y preceptivo -unido a un control posterior de carácter restringido- constituiría una de las reformas más importantes al esquema de control fiscal en Colombia, pues aumentaría la facultad del organismo para fiscalizar a entes públicos y privados garantizando la correcta ejecución de los gastos del tesoro Nacional”².

Las características fundamentales del control previo estaban descritas en el artículo 2° del Decreto 925 de 1976 en el cual se enunciaba: “El control previo que corresponde ejercer a la Contraloría General de la República en las entidades bajo su fiscalización, consiste en examinar con antelación a la ejecución de las transacciones u operaciones, los actos y documentos que las originan o respaldan, para comprobar el cumplimiento de las normas, leyes, reglamentaciones y procedimientos establecidos”. (Subrayado por fuera de texto).

Así mismo, las características del sistema quedan expuestas en el articulado de dicho decreto y en la mencionada Ley 20 de 1975, como por ejemplo la potestad del Contralor de no autorizar el pago de un contrato administrativo bajo ciertas circunstancias (artículo 9°).

Entre las ventajas de este modelo de control, que precavía y prevenía la comisión de irregularidades en la ejecución y manejo de los bienes públicos, se resalta que dicho modelo tendía:

“...a prevenir y evitar que se realicen operaciones ilegales o fuera de los límites de las autorizaciones, de que goce el administrador, y por ese aspecto representa la máxima aspiración en materia de fiscalización, pues el control perfecto sería aquel que

obtuviera que el reconocimiento y la liquidación de las rentas e impuestos fueran revisados y aprobados por la entidad fiscalizadora antes o en el momento mismo del ingreso de los fondos a las arcas del erario, y el que consiguiera que el reconocimiento, la liquidación y la comprobación de las erogaciones públicas fueran revisadas y aprobadas por el fiscalizador antes de que salgan los dineros de las cajas públicas”³.

En conclusión, resulta evidente que el control fiscal previo, ejercido por la Contraloría General de la República con anterioridad a la Constitución de 1991, tenía por finalidad realizar los actos de control antes de que tuviese lugar el gasto público y con esto la administración del recurso público.

Así pues, una de sus funciones se constituía en la verificación anticipada del cumplimiento de normas y requisitos por parte de las entidades sometidas a su vigilancia, esto es, previo a la ejecución o actuación de la administración. No obstante, las ventajas antes referidas e incluso destacadas por diferentes tratadistas y recogidas por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, el modelo de “control previo” fue objeto de críticas.

La Corte Constitucional enunció las principales quejas así:

- (i) *Propiciaba la intrusión directa del organismo de vigilancia en la toma de decisiones ejecutivas, intromisión que frecuentemente obstaculizaba, cuando no vetaba, el normal desenvolvimiento de la Administración;*
- (ii) *El ejercicio del control previo, pese a sus connotaciones administrativas, no implicaba responsabilidad administrativa alguna para la Contraloría y además comprometía la necesaria independencia y autonomía del ente fiscalizador;*
- (iii) *Paradójicamente, se consideraba que dicho sistema constituía un foco de corrupción*⁴.

Este contexto sumado al momento histórico en el que se centraron dichas críticas, condujo a que en la Constitución Política de 1991 se incorporara un nuevo modelo de control fiscal que tuviese por objeto no solo la vigilancia de la gestión fiscal sino sobre todo el control de resultado de la administración⁵; es

la República, se fijan sistemas y directrices para el ejercicio del control fiscal, en el artículo 3° establece: “La Contraloría General de la República, aplicará sobre las dependencias incluidas en el Presupuesto Nacional, los sistemas de control fiscal que ha venido empleando dentro de sus etapas integradas de “Control Previo”, “Control Perceptivo” y “Control Posterior”. El control de estas dependencias administrativas será ejercido por los auditores fiscales o por funcionarios designados por el Contralor, directamente sobre caja, inventarios, comprobantes, libros, máquinas de contabilidad y sistemas de computación electrónica que se estén utilizando”.

² Corte Constitucional. Sentencia C-716 de 2002. Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 598 de 2000. M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra. Bogotá, D. C., tres (3) de septiembre de dos mil dos (2002).

³ Lascarro, Leopoldo “Administración Financiera y el Control Fiscal”, citado por Abel Cruz Santos, “el presupuesto colombiano”, Editorial Temis, 1963, pág., 245. Citado a su vez por Diego Younes Moreno, Régimen del Control Fiscal y del Control Interno. Editorial Legis, tercera edición, Bogotá, 1998, Pág. 192

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-103 de 2015. Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 7^{1/4} del artículo 5° del Decreto-ley 267 de 2000, “por el cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, se establece su estructura orgánica, se fijan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones”. M. P.: María Victoria Calle Correa. Bogotá, D. C., once (11) de marzo de dos mil quince (2015).

⁵ Artículo 119 de la Constitución Política de 1991.

decir, la fiscalización tendría un enfoque evaluativo de la gestión. Para ese fin, a la autoridad pública encargada de esa función se le otorgó el carácter de órgano de control autónomo e independiente de las tres ramas del poder público y taxativamente se indicó que ese control sería posterior y selectivo, alejado de las malas prácticas que el modelo de control previo había dejado, con la esperanza de que los ciudadanos pudieran evaluar los resultados del ejercicio de las administraciones y el manejo de los recursos.

Así, la Constitución Política en su artículo 267 estableció:

“...El control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.

Dicho control se ejercerá en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley. Esta podrá, sin embargo, autorizar que, en casos especiales, la vigilancia se realice por empresas privadas colombianas escogidas por concurso público de méritos, y contratadas previo concepto del Consejo de Estado.

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales. En los casos excepcionales, previstos por la ley, la Contraloría podrá ejercer control posterior sobre cuentas de cualquier entidad territorial. (Subrayado por fuera de texto).

El nuevo modelo se constituyó entonces a partir de establecer el contrario u opuesto conceptual al “control previo y universal”, y se fundó en los conceptos de “**posterioridad**” y “**selectividad**”, resolviendo las críticas dirigidas a la denominada “**intromisión**” del órgano fiscal en la ejecución del recurso y gasto público, lo cual conllevaba necesariamente a una forma de coadministración.

Es así como la Ley 42 de 1993 en su artículo 5°, estableció de forma diáfana las características del control posterior y selectivo:

“Para efecto del artículo 267 de la Constitución Nacional se entiende por control posterior la vigilancia de las actividades, operaciones y procesos ejecutados por los sujetos de control y de los resultados obtenidos por los mismos. Por control selectivo se entiende la elección mediante un procedimiento técnico de una muestra representativa de recursos, cuentas, operaciones o actividades para obtener conclusiones sobre el universo respectivo en el desarrollo del control fiscal”. (Subrayado agregado).

El cambio introducido fue radical, toda vez que delimitó el ejercicio del control fiscal a un momento posterior a la administración de los recursos, bajo un criterio selectivo y con un espectro amplio, esto es, que no se reduce a lo contable o numérico, sino

que abarca la gestión y los resultados, introduciendo análisis en principios jurídico-políticos, tales como la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.

Esto implicó un cambio de paradigma pasando de una mera revisión financiera o contable del gasto público y la administración del patrimonio estatal a un control integral, el cual pretendía abarcar la eficiencia y economía del gasto público, así como la consecución de resultados y la efectiva satisfacción de necesidades a través de este y la administración del patrimonio público. A nivel legal, la materialización de esta nueva concepción constitucional del control fiscal se ve reflejada en la Ley 42 de 1993, artículo 8°, que señaló los principios de la vigilancia fiscal⁶.

El salto cualitativo del control fiscal conllevó a que pasara de ser formalista y contable a ser además un control orientado en gestión y resultados, lo que implica evaluaciones respecto de la necesidad del gasto o la indebida administración de los recursos; aunque de forma posterior a la ejecución del patrimonio público por parte de la administración.

El artículo 9° de la precitada ley, en concordancia con el modelo constitucional, indicó los sistemas de control que podría utilizar la Contraloría, así:

“...Para el ejercicio del control fiscal se podrán aplicar sistemas de control como el financiero, de legalidad, de gestión, de resultados, la revisión de cuentas y la evaluación del control interno, de acuerdo con lo previsto en los artículos siguientes.

Parágrafo. Otros sistemas de control, que impliquen mayor tecnología, eficiencia y seguridad, podrán ser adoptados por la Contraloría General de la República, mediante reglamento especial...”. (Subrayado por fuera de texto).

Como se observa, el legislador otorgó amplias facultades a la Contraloría General de la República para determinar los sistemas y procedimientos de control aplicables para la vigilancia de la gestión fiscal, en concordancia con las atribuciones conferidas por el artículo 268 superior, numerales 1 y 12, para expedir la reglamentación necesaria sobre la rendición de la cuenta, los criterios técnicos de evaluación y la armonización procedimental con las contralorías territoriales.

⁶ La Ley 42 de 1993, artículo 8°, preceptúa: “La vigilancia de la gestión fiscal del Estado se fundamenta en la eficiencia, la economía, la eficacia, la equidad y la valoración de los costos ambientales, de tal manera que permita determinar en la administración, en un período determinado, que la asignación de recursos sea la más conveniente para maximizar sus resultados; que en igualdad de condiciones de calidad los bienes y servicios se obtengan al menor costo; que sus resultados se logren de manera oportuna y guarden relación con sus objetivos y metas. Así mismo, que permita identificar los receptores de la acción económica y analizar la distribución de costos y beneficios entre sectores económicos y sociales y entre entidades territoriales y cuantificar el impacto por el uso o deterioro de los recursos naturales y el medio ambiente y evaluar la gestión de protección, conservación, uso y explotación de los mismos”.

Ahora bien, la aplicación de los sistemas de control puede conducir a la detección de daños al patrimonio público; en tal caso, procede el segundo momento del control fiscal relativo a la determinación de la responsabilidad fiscal, para lo cual se expidió la Ley 610 de 2000, que introdujo un nuevo esquema procesal mucho más complejo y estructurado con respecto al establecido en la Ley 42 de 1993, de manera que las instituciones jurídicas de la responsabilidad fiscal fueron definidas de forma más precisa y se plasmaron los lineamientos jurisprudenciales para garantizar el debido proceso administrativo.

De lo reseñado se concluye que si bien el régimen constitucional y legal del control fiscal ha tenido mejoras significativas, la restricción competencial de la “*posterioridad*” requiere ser atenuada, con miras a complementar su función, desde la óptica de la vigilancia fiscal⁷.

Recordemos, pues, que en el modelo actual el control fiscal se lleva a cabo en dos grandes fases⁸: (i) la primera de ellas la vigilancia fiscal a nivel micro o proceso auditor, consistente en la revisión al gasto de una vigencia en concreto, bajo criterios que permiten, en principio, la detección de los casos más relevantes a través de los mecanismos de selectividad y (ii) la segunda fase que es el proceso de responsabilidad fiscal o juzgamiento para determinar la responsabilidad de los presuntos autores del daño.

La propuesta plantea la adaptación del modelo de fiscalización a los cambios en la gerencia pública asociados a la disponibilidad y acceso a grandes fuentes de información y las inmensas posibilidades que ofrece su procesamiento y análisis, con apoyo en las tecnologías de la información y las comunicaciones.

⁷ La Corte Constitucional en Sentencia C-103 de 2015, fundamentos jurídicos 49 y 50, aceptó la tesis de la Contraloría General de la República en el sentido que el control fiscal puede ser comprendido en sus categorías de vigilancia fiscal y control fiscal, en sentido estricto. Así, halló ajustada a la Carta Política la función de vigilar, esto es de observar atenta y permanentemente la manera como son gestionados los recursos públicos, aunque precisó que: “*si bien la Constitución faculta a la Contraloría puede (sic) observar atentamente a las entidades sometidas a control mientras estas ejecutan sus procesos y adoptan sus decisiones, aquella no debe anticiparse ni inmiscuirse en unos y otras, sino que ha de permanecer un paso atrás, para vigilarlas a prudente distancia y con ello respetar el carácter a posteriori de su actuación y salvaguardar la necesaria autonomía del ente de control*”.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-557 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. En esta sentencia la Corte declaró exequibles algunos apartes del artículo 37 de la Ley 42 de 1993, que asignan al Contralor General de la República, las funciones de consolidar la ejecución del presupuesto general del sector público, incluyendo los presupuestos de los particulares o entidades que manejan fondos de la Nación.

La inclusión en el texto constitucional del modelo de control que hemos denominado “*concomitante y preventivo*”, complementario del posterior y selectivo, permitirá superar los obstáculos que se presentan para que la vigilancia de la gestión fiscal en tiempo real sea efectiva, con el objetivo de hacer seguimiento a las fuentes y usos del recurso público, buscando la defensa y protección del patrimonio del Estado.

Igualmente, se incorporará la función de advertencia, como herramienta del nuevo control preventivo y concomitante, y la función de intervención para el mejoramiento del control fiscal territorial, lo que se articulará con un procedimiento de declaración de responsabilidad fiscal robustecido.

Con estas nuevas herramientas se busca facilitar a los entes de control fiscal la posibilidad de cumplir su mandato constitucional, combatir la corrupción y generar espacios para la renovación institucional y el fortalecimiento de su legitimidad.

V. EL CONTROL FISCAL CONCOMITANTE Y PREVENTIVO, COMPLEMENTARIO AL CONTROL POSTERIOR Y SELECTIVO

Las exigencias sociales requieren la adaptación de las instituciones de control fiscal a las nuevas realidades de la administración de los recursos, que permitan mitigar las dificultades que actualmente se presentan para cumplir su objeto principal, esto es, la protección del recurso público en el marco de la lucha contra la corrupción.

Una de las mayores críticas a las que se ha enfrentado el actual sistema, corresponde a que el ente de control solo actúa después de la ocurrencia del daño; es decir, cuando este se ha materializado, lo que implica en muchas ocasiones que, en contratos o ejecuciones plurianuales, el ente de control deba permanecer inerte, mientras el daño al patrimonio tiene lugar y se consolida.

Esto se ha transformado en una verdadera barrera para la efectiva protección del patrimonio público, fin último de los entes de control fiscal; pues son innumerables los casos en los que el daño al patrimonio público resulta previsible e inminente; sin embargo, como la consolidación o materialización de este, en términos jurídicos y económicos aún no ocurre, no es procedente la actuación de los organismos de fiscalización.

Para superar ese estado de cosas, el legislador extraordinario incluyó dentro de las funciones de la Contraloría, previstas en el artículo 5° del Decreto 267 de 2000, la de advertir sobre el riesgo que se cernía sobre el erario. Pese a su plausible finalidad, la función de advertencia fue declarada inexecutable. Al respecto, la Corte Constitucional consideró:

“...Examinada la constitucionalidad del artículo 5°, numeral 7, del Decreto 267 de 2000, a la luz de los cargos propuestos, la Sala concluye que la función de advertencia que dicha norma atribuye a la Contraloría General de la República, si bien apunta al logro de objetivos constitucionalmente legítimos, relacionados con la eficacia y eficiencia

de la vigilancia fiscal encomendada a esta entidad, desconoce el marco de actuación trazado en el artículo 267 de la Constitución, el cual encuentra dos límites claros en (i) el carácter posterior y no previó que debe tener la labor fiscalizadora de la Contraloría y, de otro lado, (ii) en la prohibición de que sus actuaciones supongan una suerte de coadministración o injerencia indebida en el ejercicio de las funciones de las entidades sometidas a control”. (Subrayado por fuera de texto)⁹.

Por ello, se propone fortalecer a las Contralorías en su rol de auditoría, retroalimentado y revitalizado por el nuevo modelo concomitante y preventivo, conservando la posterioridad del control en aras de la evaluación de gestión y resultados.

1.1. Control concomitante y preventivo

Como se expuso, los modelos aplicados en Colombia se han caracterizado por una dualidad conceptual construida a partir de la relación consustancial de dos aspectos del control, históricamente considerados: el control previo y universal, y luego, el control posterior y selectivo. Esta relación conceptual tiene fundamento en la dualidad **momento y forma**; el concepto de momento se refiere al lapso que media entre la administración del recurso y el ejercicio del control sobre esta, es decir, responde a la pregunta: ¿cuándo se realiza el control con referencia a la actividad de la administración?

En cuanto a la forma del control, este concepto alude a la cuestión del universo objeto de control (universo entendido en términos de cantidad). El modelo anterior indicaba que el objeto del control por parte del ente fiscalizador era toda la actividad de la administración, puesto que la revisión y vigilancia del contralor era incluso requisito previo para la ejecución de la administración. En contraste, el actual modelo constitucional opera sobre la posterioridad y selectividad; es decir, su oportunidad es posterior a la administración y se realiza en forma selectiva. La selección consiste en una muestra representativa del universo, a partir de la cual se obtienen conclusiones sobre las condiciones de este. El carácter posterior implica que los actos de gestión fiscal ya han sido ejecutados, de manera que tanto la administración como el control son independientes.

Al observar las virtudes y carencias de ambos modelos, es preciso reconocer que mientras el anterior entorpecía el ejercicio de la administración, el actual modelo se queda corto en la real y efectiva protección del patrimonio público, porque por sus límites competenciales puede actuar única y exclusivamente cuando los procesos administrativos se han ejecutado, lo que muchas veces equivale a decir: cuando el daño se ha consumado. Situación que pone de presente la necesidad de complementar y fortalecer el actual modelo constitucional.

Entonces, ¿Qué representa el modelo propuesto? Es la respuesta a las problemáticas asociadas a las nuevas dinámicas de la gerencia pública y al reclamo de la sociedad que exigen a las contralorías actuar en tiempo real, esto es, que su control y vigilancia se dé en términos de efectividad y protección oportuna del patrimonio desde el momento en que el riesgo surge.

Se requiere, sin duda, que la Contraloría responda eficientemente a la ciudadanía, a sus quejas y denuncias, pero no únicamente bajo el prisma de la posterioridad, sino que también responda a los ciudadanos sobre aquellos daños que son evidentes o cuya materialización es perfectamente predecible. Afianzar la confianza de la ciudadanía pasa por brindar a los entes de control la posibilidad de actuar una vez se avizora el daño, cuando el ciudadano lo advierte y lo denuncia y no únicamente cuando este se ha consolidado.

Resulta entonces impostergable modificar el modelo constitucional de control fiscal, de manera que no impida la actuación del ente de control, frustrando la expectativa ciudadana bajo el tecnicismo de la posterioridad y creando la percepción de complicidad del órgano de control con las entidades ejecutoras de recursos en la configuración y materialización del daño.

No obstante, la Contraloría General de la República viene realizando esfuerzos ingentes con las limitaciones que impone el actual sistema, de ello da cuenta el Informe de Resultados en Control Fiscal Micro de las denuncias formuladas ante el órgano de control fiscal durante la vigencia 2016¹⁰, el cual señala por ejemplo que de 1.198 derechos de petición con respuestas de fondo, 213 contenían información que llevaron a confirmar presuntas irregularidades, es decir, el 18% del total atendido, lo que denota la importancia del componente de participación ciudadana para el ejercicio que se propone.

En ese sentido, debemos llamar la atención que con la introducción del nuevo parámetro de control “concomitante y preventivo”, la ciudadanía jugará un papel protagónico en la prevención del daño, a través de las distintas modalidades de intervención de control fiscal participativo¹¹, lo que activará de manera significativa el control micro, con miras no necesariamente a que se inicien las acciones

¹⁰ Contraloría General de la República, Contraloría Delegada para la Participación Ciudadana, 13 de junio de 2017, disponible en el sitio web <https://www.contraloria.gov.co/documents/487635/633691/Informe+resultado+s+de+denuncias+2016.pdf/d27b6ca4-2213-4963-9f2f-d4f7cf68b9c2>

¹¹ El control fiscal participativo es entendido como la integración del control social a lo público y el control fiscal, con el propósito de incrementar la eficacia de la vigilancia fiscal y contribuir a la mejora y transparencia en la gestión pública. La promoción y desarrollo del control fiscal participativo es competencia de la Contraloría Delegada para la Participación Ciudadana, de acuerdo con las funciones que le otorga el Decreto 267 de 2000, artículos 55 a 57.

⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-103 de 2015 M. P.: María Victoria Calle Correa. Bogotá, D. C., once (11) de marzo de dos mil quince (2015).

tendientes al resarcimiento al patrimonio, sino a que se evite la configuración y materialización del daño, resultados que se verán reflejados cuantitativamente en los denominados beneficios de auditoría y en factores de medición de las entidades públicas.

1. Objeto y alcance del control concomitante y preventivo

Concomitancia y prevención son dos aspectos del control mutuamente interrelacionados. El control **concomitante** debe entenderse con referencia al “*momento*” en que puede intervenir el órgano de control fiscal, el cual estará determinado por la identificación de un riesgo o presunción de un daño sobre el patrimonio público, que se realiza en desarrollo de la vigilancia de la gestión fiscal. Esa circunstancia entonces activa el control, aun cuando se trate de operaciones que inician desde sus fases de planeación o procesos en ejecución. Obviamente, el riesgo que habilita la intervención de control es aquel que supere el riesgo inherente¹² a la gestión y que, por lo mismo, tiene alta probabilidad de ocurrencia y sus efectos sobre la gestión son mayores.

La concomitancia en el marco del nuevo modelo de control fiscal implica que la Contraloría no intervendrá sobre un universo indeterminado de actos de gestión fiscal, su objeto de control no será abstracto, sino que lo será el riesgo o daño potencial, es decir, “*aquel presunto daño que ha surgido y que ha nacido*”, pero que por la lógica de la ejecución o de la administración aún no se puede estudiar bajo el concepto de “*posterioridad y selectividad*”.

Su naturaleza no es la coadministración, ni la actuación previa y universal. No se trata de revivir el control previo y perceptivo. Lo que se pretende es brindar o dotar a las contralorías de las herramientas constitucionales para cumplir en un alto grado de eficiencia y eficacia su función constitucional, que es la de proteger y defender el patrimonio, y no la de únicamente identificar y registrar el daño una vez este se configura, para proceder a su posterior enjuiciamiento y cobro.

Las medidas propias de este nuevo modelo de control se conciben frente a un riesgo actual y que pueda configurar un daño futuro, ya que aquí el daño no se encuentra consolidado o materializado desde lo jurídico o económico, pero el riesgo sí es cierto; siendo su característica principal la verificación inmediata de la efectividad de los controles implementados por la entidad ejecutora de recursos en la administración de riesgos. Los aspectos procedimentales del control propuesto serán regulados por la ley, de manera que este no implique en ningún momento coadministración.

Esta fase de fiscalización no conlleva el juzgamiento de la conducta del servidor público o del particular que administra recursos públicos,

¹² Se entiende por riesgo inherente “aquel al que se enfrenta la entidad en ausencia de acciones por parte de la Dirección para modificar su probabilidad o impacto”. Departamento Administrativo de la Función Pública, Guía para la administración del riesgo, 2011, p. 32

sino que implica el seguimiento de la situación presuntamente irregular y, eventualmente, la formulación de una advertencia tendiente a evitar la configuración del daño o en el caso que este se produzca, actuar de forma inmediata y oportuna.

Este modelo de vigilancia y control permitirá otorgar preponderancia a la denuncia fiscal y, en general, a la participación activa de la ciudadanía en el control fiscal, lo que redundará en legitimidad institucional y crecientes niveles de efectividad y eficacia.

Volviendo, pues, a la dualidad conceptual “*momento*” y “*forma*”, al modelo de control propuesto debe asociarse un concepto de *forma*, que es consustancial a la finalidad del mismo; esto es, la vigilancia y control **preventiva**, puesto que la concomitancia solo tiene sentido si contribuye a la adecuada gestión del riesgo y al mejoramiento de la gestión pública. Se repite, sin invadir el ámbito de decisión del gestor fiscal.

Con ese propósito, se requiere la inclusión de la “**función de advertencia**” en el marco constitucional de competencias del órgano de control fiscal. Esta importante herramienta, que fue restringida bajo el modelo de la Constitución de 1991, tendrá su fundamento constitucional dentro del marco de un moderno Régimen de Vigilancia y Control Fiscal complementado y fortalecido por esta potestad en el ejercicio de control.

La función de prevención por tanto en este esquema no constituirá control previo ni colisionará con el actual esquema de fiscalización, y la función de advertencia se constituirá entonces en una herramienta esencial para su efectividad.

2. Función de advertencia en cifras

A nivel institucional se cuenta con un registro en cifras y sectores que muestran el impacto de la función de prevención en su aplicación, y que determinan la importancia y el rol que cumplirá en el ejercicio de un control fiscal preventivo de rango constitucional.

Así, en el periodo comprendido entre el 2006 y 2015¹³, según datos registrados por la Oficina de Planeación de la Contraloría General de la República y los registrados en los informes de gestión al Congreso de la República se formularon y comunicaron 1.549 funciones de advertencia que alcanzaron la suma de 25.7 billones de pesos, y que se discriminan de la siguiente manera:

FORMULACIÓN DE FUNCIONES DE ADVERTENCIA COMPARATIVO ENTRE VIGENCIAS			
Valores en pesos			
Vigencia	Número de funciones de advertencia	Cuantía	Porcentaje de participación
2006	8	3.159.652.019	0,00%
2007	30	407.787.870.696	2%
2008	64	1.600.878.712.709	6,24%
2009	62	502.895.509.801	2%

¹³ Se incluyen datos hasta el año 2015 debido a la declaratoria de inconstitucionalidad vigente ocurrida el 11 de marzo de 2015 (Sentencia C-103 de 2015).

FORMULACIÓN DE FUNCIONES DE ADVERTENCIA COMPARATIVO ENTRE VIGENCIAS Valores en pesos			
Vigencia	Número de funciones de advertencia	Cuantía	Porcentaje de participación
2010	144	860.834.890.520	3,35%
2011	171	1.512.800.402.747	6%
2012	328	4.832.363.349.130	18,82%
2013	322	2.683.928.749.413	10%
2014	417	13.267.017.914.608	51,68%
2015	3	0	0%
Totales	1.549	25.671.667.051.643	100%

Fuente: CGR-Applicativo SIIGEP a 2/10/2018.

El impacto de este instrumento, también fue medido en términos de su aplicabilidad por sectores y su porcentaje de participación, lo que muestra la necesidad e importancia en sectores tan sensibles como los de infraestructura, defensa y social, este último que agrupa entre otros aspectos la evaluación de recursos del Sistema General de Participaciones, y que comprende a las entidades territoriales, léase departamentos, municipios y distritos, y el Sistema General de Regalías. Las Gerencias Departamentales de la CGR, por su parte, realizaron un ejercicio importante a nivel territorial lo que muestra una extensión en la cobertura a nivel desconcentrado. Veamos:

FORMULACIÓN DE FUNCIONES DE ADVERTENCIA COMPARATIVO POR SECTORES- EN LAS VIGENCIAS 2006-2015 Valores en pesos		
Dependencia	Cuantía	Porcentaje de participación
CONTRALORÍA DELEGADA SECTOR AGROPECUARIO	918.174.003.716	3,58%
CONTRALORÍA DELEGADA SECTOR SOCIAL	2.267.340.784.066	9%
CONTRALORÍA DELEGADA GESTIÓN PÚBLICA	2.644.902.708.779	10,30%
CONTRALORÍA DELEGADA INFRAESTRUCTURA	3.430.122.718.871	13%
CONTRALORÍA DELEGADA SECTOR DEFENSA	9.224.859.656.485	35,93%
CONTRALORÍA DELEGADA MEDIO AMBIENTE	198.886.792.153	1%
CONTRALORÍA DELEGADA DE MINAS	2.076.860.005.871	8,09%
REGALÍAS	63.764.682.854	0%
GERENCIAS DEPARTAMENTALES	4.846.755.698.848	18,88%
TOTALES	25.671.667.051.643	100%

Fuente: CGR-Applicativo SIIGEP del 1/09/2010 al 31/05/2014.

Tras estas cifras, se revelan verdaderas situaciones de impacto nacional y territorial que habiendo sido evaluadas por el organismo de control, tanto a nivel central como desconcentrado, permitieron a los gestores fiscales adoptar las acciones necesarias para evitar el daño advertido, corregir aspectos jurídicos, técnicos y financieros en sus operaciones y, en algunos casos, mitigar o eliminar daños futuros.

Así que el nuevo modelo constitucional de vigilancia y control se sustenta en el funcionamiento articulado de los sistemas “concomitante y preventivo” y “posterior y selectivo”. La coexistencia de estos dos modelos, no conlleva simultaneidad

sino complementariedad y su aplicación no conlleva de manera alguna intromisión en la administración.

En tal sentido, el control fiscal micro, el proceso auditor, seguirá siendo el principal procedimiento de control posterior y selectivo; mientras que el modelo “concomitante y preventivo” complementará el régimen actual, incorporando el seguimiento en tiempo real del recurso público desde su fuente hasta su uso bajo esquemas de verificación de la totalidad de la contratación pública nacional haciendo uso de las nuevas tecnologías de la información y sin restricciones en su acceso que le sean oponibles, y generando actuaciones especiales en busca de garantizar la actividad de los entes de control dirigidos a la protección del patrimonio público. El control preventivo y concomitante servirá en algunas situaciones como insumo para un control posterior y selectivo, cuando habiéndose advertido al gestor fiscal del daño futuro, este se materialice.

En definitiva, la capacidad de actuar de forma “concomitante y preventiva” es un complemento efectivo dirigido a la mitigación o eliminación de los potenciales riesgos de gestión y a reducir los daños previsibles. Cabe recordar que la dimensión preventiva del control fiscal ya tiene consagración legal en el artículo 129, literal d), de la Ley 1474 de 2011¹⁴; entonces, lo que se pretende es elevar a rango constitucional esa facultad de las contralorías.

El carácter concomitante y preventivo del control fiscal que se pretende obtener con la reforma, en modo alguno representa un cambio sustancial en el diseño de competencias previsto por el Constituyente de 1991 y mucho menos podría considerarse una variación a los principios axiales de la Carta Política.

En primer lugar, no es un retorno al control previo declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-103 de 2015, puesto que no supone la participación o aval de la Contraloría en los procesos administrativos propios de las diferentes ramas del poder. Lejos de eso, la concomitancia allana el camino a la vigilancia fiscal, función propia del Órgano de Control. En efecto, los dos extremos

¹⁴ La Ley 1474 de 2011, artículo 129, establece: “Artículo 129. Planeación Estratégica en las Contralorías Territoriales. Cada Contraloría departamental, distrital o municipal elaborará su plan estratégico institucional para el período del respectivo Contralor, el cual deberá ser adoptado a más tardar dentro de los tres meses siguientes a su posesión.

La planeación estratégica de estas entidades se armonizará con las actividades que demanda la implantación del modelo estándar de control interno y el sistema de gestión de calidad en la gestión pública y tendrá en cuenta los siguientes criterios orientadores para la definición de los proyectos referentes a su actividad misional:

(...)

d) Énfasis en el alcance preventivo de la función fiscalizadora y su concreción en el fortalecimiento de los sistemas de control interno y en la formulación y ejecución de planes de mejoramiento por parte de los sujetos vigilados;

(...).”

del parámetro de constitucionalidad utilizado por la Corte Constitucional para realizar el juicio de validez de las normas de control fiscal se mantienen: “*la vis expansiva del control fiscal, derivada de su carácter amplio e integral, y la vis restrictiva que acompaña la opción por un modelo de control posterior en el que además se proscriben toda forma de coadministración*”¹⁵.

En segundo término, la Corte Constitucional ya tuvo la oportunidad de analizar las funciones preventivas de los órganos de control, considerando que las mismas, i. Constituyen una realización del principio de colaboración armónica; ii. No desvertebra el diseño constitucional de competencias públicas; y iii. Apunta a la protección del interés general representado el riesgo a vulneración al ordenamiento jurídico o el patrimonio público¹⁶.

Se resalta, entonces, que la concomitancia y función preventiva no contradicen la posterioridad del control, sino que en virtud de ella se establece una excepción a la oportunidad del pronunciamiento de control, para anticiparse a la conclusión del proceso administrativo y advertir sobre la existencia de un daño inminente contra el patrimonio público. Facultad que, además, está acorde con la función de conceptuar sobre la calidad y eficiencia del control interno, puesto que se trata de eventos en los que se evidencia una debilidad en la administración de riesgos. De este modo, la concomitancia no autoriza la intervención prematura del órgano de control en todos los actos de gestión fiscal, sino únicamente en aquellos que amenacen la integridad del erario.

Desde esa óptica, el control concomitante y preventivo propuesto es una manifestación de la vigilancia fiscal, constitucionalmente atribuida a la Contraloría General de la República, con miras a la eficiencia y oportunidad del control, que realiza, a su vez, principios constitucionales tales como la eficiencia, la efectividad, la protección del interés general, la colaboración armónica entre entidades y ramas del poder público, entre otros.

3. Naturaleza del daño en el control fiscal concomitante y preventivo

En la consagración legal actual, la definición de daño fiscal tiene como principal característica el constituirse en una “lesión” patrimonial que se produce a partir de acciones o verbos rectores¹⁷ en el escenario de la gestión fiscal, sobre los cuales dicha lesión se consolida.

En el sentido teleológico de la norma, la lesión consiste en la imposibilidad de cumplir los fines esenciales del Estado, los cuales se particularizan a través de los objetivos funcionales, los programas y los proyectos a los que se encamine la entidad o sujeto de control; es decir, el daño adquiere tal carácter

cuando a causa de una gestión fiscal presuntamente irregular se desatienden los principios de eficiencia, eficacia y economía propios de la función pública, lo que da al traste con la vocación programática de los recursos públicos y, por ende, no se logra proveer los bienes y servicios requeridos para la satisfacción de necesidades sociales.

Así las cosas, en el actual sistema constitucional bajo los criterios del control fiscal “posterior y selectivo”, al tenor de lo interpretado por la Corte Constitucional al referirse a la acepción intereses patrimoniales del Estado, el daño debe ser cierto y cuantificable, a fin de que posteriormente pueda ser objeto de reproche en el trámite del proceso fiscal. Al respecto señaló:

“(…) a partir del análisis del anterior contenido normativo es que la expresión “intereses patrimoniales” es una referencia al objeto sobre el que recae el daño.

De manera general puede decirse que el objeto del daño es el interés que tutela el derecho y que, tal como se ha reiterado por la jurisprudencia constitucional, para la estimación del daño debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad, razón por la cual entre otros factores que han de valorarse, están **la existencia y certeza del daño y su carácter cuantificable con arreglo a su real magnitud**. De este modo, no obstante a la amplitud del concepto de interés patrimonial del Estado, el mismo es perfectamente determinable en cada caso concreto en que se pueda acreditar la existencia de un daño susceptible de ser cuantificado. Tal como se puso de presente en la Sentencia C-840 de 2001[18], los daños al patrimonio del Estado pueden provenir de múltiples fuentes y circunstancias, y la norma demandada, de talante claramente descriptivo, se limita a una simple definición del daño, que es complementada por la forma como este puede producirse. Así, la expresión intereses patrimoniales del Estado se aplica a todos los bienes, recursos y derechos susceptibles de valoración económica cuya titularidad corresponda a una entidad pública, y del carácter ampliamente comprensivo y genérico de la expresión, que se orienta a conseguir una completa protección del patrimonio público, no se desprende una indeterminación contraria a la Constitución(…)”¹⁸.

A partir de la consagración del control concomitante y preventivo, se ofrece entonces la posibilidad de referirse a la existencia y no de un daño cierto, cuantificable y especialmente consolidado a título de lesión en la actividad administrativa, sino que también tiene cabida la determinación de un “riesgo inminente” que en su intangibilidad pueda ofrecer la posibilidad de evitar o prevenir el daño. En esa gerencia del riesgo, la certeza se produce a partir de su propia existencia, pero el daño adquiere el rango de potencial o dudoso, y el cual siendo

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-103 de 2015.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-977 de 2002.

¹⁷ Menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado (artículo 6°, Ley 610 de 2000).

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-340 de 2017 M. P.: Rodrigo Escobar Gil. Bogotá, D. C., 9 de mayo de 2007.

advertido y no corregido tiene la potencialidad de convertirse en real, cierto y cuantificable.

Por esta razón, en este nuevo modelo la valoración del riesgo será una herramienta esencial en los mecanismos de evaluación en el control fiscal preventivo.

4. Implementación de innovadoras técnicas de auditoría y procesamiento de información en el control fiscal

Este nuevo modelo de control fiscal basado en la complementariedad entre el “*concomitante y preventivo*” y el “*posterior y selectivo*” propicia igualmente la introducción de innovadoras técnicas de analítica de datos, inteligencia de información y desarrollo de instrumentos de *big data*, todo lo cual redundará en el fortalecimiento e implementación a nivel nacional de herramientas y mecanismos idóneos de auditoría y control, utilizando datos abiertos, datos públicos digitales, bases de datos de registro y control de la contratación pública, etc., como mecanismos de revisión “*en tiempo real*” de las actuaciones de las diferentes entidades.

La “datificación” en la gerencia pública actual sería desaprovechada si los órganos de control permanecen rezagados empleando procedimientos de seguimiento y control convencionales. El mejor escenario para incorporar los avances tecnológicos de gestión de información lo ofrece el modelo de control concomitante y preventivo, que sería alimentado por un permanente flujo de información obtenida mediante la vigilancia fiscal.

Así que, se requiere con urgencia la implementación de herramientas tecnológicas idóneas que permitan los procesos de generación, recolección, agregación, compartición, explotación e innovación para el aprovechamiento de datos públicos digitales, la centralización de la información de los diversos actores de la administración pública, la accesibilidad a sistemas de información institucionales, la interoperabilidad de bases de datos, que faciliten la identificación de riesgos de gestión, el control y mitigación de posibles daños y pasar a un verdadero control anticipativo, que redunde en una mejor gestión pública y la adopción de buenas prácticas de gobernanza.

La construcción y manejo de enormes cantidades de información es un punto central en la evolución y modernización no solo en la administración pública sino en los órganos de control, para el crecimiento social per se, hoy en día negado por un esquema que propicia el aislamiento institucional y una capacidad orgánica que se diluye en un ejercicio misional antinatural e ineficiente, como ya hemos referido.

La evolución en términos técnicos y tecnológicos se dirige hacia la capacidad de filtrar información idónea y oportuna sobre la cual se construyan programas de control fiscal de índole nacional, regional, departamental y municipal, donde el órgano de control, a través del principio de desconcentración, logre llegar con toda su capacidad a la extensión del territorio nacional.

Con esta nueva visión de control, las Contralorías evolucionarán en su modelo de auditoría hacia una nueva forma de hacer control fiscal, mediante auditorías en línea u otros procedimientos técnicos, por medio de los cuales se obtenga mayor y mejor información en tiempo real, herramienta que sin duda facilitará el control permitiendo apuntar, a través de los programas de auditoría, hacia los puntos neurálgicos de relevancia nacional y estatal, de cara a construir verdaderas acciones fiscales de resarcimiento que serán juzgadas por la Contraloría General de la República dentro del marco de un modelo integral de protección y defensa del patrimonio público.

5. ¿Cómo se materializará el control concomitante y preventivo?

La materialización del control, requerirá entonces de estrategias y elementos cuyas características se describen a continuación:

- *Las medidas preventivas siempre se tomarán frente a un riesgo actual, que se encuentre técnicamente probado.*
- *El principio de prevención está soportado en la debida diligencia del gestor fiscal.*
- *En este nuevo modelo el riesgo es cierto y el daño es potencial.*
- *Se caracteriza por propiciar la administración de riesgos y la verificación de la eficiencia de los controles a efectos de la implementación anticipada de medidas para mitigar o prevenir los daños.*
- *El nuevo modelo busca que las acciones de la Contraloría se encaminen a prevenir daños y no solo a su identificación posterior.*
- *La función de advertencia será un destacado instrumento de la vigilancia fiscal, en defensa y protección del patrimonio público.*
- *Uno de los pilares del nuevo modelo será la actuación oportuna del ente de control, realizando el seguimiento a las fuentes y uso del recurso público en tiempo real, sobre operaciones financieras o presupuestales que generen un riesgo.*
- *El principio de verdad sabida y buena fe guardada, establecido en el numeral 8 del artículo 268 de la Carta Política, es justamente uno de los fundamentos y expresiones del modelo concomitante y preventivo.*
- *Requerirá por vía legislativa la facultad de investigar bienes en la etapa del proceso auditor.*
- *La vigilancia y control fiscal se adelantarán con énfasis en procedimientos expeditos, sin descuidar el carácter instrumental de las auditorías de regularidad respecto de la evaluación del desempeño de las entidades públicas.*

- *El Informe Técnico se constituirá en uno de los elementos esenciales de la actividad probatoria para otorgarle certeza técnica a la actuación del control fiscal en tiempo real y su elaboración oportuna permitirá fortalecer jurídicamente la validez del medio de prueba.*
- *La participación de la ciudadanía a través de las denuncias fiscales se convertirán en el principal insumo para activar en forma rápida y oportuna el modelo concomitante y preventivo; sin embargo, no se restringe únicamente a estas. Será de gran importancia el ejercicio de las auditorías articuladas.*
- *La prevención no se efectuará al universo total de las actividades de la administración pública; sino que estará focalizado en los riesgos.*
- *Con el nuevo modelo se fortalecerá el aparato auditor y de fiscalización de cara a consolidar los insumos de la acción fiscal de resarcimiento del patrimonio público ante la Contraloría General de la República.*

VI. UNIFICACIÓN DE LAS COMPETENCIAS DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y LAS CONTRALORÍAS TERRITORIALES

Como bien se sabe, el constituyente originario de 1991 diseñó el control fiscal en cabeza de tres autoridades: la Contraloría General de la República, encargada de la vigilancia de la gestión fiscal de los recursos de la Nación; las contralorías territoriales, que se ocupan de la vigilancia de la gestión fiscal realizada por las entidades correspondientes a su nivel territorial, y la Auditoría General de la República, que vigila la gestión fiscal de las contralorías¹⁹. Este diseño obedece a la organización estatal como República unitaria, con descentralización administrativa y autonomía territorial, y a que no pueden existir espacios de exclusión del control fiscal, respectivamente.

Así mismo, la norma suprema previó que excepcionalmente la Contraloría General de la República podría efectuar control fiscal sobre cuentas de cualquier entidad territorial²⁰, difiriendo a la ley el señalamiento de las causales para ello y

los sujetos calificados para solicitar el control fiscal excepcional²¹.

En tratándose de los recursos transferidos desde la Nación a las entidades territoriales, la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales tienen competencia concurrente para el control fiscal. Empero, como la concurrencia no conlleva simultaneidad en su ejercicio, el legislador extraordinario, mediante Decreto 267 de 2000, “por el cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, se establece su estructura orgánica, se fijan las funciones de sus dependencias”, en el artículo 5, numeral 6, asignó a la Contraloría General de la República competencia prevalente para ello, en coordinación con las contralorías territoriales²².

No obstante, son frecuentes los conflictos de competencia, positivos o negativos, que se suscitan entre la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales para el control de los recursos nacionales, los cuales corresponde resolverlos a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado; eventos que no contribuyen a la prestación eficiente y oportuna de los servicios de control fiscal, porque entre tanto los términos de la actuación administrativa se suspenden.

De otra parte, existen 65 contralorías sumadas las departamentales, distritales, municipales y la Contraloría General de la República; todas ellas, de rango constitucional y con autonomía e independencia. De manera que en un municipio del país pueden confluir las oficinas de representación de la Gerencia Departamental de la Contraloría General de la República, de la contraloría departamental y de la contraloría distrital o municipal; lo que sin duda genera en la ciudadanía una percepción de hipertrofia y desarticulación del control fiscal. Paralelamente, la Auditoría General de la República es otro órgano de control fiscal, que goza de los mismos atributos, encargado de la vigilancia de la gestión fiscal de las contralorías, circunstancia que en el caso de la Contraloría General de la República deviene en un control recíproco.

En contraste con esta situación, la Procuraduría General de la Nación y la Fiscalía General de la Nación tienen atribuida una competencia única, a nivel nacional, que se distribuye en forma desconcentrada a sus respectivas seccionales o

¹⁹ Por disposición del artículo 17, numeral 12, del Decreto 272 de 2000, la Contraloría de Bogotá está exceptuada del control fiscal de la Auditoría General de la República, estando en cabeza del Auditor Fiscal del Distrito Capital de Bogotá. Así mismo, la competencia de la Auditoría General de la República debe entenderse sin perjuicio de la competencia de las contralorías departamentales respecto de las contralorías distritales y municipales, por mandato del artículo 162 de la Ley 136 de 1994.

²⁰ El inciso tercero del artículo 267 de la Constitución Política establece: “...En los casos excepcionales, previstos por la ley, la Contraloría podrá ejercer control posterior sobre cuentas de cualquier entidad territorial.”

²¹ Las siguientes disposiciones legales rigen las solicitudes de control fiscal excepcional: artículo 26 de la Ley 42 de 1993; artículo 122 de la Ley 1474 de 2011; artículo 81 de la Ley 617 de 2000; artículo 68 de la Ley 1757 de 2015, y artículo 95 de la Ley 1523 de 2012. Y para su admisión y trámite se siguen los lineamientos trazados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en las Sentencias C-364 de 2001 y C-292 de 2003.

²² La Contraloría General de la República expidió la Resolución Orgánica 5678 de 2005, por la cual se adopta el Sistema de Vigilancia Especial a los recursos del Sistema General de Participaciones, que permite coordinar acciones por competencia concurrente y determinar en qué casos procede la prevalencia competencial.

regionales; lo que facilita la gestión organizacional y la planeación estratégica. No ocurre lo propio con la competencia para el control fiscal, pues esta se distribuyó en forma descentralizada, con autonomía de las entidades territoriales, lo que ha generado dispersión competencial, inexistencia de gestión sistémica y acefalismo.

Por ello, urge una reforma constitucional al régimen competencial de las contralorías. Nuestra propuesta consiste en la que la misma se asigne sin distinción del origen del recurso público o de la ubicación del ente vigilado en la estructura del Estado -que son los criterios básicos que rigen el actual modelo-, sino por el ámbito territorial correspondiente al tipo de contraloría. Como consecuencia de la reforma, en el nivel nacional la competencia de la Contraloría General de la República se mantendría igual; mientras que en el nivel local esa competencia se ampliaría a toda clase de recursos, en concurrencia con las contralorías territoriales. La ley regularía las competencias concurrentes entre contralorías y la forma en que la Contraloría General de la República podría realizar control prevalente sobre la gestión fiscal de las entidades territoriales.

Adicionalmente, se asignaría al Contralor General de la República la función de organizar, en coordinación con la Auditoría General de la República, el Sistema Nacional de Control Fiscal, para la armonización y estandarización de la vigilancia de la gestión fiscal.

El diseño propuesto preserva la descentralización administrativa y la autonomía territorial, identificadas por la jurisprudencia constitucional como ejes axiales de la Constitución Política; permite la formulación de políticas de control fiscal con visión sistémica y propicia la delimitación funcional en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.

Por último, en este aspecto, se propone sustituir la facultad de control excepcional, pues sería innecesaria si la Contraloría General de la República tiene competencia respecto de toda clase de recursos, por la “función de intervención” a sus pares territoriales.

2.1 Inclusión de la función de intervención respecto de las Contralorías Territoriales

En aplicación de los principios constitucionales de concurrencia y subsidiariedad, se plantea entregar a la Contraloría General la facultad de intervenir en la gestión de los órganos de fiscalización territorial, cuando se realicen acciones de control fiscal de alta complejidad, que demanden la participación de personal especializado, el uso de tecnologías o equipos técnicos de los que carezcan o, en general, cuando no tengan la capacidad operativa o la capacidad instalada para cumplir eficientemente su labor²³. Igualmente, procederá la intervención

cuando se tenga evidencia de la falta de imparcialidad y objetividad del órgano de control local.

Ahora bien, la función de intervención también podría ejercerse, como ocurre hoy con las solicitudes de control fiscal excepcional, a solicitud del Gobernador Departamental, del Alcalde Distrital o Municipal, o de la corporación de elección popular correspondiente al nivel territorial y de una comisión constitucional permanente del Congreso de la República. Lo propio, podrá hacer la ciudadanía a través de veedurías ciudadanas u otros mecanismos de participación democrática y control social a la gestión pública. Incluso, la misma contraloría territorial podrá solicitar la intervención. Con todo, la solicitud de intervención no será vinculante para la Contraloría General de la República, siguiendo la subregla jurisprudencial aplicada para las solicitudes de control excepcional²⁴, toda vez que la admisión de la misma está sujeta a criterios jurídicos y técnicos que son expresión de la autonomía para el ejercicio de sus funciones.

A ese efecto, la Contraloría General de la República podrá requerir la información pertinente para identificar los asuntos que ameritan apoyo técnico o el esclarecimiento de los hechos por los cuales se dude de la transparencia y probidad de la contraloría. La obtención de información previa es imprescindible por cuanto la función de intervención no podría ser ejercida en forma ilimitada o abstracta, a riesgo de incurrir en el vaciamiento de la competencia del órgano de control natural. La ley reglamentará los procedimientos y métodos para la selección de los eventos sobre los cuales la Contraloría General de la República desplazará la competencia de la contraloría territorial, con el fin de asegurar el cumplimiento de los principios que orientan la vigilancia fiscal y de contera salvaguardando el recurso público involucrado.

La institucionalidad y experticia de la Contraloría General de la República ofrece mayores posibilidades de superar las dificultades para llevar

por ejemplo, que la contraloría territorial pueda contratar en un momento dado servicios especializados o adquirir equipos técnicos.

²³ Esa debilidad institucional se explica, entre otras causas, por las restricciones que impone el límite de gasto presupuestal que establece la Ley 617 de 2000; lo que impide,

²⁴ En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en Sentencia C-292 de 2003, al realizar la revisión de constitucionalidad del Proyecto de ley número 22 de 2001 Senado 149 de 2001 Cámara, por medio de la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas, señalando respecto del artículo 16, literal d), de la Ley 850 de 2003: “*por otra parte, en cuanto al literal d), la expresión solicitud supone que la petición de control que se hace ante la contraloría General de la Nación (sic), no la vincula. Ello por cuanto se trata del ejercicio de la función pública, sometida a criterios dictaminados por el constituyente y legislador, y sujetos a las condiciones fijadas por la propia institución. Esta goza de autonomía, que resulta indispensable para garantizar el cumplimiento de su función constitucional*”. La disposición examinada fue reproducida por el artículo 68, literal d), de la Ley 1757 de 2015 y, por tanto, su contenido fue declarado conforme a la Constitución en la Sentencia C-150 de 2015.

a cabo el control fiscal y los desafíos técnicos que requiere su ejercicio²⁵, dentro del marco de la utilización de la función de intervención. Más aun con el programa de fortalecimiento institucional que actualmente adelanta, financiado con recursos del préstamo brindado por el Banco Interamericano de Desarrollo-Contrato de Préstamo BID 3593/OC-CO, con el cual se busca fortalecer la efectividad del sistema de control fiscal a través del mejoramiento de la calidad y eficiencia de las acciones de control, y la promoción de la transparencia y participación ciudadana.

En ese propósito, según la Organización Internacional de Instituciones de Auditoría -INTOSAI²⁶, las auditorías de desempeño se constituyen como una evaluación independiente, objetiva y confiable de la eficiencia y eficacia de una administración pública, con estricto énfasis en el principio de economía y tendiente a generar mejoras de la gestión, insumo que viene siendo considerado por la Contraloría General en la implementación de un nuevo enfoque de control fiscal; además de las recomendaciones planteadas a Colombia en el Comité de Gobernanza Pública de la OECD, en mayo de 2013²⁷.

Por consiguiente, el otorgamiento de esta nueva función al Contralor General de la República, propicia la colaboración armónica entre autoridades de control fiscal, promueve la unificación de criterios de auditoría y la estandarización de procedimientos, lo que redundará en mayor coordinación y sinergias entre los distintos niveles de control.

Esta reforma ofrece, pues, inmensas posibilidades de mejoramiento y optimización del desempeño de los órganos de control fiscal, al permitir que se identifiquen debilidades o riesgos de gestión y procesos a fortalecer, al tiempo que hará posible la transferencia tecnológica y el aprendizaje de buenas prácticas de control.

VII. JUSTIFICACIÓN DEL PLIEGO DE MODIFICACIONES

1. Como primera medida, es importante señalar que producto de las discusiones y propuestas

²⁵ El monto de recursos que hay que vigilar aumenta, en 1965 el gasto del gobierno nacional era de 6.93% del PIB, en 1985 fue 11.49% y en el 2016 fue de 23.33%. La modernización de los sistemas financieros avanza y se sofistican, las modalidades de contratación evolucionan y, el acceso a la información es cada vez mayor, por lo cual, la Contraloría General de la República, como ente rector del control fiscal no puede rezagarse”.

<http://www.contraloria.gov.co/documents/20181/455513/Palabras-del-señor-Contralor-General-Presentación-Nuevo-Enfoque-del-Control-Fiscal.pdf/8fce253d-b304-4604-b02e-f43aa504c9f9>

²⁶ La Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI) es la organización central para la fiscalización pública exterior, como una organización no gubernamental con un estatus especial con el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC), fundada en 1953.

²⁷ Documento disponible en <http://www.oecd.org/centrode-mexico/laocde/colombia-y-la-ocde.htm>

presentadas, en el trámite de la primera vuelta del presente acto legislativo se dispuso retirar de esta iniciativa el otorgamiento de facultades jurisdiccionales a la Contraloría General de la República, Contralorías Territoriales y Auditoría General. En su lugar, con el propósito de garantizar la celeridad requerida, se dispuso indicar en el artículo 1° del proyecto, que modifica el artículo 267 constitucional, que “El control jurisdiccional de los fallos de responsabilidad fiscal gozará de etapas y términos procesales especiales con el objeto de garantizar la recuperación oportuna del recurso público, en la forma en que lo regule la ley”.

En todo caso, para efectos de garantizar la efectividad de esta disposición, se propone indicar en este inciso, que dicho control jurisdiccional **no podrá ser superior a un año**. Igualmente, acogiendo propuestas presentadas en la primera vuelta de esta iniciativa, se sugiere incluir en este artículo que el control preventivo y concomitante contará con la participación activa del control social.

2. En el inciso 5° del artículo 1° del proyecto, que modifica el artículo 267 del texto constitucional, se propone precisar que la Contraloría General de la República “no tendrá funciones administrativas distintas a las inherentes a su propia organización **y al cumplimiento de su misión constitucional**”.

Al respecto es importante señalar que, tal como ha sido contemplado en la presente iniciativa de reforma constitucional, un elemento fundamental en el marco del modelo de control preventivo corresponde a la función de advertencia, que eventualmente será desarrollada en el marco de funciones administrativas de la Contraloría General de la República.

En todo caso, tal como se precisa en el inciso cuarto del artículo en comentario “el Control Preventivo y Concomitante no implicará coadministración”. En tal sentido, se considera oportuno incorporar esta modificación, teniendo en cuenta que todas las entidades públicas tienen funciones administrativas diferentes a las relacionadas con su organización, al margen de si se trata de organismos de control o instituciones de la Rama Judicial, Legislativa o Ejecutiva, sin que ello implique que coadministrará.

3. Por otra parte, en el artículo 2° del proyecto, que modifica el artículo 268 Superior, se propone modificar el numeral 4 precisando que la función de exigir informes sobre la gestión fiscal comprende a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes “**públicos**”, en lugar de bienes de la “Nación”.

Con este ajuste, se pretende armonizar el proyecto a las modificaciones aprobadas desde el primer debate, relacionadas con la unificación de competencias entre la Contraloría General de la República y las Contralorías Territoriales. Al respecto, es importante señalar que en el desarrollo de la primera vuelta del presente acto legislativo

ha sido aprobada la propuesta consistente en que la competencia de las contralorías sea asignada sin distinción del origen del recurso público o de la ubicación del ente vigilado en la estructura del estado.

4. Así mismo, en el párrafo transitorio del artículo en comento se propone realizar algunas precisiones para especificar en mayor medida el alcance de las facultades extraordinarias otorgadas.
5. Finalmente, con el objeto de garantizar la autonomía presupuestal y la sostenibilidad financiera y administrativa de los organismos de control fiscal, prevista en dicho párrafo transitorio, se acoge la propuesta del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Dicho precepto en la orientación de ajustes progresivos en el marco fiscal de mediano plazo.

Es importante destacar que al establecer que “Dichas apropiaciones no serán tenidas en cuenta el momento de decretar aplazamientos del Presupuesto General de la Nación”, se genera mayor independencia del ente de control fiscal, en la medida en que se precisa que bajo ninguna circunstancia podrán ser aplazadas las apropiaciones incluidas en el acto legislativo, en plena concordancia con la independencia de las ramas y órganos del poder público, tal como lo señala el artículo 113 de nuestra Constitución Política, siendo el mismo Ministerio respetuoso de los principios de autonomía, independencia y colaboración armónica que sustentan la estructura de nuestro poder público, en aras de consolidar los principios fundamentales de nuestro Estado Social de Derecho, señalados en el artículo 2° de la Carta.

VIII. PLIEGO DE MODIFICACIONES

<p>Texto aprobado en Conciliación (Primera Vuelta)</p>	<p>Texto Propuesto para Primer debate en Comisión Primera de Cámara de Representantes (Segunda Vuelta)</p>
<p>Artículo 1°. El artículo 267 de la Constitución Política de Colombia quedará así: “Artículo 267. La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley. El control fiscal podrá ser preventivo, concomitante, posterior y selectivo, según sea necesario para garantizar la defensa y protección del patrimonio público. El Control Preventivo y Concomitante no implicará coadministración y se realizará en tiempo real a través del seguimiento permanente del recurso público, sus ciclos, uso, ejecución, contratación e impacto, mediante el uso de tecnologías de la información. La ley regulará su ejercicio y los sistemas y principios aplicables para cada tipo de control. La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la sostenibilidad ambiental. La Contraloría General de la República tendrá competencia prevalente para ejercer control sobre la gestión de cualquier entidad territorial, de conformidad con lo que reglamente la ley. El control jurisdiccional de los fallos de responsabilidad fiscal gozará de etapas y términos procesales especiales con el objeto de garantizar la recuperación oportuna del recurso público; en la forma en que lo regule la ley. La Contraloría es una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal. No tendrá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización.</p>	<p>Artículo 1°. El artículo 267 de la Constitución Política de Colombia quedará así: “Artículo 267. La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley. El control fiscal podrá ser preventivo, concomitante, posterior y selectivo, según sea necesario para garantizar la defensa y protección del patrimonio público. El Control Preventivo y Concomitante no implicará coadministración y se realizará en tiempo real a través del seguimiento permanente del recurso público, sus ciclos, uso, ejecución, contratación e impacto, mediante el uso de tecnologías de la información y con la participación activa del control social. La ley regulará su ejercicio y los sistemas y principios aplicables para cada tipo de control. La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la sostenibilidad ambiental. La Contraloría General de la República tendrá competencia prevalente para ejercer control sobre la gestión de cualquier entidad territorial, de conformidad con lo que reglamente la ley. El control jurisdiccional de los fallos de responsabilidad fiscal gozará de etapas y términos procesales especiales con el objeto de garantizar la recuperación oportuna del recurso público. Su trámite no podrá ser superior a un año en la forma en que lo regule la ley. La Contraloría es una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal. No tendrá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización y al cumplimiento de su misión constitucional.</p>

<p align="center">Texto aprobado en Conciliación (Primera Vuelta)</p>	<p align="center">Texto Propuesto para Primer debate en Comisión Primera de Cámara de Representantes (Segunda Vuelta)</p>
<p>El Contralor será elegido por el Congreso en Pleno, por mayoría absoluta, en el primer mes de sus sesiones para un periodo igual al del Presidente de la República, de lista de elegibles conformada por convocatoria pública con base en lo dispuesto en el artículo 126 de la Constitución y no podrá ser reelegido ni continuar en ejercicio de sus funciones al vencimiento del mismo.</p> <p>Solo el Congreso puede admitir la renuncia que presente el Contralor y proveer las faltas absolutas del cargo.</p> <p>Para ser elegido Contralor General de la República se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía; tener más de treinta y cinco años de edad; tener título universitario y experiencia profesional no menor a 5 años o como docente universitario por el mismo tiempo y acreditar las calidades adicionales que exija la ley.</p> <p>No podrá ser elegido Contralor General quien sea o haya sido miembro del Congreso o se haya desempeñado como gestor fiscal del orden nacional, en el año inmediatamente anterior a la elección.</p> <p>Tampoco podrá ser elegido quien haya sido condenado a pena de prisión por delitos comunes.</p> <p>En ningún caso podrán intervenir en la postulación o elección del Contralor personas que se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil o legal respecto de los candidatos.</p> <p>Este control concomitante y preventivo será realizado en forma de advertencia al gestor fiscal y deberá estar incluido en un sistema general de advertencia que deberá ser público”.</p>	<p>El Contralor será elegido por el Congreso en Pleno, por mayoría absoluta, en el primer mes de sus sesiones para un periodo igual al del Presidente de la República, de lista de elegibles conformada por convocatoria pública con base en lo dispuesto en el artículo 126 de la Constitución y no podrá ser reelegido ni continuar en ejercicio de sus funciones al vencimiento del mismo.</p> <p>Solo el Congreso puede admitir la renuncia que presente el Contralor y proveer las faltas absolutas del cargo.</p> <p>Para ser elegido Contralor General de la República se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía; tener más de treinta y cinco años de edad; tener título universitario y experiencia profesional no menor a 5 años o como docente universitario por el mismo tiempo y acreditar las calidades adicionales que exija la ley.</p> <p>No podrá ser elegido Contralor General quien sea o haya sido miembro del Congreso o se haya desempeñado como gestor fiscal del orden nacional, en el año inmediatamente anterior a la elección.</p> <p>Tampoco podrá ser elegido quien haya sido condenado a pena de prisión por delitos comunes.</p> <p>En ningún caso podrán intervenir en la postulación o elección del Contralor personas que se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil o legal respecto de los candidatos.</p> <p>Este control concomitante y preventivo será realizado en forma de advertencia al gestor fiscal y deberá estar incluido en un sistema general de advertencia que deberá ser público”.</p>
<p>Artículo 2º. El artículo 268 de la Constitución Política quedará así:</p> <p>“Artículo 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la Nación e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse. 2. Revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado. 3. Llevar un registro de la deuda pública de la Nación y de las entidades descentralizadas territorialmente o por servicios. 4. Exigir informes sobre su gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes de la Nación. 5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva, para lo cual tendrá prelación. 6. Conceptuar la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado. 7. Presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el estado de los recursos naturales y del ambiente. 8. Promover ante las autoridades competentes, aportando las pruebas respectivas, investigaciones fiscales, penales o disciplinarias contra quienes presuntamente hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado. La Contraloría, bajo su responsabilidad, podrá exigir, verdad sabida y buena fe guardada, la suspensión inmediata de funcionarios mientras culminan las investigaciones o los respectivos procesos fiscales, penales o disciplinarios. 9. Presentar proyectos de ley relativos al régimen del control fiscal y a la organización y funcionamiento de la Contraloría General. 	<p>Artículo 2º. El artículo 268 de la Constitución Política quedará así:</p> <p>“Artículo 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la Nación e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse. 2. Revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado. 3. Llevar un registro de la deuda pública de la Nación y de las entidades descentralizadas territorialmente o por servicios. 4. Exigir informes sobre su gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes públicos. 5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva, para lo cual tendrá prelación. 6. Conceptuar la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado. 7. Presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el estado de los recursos naturales y del ambiente. 8. Promover ante las autoridades competentes, aportando las pruebas respectivas, investigaciones fiscales, penales o disciplinarias contra quienes presuntamente hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado. La Contraloría, bajo su responsabilidad, podrá exigir, verdad sabida y buena fe guardada, la suspensión inmediata de funcionarios mientras culminan las investigaciones o los respectivos procesos fiscales, penales o disciplinarios. 9. Presentar proyectos de ley relativos al régimen del control fiscal y a la organización y funcionamiento de la Contraloría General.

Texto aprobado en Conciliación (Primera Vuelta)	Texto Propuesto para Primer debate en Comisión Primera de Cámara de Representantes (Segunda Vuelta)
<p>10. Proveer mediante concurso público los empleos de carrera de la entidad creados por ley. Esta determinará un régimen especial de carrera administrativa para la selección, promoción y retiro de los funcionarios de la Contraloría. Se prohíbe a quienes formen parte de las corporaciones que intervienen en la postulación y elección del Contralor, dar recomendaciones personales y políticas para empleos en ese ente de control.</p>	<p>10. Proveer mediante concurso público los empleos de carrera de la entidad creados por ley. Esta determinará un régimen especial de carrera administrativa para la selección, promoción y retiro de los funcionarios de la Contraloría. Se prohíbe a quienes formen parte de las corporaciones que intervienen en la postulación y elección del Contralor, dar recomendaciones personales y políticas para empleos en ese ente de control.</p>
<p>11. Presentar informes al Congreso de la República y al Presidente de la República sobre el cumplimiento de sus funciones y certificación sobre la situación de las finanzas del Estado, de acuerdo con la ley.</p>	<p>11. Presentar informes al Congreso de la República y al Presidente de la República sobre el cumplimiento de sus funciones y certificación sobre la situación de las finanzas del Estado, de acuerdo con la ley.</p>
<p>12. Dictar normas generales para armonizar los sistemas de control fiscal de todas las entidades públicas del orden nacional y territorial; y dirigir e implementar, con apoyo de la Auditoría General de la República, el Sistema Nacional de Control Fiscal, para la unificación y estandarización de la vigilancia y control de la gestión fiscal.</p>	<p>12. Dictar normas generales para armonizar los sistemas de control fiscal de todas las entidades públicas del orden nacional y territorial; y dirigir e implementar, con apoyo de la Auditoría General de la República, el Sistema Nacional de Control Fiscal, para la unificación y estandarización de la vigilancia y control de la gestión fiscal.</p>
<p>13. Advertir a los servidores públicos y particulares que administren recursos públicos de la existencia de un riesgo inminente en operaciones o procesos en ejecución, con el fin de prevenir la ocurrencia de un daño, a fin de que el gestor fiscal adopte las medidas que considere procedentes para evitar que se materialice o se extienda, y ejercer control sobre los hechos así identificados.</p>	<p>13. Advertir a los servidores públicos y particulares que administren recursos públicos de la existencia de un riesgo inminente en operaciones o procesos en ejecución, con el fin de prevenir la ocurrencia de un daño, a fin de que el gestor fiscal adopte las medidas que considere procedentes para evitar que se materialice o se extienda, y ejercer control sobre los hechos así identificados.</p>
<p>14. Intervenir, en el marco de la función de vigilancia y control fiscal, cuando una contraloría territorial requiera apoyo técnico, se tenga evidencia de falta de imparcialidad y objetividad, o lo solicite el gobernante local, la corporación de elección popular del respectivo ente territorial, una comisión permanente del Congreso de la República, la ciudadanía mediante cualquiera de los mecanismos de participación ciudadana, o la propia contraloría territorial. La ley reglamentará la materia.</p>	<p>14. Intervenir, en el marco de la función de vigilancia y control fiscal, cuando una contraloría territorial requiera apoyo técnico, se tenga evidencia de falta de imparcialidad y objetividad, o lo solicite el gobernante local, la corporación de elección popular del respectivo ente territorial, una comisión permanente del Congreso de la República, la ciudadanía mediante cualquiera de los mecanismos de participación ciudadana, o la propia contraloría territorial. La ley reglamentará la materia.</p>
<p>15. Presentar a la Cámara de Representantes la Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro y certificar el balance de la Hacienda presentado al Congreso por el Contador General de la Nación.</p>	<p>15. Presentar a la Cámara de Representantes la Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro y certificar el balance de la Hacienda presentado al Congreso por el Contador General de la Nación.</p>
<p>16. Ejercer, directamente o a través de los servidores públicos de la entidad, las funciones de policía judicial que se requieran en ejercicio de la vigilancia y control fiscal en todas sus modalidades. La ley reglamentará la materia.</p>	<p>16. Ejercer, directamente o a través de los servidores públicos de la entidad, las funciones de policía judicial que se requieran en ejercicio de la vigilancia y control fiscal en todas sus modalidades. La ley reglamentará la materia.</p>
<p>17. Imponer sanciones desde multa hasta suspensión a quienes omitan la obligación de suministrar información o impidan u obstaculicen el ejercicio de la vigilancia y control fiscal, por incumplimiento de lo prescrito en la ley.</p>	<p>17. Imponer sanciones desde multa hasta suspensión a quienes omitan la obligación de suministrar información o impidan u obstaculicen el ejercicio de la vigilancia y control fiscal, por incumplimiento de lo prescrito en la ley.</p>
<p>18. Las demás que señale la ley.</p>	<p>18. Las demás que señale la ley.</p>
<p>Parágrafo transitorio. La asignación básica mensual de los servidores de la Contraloría General de la República y su planta transitoria será equiparada a los de los empleos equivalentes de otros organismos de control de nivel nacional.</p>	<p>Parágrafo transitorio. La asignación básica mensual de los servidores de la Contraloría General de la República y su planta transitoria será equiparada a los de los empleos equivalentes de otros organismos de control de nivel nacional.</p>
<p>Para la correcta implementación del presente acto legislativo, la ley determinará la creación del régimen de carrera especial de los servidores de las contralorías territoriales, la ampliación de la planta de personal, la incorporación de los servidores de la planta transitoria sin solución de continuidad y la modificación de la estructura orgánica y funcional de la Contraloría General de la República, garantizando la estabilidad laboral de los servidores inscritos en carrera pertenecientes a esa entidad y a contralorías territoriales intervenidas o suprimidas. Para los efectos del presente párrafo y la <u>reglamentación</u> del acto legislativo, otórguese facultades extraordinarias, por el término de seis meses, al Presidente de la República.</p>	<p>Para la correcta implementación del presente acto legislativo, y el fortalecimiento del control fiscal, la ley determinará la creación del régimen de carrera especial de los servidores de las contralorías territoriales, la ampliación de la planta de personal, la incorporación de los servidores de la planta transitoria sin solución de continuidad y la modificación de la estructura orgánica y funcional de la Contraloría General de la República, garantizando la estabilidad laboral de los servidores inscritos en carrera pertenecientes a esa entidad y a contralorías territoriales intervenidas o suprimidas. Para los efectos del presente párrafo y el desarrollo de este acto legislativo, otórguese facultades extraordinarias por el término de seis meses al Presidente de la República para expedir decretos con fuerza de ley.</p>

<p>Texto aprobado en Conciliación (Primera Vuelta)</p>	<p>Texto Propuesto para Primer debate en Comisión Primera de Cámara de Representantes (Segunda Vuelta)</p>
<p>Así mismo, el Congreso de la República expedirá, con criterios unificados, una ley que garantice la autonomía presupuestal y la sostenibilidad financiera y administrativa de los organismos de control fiscal, garantizando, como mínimo, un porcentaje del 0,5% del Presupuesto General de la Nación, para el funcionamiento de la Contraloría General de la República”.</p>	<p>Así mismo, el Congreso de la República expedirá, con criterios unificados, <u>las leyes</u> que garanticen la autonomía presupuestal y la sostenibilidad financiera y administrativa de los organismos de control fiscal <u>territoriales y unas apropiaciones progresivas que incrementarán el presupuesto de la Contraloría General de la República durante las siguientes tres vigencias en 250.000, 250.000 y 136.000 millones de pesos respectivamente. Dichas apropiaciones no serán tenidas en cuenta al momento de decretar aplazamientos del Presupuesto General de la Nación. En los siguientes cuatrienios dichas apropiaciones estarán de acuerdo con el marco fiscal de mediano plazo.</u></p>
<p>Artículo 3°. El artículo 271 de la Constitución Política quedará así: “Los resultados de los ejercicios de vigilancia y control fiscal, así como de las indagaciones preliminares o los procesos de responsabilidad fiscal, adelantados por las Contralorías tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y el juez competente”.</p>	<p>Artículo 3°. El artículo 271 de la Constitución Política quedará así: “Artículo 271. Los resultados de los ejercicios de vigilancia y control fiscal, así como de las indagaciones preliminares o los procesos de responsabilidad fiscal, adelantados por las Contralorías tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y el juez competente”.</p>

VIII. PROPOSICIÓN

En conclusión y con fundamento en lo anteriormente expuesto, se rinde INFORME DE PONENCIA POSITIVA CON PLIEGO DE MODIFICACIONES y en consecuencia, se solicita a la honorable Comisión Primera de la Cámara de Representantes dar primer debate al Proyecto de Acto Legislativo 039 de 2019 Senado y 355 de 2019 Cámara (Segunda Vuelta), *por medio del cual se reforma el régimen de control fiscal.*

De los honorables Congresistas,

ALEJANDRO VEGA PÉREZ
Coordinador Ponente

GABRIEL SANTOS GARCÍA
Coordinador Ponente

HARRY GIOVANNY GONZALEZ
Ponente

ADRIANA MAGALI MATIZ VARGAS
Ponente

JOSÉ DANIEL LÓPEZ JIMÉNEZ
Ponente

JORGE ELIÉCER TAMAYO-MARUL
Ponente

JUANITA GOEBERTUS ESTRADA
Ponente

GERMÁN NAVAS TALERO
Ponente

LUIS ALBERTO ALBAN URBANO
Ponente

Con observaciones al parágrafo transitorio del Artículo 2.

TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE EN COMISIÓN PRIMERA DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES (SEGUNDA VUELTA)

PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 039 DE 2019 SENADO, 355 DE 2019 CÁMARA

por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 267 de la Constitución Política de Colombia quedará así:

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

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

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la sostenibilidad ambiental. La Contraloría General de la República tendrá competencia prevalente para ejercer control sobre la gestión de cualquier entidad territorial, de conformidad con lo que reglamente la ley.

El control jurisdiccional de los fallos de responsabilidad fiscal gozará de etapas y términos procesales especiales con el objeto de garantizar la recuperación oportuna del recurso público. Su trámite no podrá ser superior a un año en la forma en que lo regule la ley.

La Contraloría es una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal. No tendrá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización y al cumplimiento de su misión constitucional.

El Contralor será elegido por el Congreso en Pleno, por mayoría absoluta, en el primer mes de sus sesiones para un periodo igual al del Presidente de la República, de lista de elegibles conformada por convocatoria pública con base en lo dispuesto en el artículo 126 de la Constitución y no podrá ser reelegido ni continuar en ejercicio de sus funciones al vencimiento del mismo.

Solo el Congreso puede admitir la renuncia que presente el Contralor y proveer las faltas absolutas del cargo.

Para ser elegido Contralor General de la República se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía; tener más de treinta y cinco años de edad; tener título universitario y experiencia profesional no menor a 5 años o como docente universitario por el mismo tiempo y acreditar las calidades adicionales que exija la ley.

No podrá ser elegido Contralor General quien sea o haya sido miembro del Congreso o se haya desempeñado como gestor fiscal del orden nacional, en el año inmediatamente anterior a la elección. Tampoco podrá ser elegido quien haya sido condenado a pena de prisión por delitos comunes.

En ningún caso podrán intervenir en la postulación o elección del Contralor personas que se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil o legal respecto de los candidatos.

Este control concomitante y preventivo será realizado en forma de advertencia al gestor fiscal y deberá estar incluido en un sistema general de advertencia que deberá ser público”.

Artículo 2°. El artículo 268 de la Constitución Política quedará así:

“Artículo 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

1. Prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la Nación e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse.
2. Revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado.
3. Llevar un registro de la deuda pública de la Nación y de las entidades descentralizadas territorialmente o por servicios.
4. Exigir informes sobre su gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes públicos.
5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva, para lo cual tendrá prelación.
6. Conceptuar la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado.
7. Presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el estado de los recursos naturales y del ambiente.
8. Promover ante las autoridades competentes, aportando las pruebas respectivas, investigaciones fiscales, penales o disciplinarias contra quienes presuntamente hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado. La Contraloría, bajo su responsabilidad, podrá exigir, verdad sabida y buena fe guardada, la suspensión inmediata de funcionarios mientras culminan las investigaciones o los respectivos procesos fiscales, penales o disciplinarios.
9. Presentar proyectos de ley relativos al régimen del control fiscal y a la organización y funcionamiento de la Contraloría General.
10. Proveer mediante concurso público los empleos de carrera de la entidad creados por ley. Esta determinará un régimen especial de carrera administrativa para la selección, promoción y retiro de los funcionarios de la Contraloría. Se prohíbe a quienes formen parte de las corporaciones que intervienen en la postulación y elección del Contralor, dar recomendaciones personales y políticas para empleos en ese ente de control.
11. Presentar informes al Congreso de la República y al Presidente de la República sobre el cumplimiento de sus funciones y certificación sobre la situación de las finanzas del Estado, de acuerdo con la ley.

12. Dictar normas generales para armonizar los sistemas de control fiscal de todas las entidades públicas del orden nacional y territorial; y dirigir e implementar, con apoyo de la Auditoría General de la República, el Sistema Nacional de Control Fiscal, para la unificación y estandarización de la vigilancia y control de la gestión fiscal.
13. Advertir a los servidores públicos y particulares que administren recursos públicos de la existencia de un riesgo inminente en operaciones o procesos en ejecución, con el fin de prevenir la ocurrencia de un daño, a fin de que el gestor fiscal adopte las medidas que considere procedentes para evitar que se materialice o se extienda, y ejercer control sobre los hechos así identificados.
14. Intervenir, en el marco de la función de vigilancia y control fiscal, cuando una contraloría territorial requiera apoyo técnico, se tenga evidencia de falta de imparcialidad y objetividad, o lo solicite el gobernante local, la corporación de elección popular del respectivo ente territorial, una comisión permanente del Congreso de la República, la ciudadanía mediante cualquiera de los mecanismos de participación ciudadana, o la propia contraloría territorial. La ley reglamentará la materia.
15. Presentar a la Cámara de Representantes la Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro y certificar el balance de la Hacienda presentado al Congreso por el Contador General de la Nación.
16. Ejercer, directamente o a través de los servidores públicos de la entidad, las funciones de policía judicial que se requieran en ejercicio de la vigilancia y control fiscal en todas sus modalidades. La ley reglamentará la materia.
17. Imponer sanciones desde multa hasta suspensión a quienes omitan la obligación de suministrar información o impidan u obstaculicen el ejercicio de la vigilancia y control fiscal, por incumplimiento de lo prescrito en la ley.
18. Las demás que señale la ley.

Parágrafo transitorio. La asignación básica mensual de los servidores de la Contraloría General de la República y su planta transitoria será equiparada a los de los empleos equivalentes de otros organismos de control de nivel nacional. Para la correcta implementación del presente acto legislativo, y el fortalecimiento del control fiscal, la ley determinará la creación del régimen de carrera especial de los servidores de las contralorías territoriales, la ampliación de la planta de personal, la incorporación de los servidores de la planta transitoria sin solución de continuidad y la modificación de la estructura

orgánica y funcional de la Contraloría General de la República, garantizando la estabilidad laboral de los servidores inscritos en carrera pertenecientes a esa entidad y a contralorías territoriales intervenidas o suprimidas. Para los efectos del presente parágrafo y el desarrollo de este acto legislativo, otórguense facultades extraordinarias por el término de seis meses al Presidente de la República para expedir decretos con fuerza de ley.

Así mismo, el Congreso de la República expedirá, con criterios unificados, las leyes que garanticen la autonomía presupuestal y la sostenibilidad financiera y administrativa de los organismos de control fiscal territoriales y unas apropiaciones progresivas que incrementarán el presupuesto de la Contraloría General de la República durante las siguientes tres vigencias en 250.000, 250.000 y 136.000 millones de pesos respectivamente. Dichas apropiaciones no serán tenidas en cuenta al momento de decretar aplazamientos del Presupuesto General de la Nación.

En los siguientes cuatrienios dichas apropiaciones estarán de acuerdo con el marco fiscal de mediano plazo.

Artículo 3°. El artículo 271 de la Constitución Política quedará así:

“**Artículo 271.** Los resultados de los ejercicios de vigilancia y control fiscal, así como de las indagaciones preliminares o los procesos de responsabilidad fiscal, adelantados por las Contralorías tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y el juez competente.”

Artículo 4°. El artículo 272 de la Constitución Política quedará así:

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

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

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

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

Mediante un estudio técnico realizado por el departamento administrativo de la función pública, se determinarán los requerimientos técnicos, organizacionales, humanos y presupuestales de las contralorías territoriales, con el fin de dotar a estos organismos de control de herramientas eficaces y eficientes que permitan realizar un control efectivo de los bienes y recursos públicos. La ley reglamentará lo correspondiente.

Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268.

Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por concurso público de méritos conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, por un periodo de cuatro años que no podrá coincidir con el periodo del correspondiente gobernador y alcalde.

Ningún contralor podrá ser reelegido para el período inmediato.

Para ser elegido contralor departamental, distrital o municipal se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio, tener más de veinticinco años, acreditar título universitario y las demás calidades que establezca la ley.

No podrá ser elegido quien sea o haya sido en el último año miembro de la Asamblea o Concejo que deba hacer la elección, ni quien haya ocupado cargo público en el nivel ejecutivo del orden departamental, distrital o municipal.

Quien haya ocupado en propiedad el cargo de contralor departamental, distrital o municipal, no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, distrito o municipio, ni ser inscrito como candidato a cargos de elección popular sino un año después de haber cesado en sus funciones.

Parágrafo transitorio 1°. La siguiente elección de contralores territoriales se hará por el término de dos años.

Parágrafo transitorio 2°. En un término no superior a un año la ley reglamentará el fortalecimiento financiero de las contralorías departamentales, municipales y distritales con recursos provenientes principalmente de los ingresos corrientes de libre destinación más cuota de fiscalización que aportarán los sujetos de control del respectivo departamento, distrito o municipio. Esta ley será presentada por el Gobierno y la Contraloría General de la República.

Artículo 5°. El artículo 274 de la Constitución Política quedará así:

“**Artículo 274.** La vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República y de todas las contralorías territoriales se ejercerá por el Auditor General de la República, elegido por el Consejo de Estado mediante convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para un periodo de cuatro años.

La ley determinará la manera de ejercer dicha vigilancia a nivel departamental, distrital y municipal.

Parágrafo transitorio. El periodo del Auditor dispuesto en el presente artículo se aplicará a quien sea elegido con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo.”

Artículo 6°. Vigencia. El presente Acto Legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Congressistas,

ALEJANDRO VEGA PÉREZ
Coordinador Ponente

GABRIEL SANTOS GARCÍA
Coordinador Ponente

HARRY GIOVANNY GONZALEZ
Ponente

ADRIANA MAGALI MATIZ VARGAS
Ponente

JOSÉ DANIEL LÓPEZ JIMÉNEZ
Ponente

JORGE ELIECER TAMAYO MARULANDA
Ponente

JUANITA GOEBERTUS ESTRADA
Ponente
(con observaciones al parágrafo transitorio del Artículo 2.)

GERMÁN NAVAS TALERO
Ponente

LUIS ALBERTO ALBÁN URBANO
Ponente

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY ORDINARIA NÚMERO 82 DE 2018 SENADO, 389 DE 2019 CÁMARA

por la cual modifica el artículo 4° de la Ley 1882 de 2018.

La presente ponencia consta de las siguientes partes:

1. TRÁMITE
2. OBJETIVO DE LA PROPUESTA
3. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY
4. CONVENIENCIA DE LA INICIATIVA
5. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS
6. CUADRO COMPARATIVO
7. PROPOSICIÓN

El Proyecto de ley número 82 de 2018 Senado, 389 de 2019 Cámara, por la cual modifica el artículo 4° de la Ley 1882 de 2018, fue radicado el día 8 de agosto de 2018 en la Secretaría General del Senado, por la Ministra del Interior, doctora Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda, y publicado en la *Gaceta del Congreso* número 584 de 2018. El proyecto fue remitido a la Comisión Primera de Senado para el estudio correspondiente de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

El 17 de agosto de 2018, la Comisión Primera de Senado recibió el expediente del Proyecto de ley número 82 de 2018 Senado, *por la cual modifica el artículo 4° de la Ley 1882 de 2018*. La Mesa Directiva de la Comisión Primera, mediante Acta MD-05 del 4 de septiembre del 2018, designó como ponentes para primer debate a los honorables Senadores Santiago Valencia (Coordinador), Roosvelt Rodríguez, Juan Carlos García, Julián Gallo, Alexander López, Carlos Guevara, Gustavo Petro, Germán Varón, Fabio Amín y Angélica Lozano.

La ponencia para primer debate fue radicada el día 19 de septiembre de 2018 y publicada en la *Gaceta del Congreso número 733*. En sesión de Comisión Primera de Senado el día 7 de noviembre de 2018, tras debate y ser votada favorablemente una proposición que modificaba el artículo primero, se aprobó el Proyecto de ley número 82 de 2018 Senado, por la cual modifica el artículo 4° de la Ley 1882 de 2018; con 14 votos a favor y 0 en contra, de igual manera se designan los mismos ponentes para segundo debate del proyecto de ley.

Modificó así, la extensión imperativa de la obligatoriedad de las circulares de pliegos tipo para toda la estructura del Estado, y se especificó puntualmente, que las mismas serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

El día 5 de diciembre de 2018 en *Gaceta del Congreso número 1091* se publica el informe de ponencia para segundo debate al Proyecto de ley 82 de 2018 Senado.

De conformidad con el Acta N° 041 de la Mesa Directiva de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes y mediante oficio de fecha 19 de junio de 2019 fui designado como ponente para primer debate.

2. OBJETIVO DE LA PROPUESTA

Este proyecto busca extender el alcance de la Ley 1882 de 2018, la cual había consagrado la adopción de documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, y consultoría en ingeniería para obras.

En este sentido, el objeto del presente proyecto de ley consiste en precisar la capacidad de la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente de expedir directamente los Documentos Tipo y sean estos un referente obligatorio para las sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Así las cosas, el proyecto pretende garantizar que el contrato estatal pueda ser utilizado racionalmente como instrumento de ejecución de los recursos públicos, para garantizar el cumplimiento de los fines del Estado y la satisfacción de las necesidades de la comunidad y no como un mecanismo para dirigir contratos a proponentes no calificados.

3. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

Los documentos tipo se encuentran establecidos en el artículo 4° de la Ley 1882 de 2018, que modificó la ley de contratación e infraestructura vigente. Allí se ordena al Gobierno nacional y a todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación Pública adoptar los documentos tipo para los pliegos de condiciones en los procesos que adelanten.

Como antecedente es importante mencionar la expedición del documento Conpes 3186 de julio 31 de 2002 (Una política de Estado para la eficiencia y la transparencia en la contratación pública)¹ modificado por el CONPES 3249 de octubre 20 de 2003 (Política de contratación pública para un estado gerencial), contemplaba una herramienta que facilitaría los procesos contractuales generando objetividad y seguridad entre sus partícipes.

Como consecuencia de dicha política y a pesar de previos esfuerzos sin los frutos esperados en la creación de ciertos entes (Consejo Nacional de Contratación, Comité Nacional de Contrataciones) se creó la Comisión Intersectorial de Contratación Pública (cinco) mediante el Decreto 3620 de 2004 en virtud de lo establecido en el artículo 45 de la Ley 489 de 1998², a través del cual se contempló la posibilidad de “diseñar herramientas de gestión de la contratación pública”³ y particularmente de “proponer estudios técnicos, pliegos y procesos de selección tipo”⁴ a cargo de dicho ente.

En ese orden, se comenzó a discutir al interior de dicho ente la posibilidad de definir documentos tipo para los procesos de contratación adelantados por las entidades del estado sometidas al Estatuto de contratación de la Administración Pública.

¹ Elaboración de documentos tipo para la contratación. El Consejo Nacional de Contratación (CNC) buscará generar la mayor cantidad de documentos tipo a efecto de facilitar el desarrollo de las diferentes etapas de los procesos de contratación, buscando eliminar la incertidumbre y la subjetividad de los funcionarios en la conducción de los mismos.

² Artículo 45. Comisiones Intersectoriales. El Gobierno nacional podrá crear comisiones intersectoriales para la coordinación y orientación superior de la ejecución de ciertas funciones y servicios públicos, cuando por mandato legal o en razón de sus características, estén a cargo de dos o más ministerios, departamentos administrativos o entidades descentralizadas, sin perjuicio de las competencias específicas de cada uno de ellos.

El Gobierno podrá establecer la sujeción de las medidas y actos concretos de los organismos y entidades competentes a la previa adopción de los programas y proyectos de acción por parte de la Comisión Intersectorial y delegarle algunas de las funciones que le corresponden.

Las comisiones intersectoriales estarán integradas por los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes y representantes legales de los organismos y entidades que tengan a su cargo las funciones y actividades en referencia.

³ Decreto 3520 de 2004, artículo 4°, numeral 4.6.

⁴ Decreto 3520 de 2004, artículo 4°, numeral 4.7.

Posteriormente y a través del Decreto 4170 de 2011, se derogó el Decreto 3620 de 2004 y se creó la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-, quien dentro de sus funciones tiene a cargo la de “Desarrollar, implementar y difundir las políticas públicas, planes, programas, normas, instrumentos y herramientas que faciliten las compras y contratación pública del Estado y promuevan las mejores prácticas, la eficiencia, transparencia y competitividad del mismo, a fin de que se cumplan los principios y procesos generales que deben gobernar la actividad contractual de las entidades públicas”.⁵ Se destaca que en el marco del interés y compromiso del Gobierno nacional, en el año 2012 se convocó a un grupo de expertos (Comisión de Infraestructura) con el fin de que se estudiara el tema y así, propusieran algunas sugerencias tendientes a superar el atraso que venía caracterizando el sector de infraestructura en el país concretamente para las concesiones y las obras públicas.

En el mes de agosto del 2018 se realizó a cabo la denominada “Consulta Anticorrupción” un mecanismo de participación ciudadana que buscaba penalizar los casos de corrupción en nuestro país; dicha consulta constaba de siete mandatos de los cuales el tercer mandato hacía alusión a la contratación con pliegos más transparentes obteniendo 11.503.266 votos favorables, esta cifra histórica obedece a la necesidad que tiene el país de contrarrestar los escándalos de las administraciones municipales, departamentales y nacionales, en materia de contratación los cuales han dado lugar a hechos como los carruseles de contratación, o los carteles y grupos especializados que siempre resultaban ganadores en las licitaciones.



Fuente: Registraduría Nacional del Estado Civil
Boletín Nacional No. 53

Este proyecto busca revivir la voz de más de once millones de colombianos que exigen se erradique la corrupción en los procesos de contratación que adelanta el Estado pues es evidente que la corrupción invade el país en todos los sectores de la economía, desaprovecha los enormes recursos, para invertir en educación, salud, infraestructura, tecnología de punta y desarrollo evitando el crecimiento del país construyendo un estado no competitivo.

El pasado 5 de marzo de 2018 fue expedido el decreto 342, por medio del cual el Gobierno nacional adoptó los documentos estándar para la contratación de obras públicas de infraestructura de transporte. Este es un logro histórico para el país, por cuanto se elimina la posibilidad de manipular los requisitos habilitantes con el fin de acomodarlos para que proponentes previamente definidos, en virtud de prácticas corruptas, obtengan los contratos.

Desde el 1° de abril del 2019 Colombia Compra Eficiente inició, de manera definitiva, la implementación de estos documentos acorde a lo establecido en el decreto. Estos documentos tipo son lineamientos donde se definen diferentes condiciones, factores técnicos, económicos, entre otros para la inclusión en los procesos de contratación de las entidades estatales. Los cuales permiten simplificar la información promoviendo la competencia y la selección objetiva.

4. CONVENIENCIA DE LA LEY

El presente proyecto resulta conveniente en la medida que esta iniciativa pretende mejorar el régimen de contratación estatal garantizando, en mayor medida, los principios de selección objetiva y transparencia que son los pilares fundamentales en los procesos de contratación estatal.

De igual manera y como consecuencia directa de la mejora realizada al régimen de contratación estatal, las instituciones del Estado contarán con mayor credibilidad, aceptación y respaldo a los proyectos y contratos que estas celebren en cumplimiento de sus funciones garantizando la transparencia a los procesos de selección de sus oferentes.

5. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Los pliegos tipo son condiciones estándar referidas a los requisitos habilitantes, factores técnicos y económicos de escogencia, de conformidad con cada modalidad de selección, naturaleza y cuantía de los contratos estatales. Este tipo de pliegos ya han sido implementados en distintos países en las licitaciones públicas, para los proyectos que sean financiados total o parcialmente por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) o el Banco Mundial (BIRF).

Igualmente, países como Nueva Zelanda desarrollaron un conjunto de términos y condiciones estándar para los contratos que amparan compras gubernamentales rutinarias. Estas condiciones reciben el nombre de “Contratos Gubernamentales Modelo (CGM)”, formando parte del programa de reforma de contratación, con el fin de crear un conjunto de condiciones para los contratos de productos y servicios comunes estándar, sencillo

⁵ Decreto 4170 de 2011, artículo 3°, numeral 2.

y comprensible para ser utilizado por todos los departamentos de servicios públicos y servicios del Estado.⁶

A su vez, países como México, Costa Rica, Perú y República Dominicana entre otros, además de consagrar Documentos Estándar de Licitación Pública, sancionan severamente incluso con la nulidad del procedimiento de selección, la inobservancia de dichos documentos tipo.

El proyecto de ley consagra en su artículo 1°, que la Agencia Nacional de Contratación Pública-Colombia Compra Eficiente adopte circulares de pliegos tipo para los pliegos de condiciones de todo proceso dentro de los órganos competentes pues en pronunciamiento de la Corte Constitucional esta es definida como “*un órgano con competencia doctrinales y de fijación de políticas públicas, encargado legalmente de interpretar las normas del sector; en desarrollo de su competencia para “Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general y expedir circulares externas en materia de compras y contratación pública”*”⁷.

Implementar los pliegos tipo a todos los procesos de contratación estatal conlleva a varios beneficios tales como: aumentar la pluralidad de oferentes y la transparencia; facilitar el control disciplinario, penal y fiscal; disminuir los costos de transacción de las entidades públicas en la elaboración de pliegos de condiciones, asociados a la contratación de asesores, y proteger los recursos públicos, por cuanto la competencia garantiza mejores precios de compra para el Estado.

De un análisis de los procesos de licitación pública cuyo aviso de convocatoria fue publicado en el SECOP II a partir del primero de abril de 2019, se identificó que las Entidades que estructuraron sus procesos en cumplimiento de los pliegos tipo tuvieron un promedio de 33 oferentes, en contraste con aquellos que no aplicaron los Documentos Tipo y contaron con la participación de un único oferente⁸.

Adicionalmente, la Cámara Colombiana de la Infraestructura (CCI) presentó recientemente los resultados del primer trimestre de aplicación de la Ley 1882 y evidenció que existe una clara tendencia en el incremento de los participantes de las licitaciones públicas desde que realizan sus

procesos de contratación usando los pliegos tipo. El Observatorio de Contratación de la CCI ha reportado que el 86% de las licitaciones que se abrieron durante los siguientes tres meses a la entrada en vigor de los documentos tipo para licitación de obra pública de infraestructura de transporte han tenido más de un proponente y que en el 48% de los casos se han postulado más de diez interesados. Además, encontró que en el 32% de estas licitaciones, se presentaron más de 20 proponentes, situación que contrasta con los resultados de años anteriores donde más del 70% de los procesos eran adjudicados a únicos oferentes⁹.

La actividad contractual del Estado debe desarrollarse en virtud de los principios de transparencia y selección objetiva, la creación e implementación de los pliegos tipo garantizará el cumplimiento de dichos principios.

- **Principio de transparencia:** Este principio se encuentra en el artículo 24 de la Ley 80 de 1993, en este se establece la actuación que deben adoptar las entidades y los particulares en el proceso para llegar a un contrato estatal, además de esto integra un lineamiento para todos los aspectos de la contratación pública, también se le brinda la oportunidad a los interesados de participar y conocer el proceso de forma y de fondo y es de importancia resaltar uno de los factores más relevantes de este principio y es la obligación de la publicidad de las actuaciones, lo que permite un proceso que podrá tener un control general y abierto al público.
- **Principio de economía:** Se encuentra en el artículo 25 Ley 80 de 1993, y versa acerca de la eficiencia y celeridad que deben tener los procesos de contratación pública ya sea por parte de las distintas entidades o por parte de los contratistas, lo cual concluye en la agilización de los trámites. Por medio de este principio se pueden establecer los procesos y las etapas necesarias para la elección de la propuesta que sea más a fin con los intereses del estado. Dentro de este principio, también se encuentra la obligación del cumplimiento de los deberes de las partes, para la optimización de costos y evitar las dilaciones o perjuicios.
- **Principio de responsabilidad:** Este principio se encuentra en el artículo 26 Ley 80 de 1993, en este se indica que todo servidor público está limitado en sus funciones por la Constitución, la ley y demás normas que reglen el asunto. Así mismo se indica que la

⁶ OCDE (2018) Estudios del Sistema Electrónico de Contratación Pública de México: Rediseñando compraNet de manera incluyente, Estudios de la OCDE Sobre Gobernanza Pública, Editions OCDE, París.

⁷ Sentencia C-04/2017 Corte Constitucional.

⁸ Análisis de información reportado por Colombia Compra Eficiente frente a los procesos publicados en el SECOP II que recibieron ofertas al 22 de mayo de 2019. Dentro de los casos más relevantes que aplican correctamente los Documentos Tipo se encuentra el proceso número FDLSC-014 -2019 de la Alcaldía Local de San Cristóbal por valor de \$5.642.000.000 en el cual se recibieron 72 ofertas y el caso del Municipio Chinchiná Caldas que recibió 48 ofertas en el proceso No. LP-001- 2019 por valor de \$2.609.405.983.

⁹ Observatorio de Contratación de la Cámara Colombiana de la Infraestructura, “Obligatoriedad del uso de los pliegos tipo, para las obras públicas, empieza a rendir sus frutos en la concurrencia de oferente”, 2019. Recuperado de: <http://www.infraestructura.org.co/2017/index.php?id=70&idnotah=1124>

responsabilidad del funcionario puede ser por acción, omisión y extralimitación en sus funciones; Este principio es necesario dado que se trata de funcionarios públicos y por ende estos disponen de todo tipo de recurso de la comunidad.

- Postulados que rigen la función pública: El artículo 209 de la Constitución Política, indica puntualmente:

“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”.

- Principio de selección objetiva del contratista: Se encuentra en el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007, estos se definen a partir de criterios tales como el precio, el plazo, el cumplimiento en contratos anteriores, la calidad, la experiencia entre otros, ya que estos considerados de manera integral llevarán a la elección de la propuesta más favorable.
- Principio de planeación: Bajo este principio se permite que el contrato estatal no sea producto de la improvisación o de la mediocridad. Impone que la decisión de contratar no sea el resultado de la imprevisión o la discrecionalidad de las autoridades, sino que obedezca a reales necesidades de la comunidad, cuya solución ha sido estudiada, planeada y presupuestada por el Estado con la debida antelación, con la única finalidad de cumplir los cometidos estatales.

Colombia es un Estado Social de Derecho que vela por los intereses de la población, desarrolla actividades contractuales que se deben proteger, garantizando que exista transparencia en todas las acciones, las cuales se deben desarrollar de manera equitativa y eficaz, con protección y vigilancia de los organismos de control, siguiendo una normatividad clara, para evitar la presencia de la corrupción en la contratación estatal, flagelo que frena el crecimiento económico y perpetua la pobreza; fenómeno influyente en el desarrollo, crecimiento y competitividad de un país, donde los ciudadanos pierden la fe en las instituciones y en sus dirigentes.

Para poder avizorar la magnitud de este fenómeno en el país, existen una serie de estadísticas y estudios realizados por el Observatorio de Transparencia y Anticorrupción, en los cuales se evidencia la frecuencia e incidencia que tienen los delitos relacionados con corrupción en el país.

En primer lugar, es importante mencionar que entre enero de 2014 y diciembre de 2017 se han

presentado 22.325 peticiones al Grupo de Revisión y Análisis de Peticiones, Denuncias y Reclamos de Corrupción (GRAP), que es el equipo de la Secretaría de Transparencia del Observatorio de Transparencia y Anticorrupción encargado de sistematizar y analizar la información recibida a través de peticiones, quejas y denuncias por posibles hechos de corrupción. De esas 22.325 denuncias, 9.399 corresponden a casos de corrupción, representando así el 42% de todas las denuncias recibidas por el GRAP.



Por otro lado, es indispensable traer a colación los estudios realizados por el Observatorio, en los que revela la cantidad de sanciones disciplinarias y penales que se han impuesto entre 2008 y 2017 por actos relacionados con la corrupción.

De esta forma se tiene que en materia disciplinaria se han impuesto 22.962 sanciones, lo que arroja un promedio de 2.296 sanciones anuales. Además de ello, el estudio revela, que desde la expedición del estatuto anticorrupción se han presentado una tendencia creciente en las sanciones impuestas anualmente.



Fuente: Sistema de Información de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad (SIRI), de la Procuraduría General de la Nación (PGN). Datos desde 2008 hasta 2017.

Según el Índice de Percepción de Corrupción (IPC) 2018 de Transparencia Internacional, Colombia aumentó la percepción de este delito pasando de 37 a 36 puntos y descendiendo del

puesto 96 al 99, entre 180 países del mundo. Este estudio se realizó mediante datos proporcionados por ocho fuentes distintas que consultan la opinión calificada de analistas, académicos e inversionistas extranjeros respecto qué tanto afecta la corrupción al sector público en cada país. El énfasis para dar con estos resultados fue la gestión de recursos públicos, trámites, permisos y contratación estatal, así como en la sanción efectiva a casos de corrupción por parte del sistema judicial.

Transparencia Colombia informó su preocupación por este aumento en el índice de percepción. “Sin lugar a duda los esfuerzos que se han realizado para enfrentar esta grave problemática en los últimos años, no ha sido suficientes, y la corrupción está poniendo al Estado contra la pared”, afirmó. Según las constantes históricas presentadas por la entidad, este es el primer desplome en este indicador en los últimos cuatro años.

Resulta pertinente afirmar, que los documentos tipo conllevan una serie de beneficios como: la reducción en el tiempo que requieren las entidades estatales en la elaboración de los documentos del proceso licitatorio, permitiendo a los proponentes

conocer las condiciones generales de forma anticipada y las condiciones que deben cumplir, facilitan el control fiscal y disciplinario respecto de los funcionarios, garantizan el uso eficiente del erario y tal vez lo más importante es que contribuyen a la transparencia en los procesos de contratación, debido a que tienen cláusulas diseñadas para incentivar la libre competencia y participación de la mayor cantidad posible de proponentes en los procesos licitatorios.

Entonces como congresistas tenemos el mandato otorgado, en el artículo 150 de la Carta, para dictar no solo un estatuto general de contratación de la administración pública, sino de determinar todo este tipo de medidas que permitan propender por el logro de los objetivos constitucionales del Estado Social de Derecho, toda vez que para el cumplimiento de los fines el Estado debe aprovisionarse de bienes y servicios mediante la contratación.

6. CUADRO COMPARATIVO

A continuación, se presenta el cuadro comparativo del articulado del proyecto, en el que se evidencian las modificaciones surtidas a lo largo de su trámite en el Senado de la República.

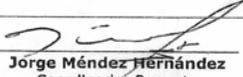
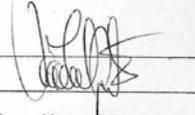
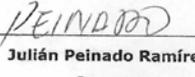
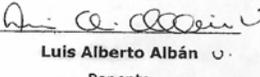
TEXTO ORIGINAL	TEXTO APROBADO EN COMISIÓN PRIMERA SENADO	TEXTO APROBADO PLENARIA SENADO
<p>Artículo 1°. El artículo 4° de la Ley 1882 de 2018 quedará así: Artículo 4°. Adiciónese el siguiente párrafo al artículo 2° de la Ley 1150 de 2007: Párrafo 7°. El Gobierno nacional adoptará documentos tipo para los pliegos de condiciones de todo proceso de selección que mediante licitación pública deba adelantarse por cualquier entidad de derecho público, cualquiera que sea el régimen jurídico que le sea aplicable y el orden al que pertenezca. Dentro de los documentos tipo el Gobierno nacional adoptará de manera general y con alcance obligatorio para todas las entidades estatales, las condiciones habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, según corresponda a cada modalidad de selección y la ponderación precisa y detallada de los mismos, que deberán incluirse en los pliegos de condiciones, teniendo en cuenta la naturaleza, tipología y cuantía de los contratos. Para la adopción de esta reglamentación el Gobierno tendrá en cuenta las características propias de las regiones con el ánimo de promover el empleo local. Los pliegos tipo se adoptarán por categorías de acuerdo con la cuantía de la contratación, según la reglamentación que expida el Gobierno nacional.</p>	<p>Artículo 1°. El artículo 4° de la Ley 1882 de 2018 quedará así: Artículo 4°. Adiciónese el siguiente párrafo al artículo 2° de la Ley 1150 de 2007. Párrafo 7°. Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces, adoptará circulares de pliegos tipo que serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Las circulares de pliegos tipo establecerán las condiciones habilitantes, así como los factores técnicos y económicos de escogencia, que deberán incluirse en los procesos de contratación estatal, teniendo en cuenta la naturaleza, tipología y cuantía de los contratos. En la adopción de las circulares de pliegos tipo, se tendrán en cuenta las características propias de las regiones, la cuantía y especialidad de la contratación. Si una circular de pliegos tipo expedida por Colombia Compra Eficiente no es aplicable a un proceso de selección en particular, por la especificidad o la particularidad del mismo, la Entidad Estatal debe justificar en los documentos del proceso el motivo por el cual debe alejarse de la buena práctica reconocida. Colombia Compra Eficiente fijará un cronograma para elaborar las circulares de pliegos tipo de acuerdo con la modalidad de selección, el valor económico de los bienes, obras y servicios contra</p>	<p>Artículo 1°. El artículo 4° de la Ley 1882 de 2018 quedará así: Artículo 4°. Adiciónese el siguiente párrafo al artículo 2° de la Ley 1150 de 2007. Párrafo 7°. <u>La Agencia Nacional de Contratación Pública</u> Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces, adoptará <u>documentos tipo</u> que serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. <u>Dentro de estos documentos tipo</u>, se establecerán <u>los requisitos</u> habilitantes, factores técnicos, económicos <u>y otros factores de escogencia, así como aquellos requisitos que, previa justificación, representen buenas prácticas contractuales que procuren el adecuado desarrollo de los principios que rigen la contratación pública.</u> En la adopción de los documentos tipos, se tendrán en cuenta las características propias de las regiones, la cuantía, <u>la naturaleza</u> y especialidad de la contratación. <u>La Agencia Nacional de Contratación Pública</u> Colombia Compra Eficiente fijará un cronograma, <u>y definirá en coordinación con las entidades técnicas o especializadas correspondientes el procedimiento para implementar gradualmente los documentos tipo, con el propósito de facilitar la incorporación de estos en el sistema de compra pública y deberá establecer el procedimiento</u></p>

TEXTO ORIGINAL	TEXTO APROBADO EN COMISIÓN PRIMERA SENADO	TEXTO APROBADO PLENARIA SENADO
	tados por las Entidades Estatales y establecerá el procedimiento para recibir y revisar comentarios de los interesados, así como un sistema para la revisión constante de las circulares de pliegos tipo que expida.	para recibir y revisar comentarios de los interesados, así como un sistema para la revisión constante de <u>los documentos tipo</u> , que expida. En todo caso, serán de uso obligatorio <u>los documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, que lleven a cabo todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en los términos fijados mediante la reglamentación correspondiente.</u>
Artículo 2°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas aquellas disposiciones que le sean contrarias.	Artículo 2°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas aquellas disposiciones que le sean contrarias.	Artículo 2°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas aquellas disposiciones que le sean contrarias.

7. PROPOSICIÓN

De conformidad con las anteriores consideraciones y en cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 5ª de 1992, presento ponencia favorable y en consecuencia solicito a los miembros de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, dar tercer debate al *Proyecto de Ley número 82 de 2018 Senado, 389 de 2019 Cámara “Por la cual modifica el artículo 4° de la Ley 1882 de 2018”*, de conformidad con el texto aprobado en la Plenaria del Senado.

De los honorables Representantes,

 Jorge Méndez Hernández Coordinador Ponente	 Juan Manuel Daza Iguarán Ponente
Juan Carlos Rivera Peña Ponente	 Julián Peinado Ramírez Ponente
Carlos German Navas Talero Ponente	Jorge Eliecer Tamayo Marulanda Ponente
Inti Raúl Asprilla Reyes Ponente	 Luis Alberto Albán Ponente

TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE COMISIÓN PRIMERA CÁMARA DE REPRESENTANTES, PROYECTO DE LEY NÚMERO 82 DE 2018 SENADO, 389 DE 2019 CÁMARA

por la cual modifica el artículo 4° de la Ley 1882 de 2018.

El Congreso
 DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 4° de la Ley 1882 de 2018 quedará así:

Artículo 4°. Adiciónese el siguiente párrafo al artículo 2° de la Ley 1150 de 2007.

Parágrafo 7°. La Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente o quien haga sus veces, adoptará documentos tipo que serán de obligatorio cumplimiento en la actividad contractual de todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Dentro de estos documentos tipo, se establecerán los requisitos habilitantes, factores técnicos, económicos y otros factores de escogencia, así como aquellos requisitos que, previa justificación, representen buenas prácticas contractuales que procuren el adecuado desarrollo de los principios que rigen la contratación pública.

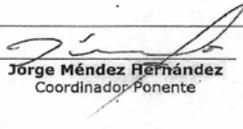
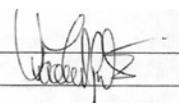
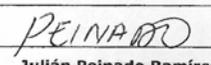
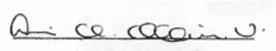
En la adopción de los documentos tipos, se tendrán en cuenta las características propias de las regiones, la cuantía, la naturaleza y especialidad de la contratación.

La Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente fijará un cronograma, y definirá en coordinación con las entidades técnicas o especializadas correspondientes el procedimiento para implementar gradualmente los documentos tipo, con el propósito de facilitar la incorporación de estos en el sistema de compra pública y deberá establecer el procedimiento para recibir y revisar comentarios de los interesados, así como un sistema para la revisión constante de los documentos tipo, que expida.

En todo caso, serán de uso obligatorio los documentos tipo para los pliegos de condiciones de los procesos de selección de obras públicas, interventoría para las obras públicas, interventoría para consultoría de estudios y diseños para obras públicas, consultoría en ingeniería para obras, que lleven a cabo todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en los términos fijados mediante la reglamentación correspondiente.

Artículo 2°. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas aquellas disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Representantes,

 Jorge Méndez Hernández Coordinador Ponente	 Juan Manuel Daza Iguarán Ponente
_____ Juan Carlos Rivera Peña Ponente	 Julián Peinado Ramírez Ponente
_____ Carlos German Navas Talero Ponente	_____ Jorge Eliecer Tamayo Marulanda Ponente
_____ Inti Raúl Asprilla Reyes Ponente	 Luis Alberto Albán Ponente

CONTENIDO

Gaceta número 676 - Martes, 30 de julio de 2019
 CÁMARA DE REPRESENTANTES
 PONENCIAS

	Págs.
Ponencia para primer debate (segunda vuelta) y texto propuesto al Proyecto de Acto legislativo número 39 de 2019 Senado, 355 de 2019 Cámara, por medio del cual se Reforma el Régimen de Control Fiscal.	1
Informe de ponencia para primer debate y texto propuesto para primer debate Comisión Primera al Proyecto de ley ordinaria número 82 de 2018 Senado, 389 de 2019 Cámara, por la cual modifica el artículo 4° de la Ley 1882 de 2018.....	21