

EL CONTROL FISCAL POSTERIOR Y SELECTIVO EN COLOMBIA  
Y SU EFICACIA DESDE LA JURISPRUDENCIA DESPUESDE LA CONSTITUCION  
DE 1991.

WILSON RAÚL JIMÉNEZ  
UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA



FACULTAD DE POSGRADOS  
ESPECIALIZACIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO  
BOGOTÁ  
JULIO DE 2019.

**EL CONTROL FISCAL POSTERIOR Y SELECTIVO EN COLOMBIA  
Y SU EFICACIA DESDE LA JURISPRUDENCIA DESPUÉS DE  
LA CONSTITUCIÓN DE 1991.**

**WILSON RAÚL JIMÉNEZ**

**Trabajo de Grado presentado como requisito para optar al título de ESPECIALISTA EN  
DERECHO ADMINISTRATIVO**

**Dr. Adrián Alexander Zeballosf Cuathin**

**Docente Investigador**

Universidad La Gran Colombia



Facultad Posgrados

Especialización Derecho Administrativo

Bogotá.

### Tabla de Contenido

Resumen.....	4
Abstract.....	4
Keywords .....	5
Introducción .....	5
Objetivo general.....	7
Objetivos específicos.....	7
Capítulo I .....	8
1. Antecedentes del Control Fiscal .....	8
1.1.1 Antecedentes en Colombia .....	9
1.1.2 La Misión Kemmerer.....	11
1.1.3 Definición control previo y posterior selectivo definición .....	15
1.1.3.1 El control previo. ....	15
1.1.3.2 El control Posterior selectivo .....	16
1.2 Naturaleza del Control Fiscal Colombiano.....	17
1.3 Control de Gestión Fiscal y Resultados .....	20
CAPITULO II.....	25
2.1 Análisis Normativo .....	25
2.2 Analisis jurisprudencial .....	32
2.3 Órganos de control desde la constitución política de 1991.....	37
CAPITULO III.....	40
3. La dinamizacion del control fiscal en armonia con otras entidades .....	40
3.1 Control fiscal comparado en Europa y el colombiano.....	45
3.2 La propuesta de una contraloría mas inmediata y eficientey un nuevo control fiscal ...	51
Conclusiones y recomendaciones .....	57
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	

### **Resumen**

El control fiscal en Colombia tiene naturaleza independiente y autónoma, pero su alcance y eficacia es limitado en parte a la ausencia de inmediatez en su actuar, siendo lo previsto en la Sentencia de la Corte Constitucional C- 103/2015,; donde se reafirma y ratifica lo superior reglado en la carta de 1991 como función fiscal posterior y selectiva , objetando la acción del eliminado control previo so pena de cometer una coadministración, como quiera que esto dio la fuente principal para este cambio al convertirse en un foco de corrupción; en consecuencia el actual sistema dista mucho de lo que se espera para un estado social democrático de derecho y aún más con una débil articulación con las diversas fuentes de recursos del gasto público, una propuesta de un control concomitante sin juzgar el proceso con la intención de prevenir un posible daño es la propuesta planteada por el Contralor General de la República se avizora como una salida para llegar a un proceso eficaz del control fiscal en Colombia y recuperar la confianza en la entidad vigilante de los recursos estatales, con el fin de brindar la solides de la inversión pública que en definitiva es el propósito de un estado social de derecho.

### **Abstract**

Fiscal control in Colombia has an independent and autonomous nature, but its scope and effectiveness is limited in part to the absence of immediacy in its actions, as provided for in the Constitutional Court Decision C-103/2015; where the superior regulated in the 1991 letter is reaffirmed and ratified as a subsequent and selective fiscal function, objecting to the action of eliminated prior control under the penalty of committing a co-administration, as this gave the main source for this change to become a focus of corruption; consequently, the current system is far from what is expected for a democratic social state of law and even more so with a

weak articulation with the various sources of public spending resources, a proposal of concomitant control without judging the process with the intention of prevent possible harm is the proposal raised by the Comptroller General of the Republic is envisioned as an outlet to reach an effective process of fiscal control in Colombia and restore confidence in the vigilant entity of state resources, in order to provide the solidos of public investment that ultimately is the purpose of a social state of law.

### **Keyword**

Control fiscal, contraloría, funciones, patrimonio del Estado, dineros públicos, normatividad, ente regulador, previo, posterior selectivo.

### **Introducción**

La presente investigación se enfocara en analizar, como el control fiscal en Colombia ha venido siendo cuestionado por los sujetos de control al sentirse accionado cuando el control previo de advertencia se manifestaba como un intento de coadministración, antecedente de ingrata recordación antes de la Constitución de 1991, donde se convirtió en un foco de corrupción en la vigilancia de los recursos públicos, a partir de 1991 esa figura desapareció planteando el control fiscal posterior y selectivo, dando autonomía e independencia a la Contraloría General y territoriales, pero no obstante el ente fiscalizador presenta unos niveles bajísimos de recaudo o recuperación de los recursos propios del estado.

Se pretende demostrar por medio de la investigación documental, la cual es una técnica de la investigación cualitativa, si el control fiscal establecido, no logra los niveles de efectividad

esperados aparentemente; debido al modelo constitucional o recursos presupuestados que influyen en un mejor desempeño de los entes creados para la defensa del erario, o abrir la posibilidad de cambios de manera normativa para elevar la diligencia de las actuaciones fiscalizadoras con el fin de extinguir focos de corrupción contra los recursos estatales.

En este sentido, sostuvo la Corte: Coherente con ese modelo, el artículo 65 del estatuto de contratación asignó el control previo administrativo a las oficinas de control interno de cada entidad, mientras que la intervención de los organismos autónomos a cargo de velar por la gestión fiscal se ejerce con posterioridad -sin perjuicio del control de advertencia que es expresión del principio de colaboración armónica, en la medida en que apunte al cumplimiento de los fines y principios constitucionales, siempre que no implique una suerte de coadministración o injerencia indebida en el ejercicio de las funciones de las demás autoridades.

Por lo cual es necesario identificar con esta investigación la efectividad del control fiscal en su naturaleza independiente y autónoma y el control posterior aplicado a la normatividad establecida para tal fin. Con esta investigación como opción de grado para la Especialización en Derecho Administrativo, le permite al formando un acercamiento al control fiscal en Colombia y de algunos de los más destacados y relevantes del mundo, que para las personas que tienen la posibilidad de desempeñar el control fiscal o ser sujeto vigilado por los entes de control, se convierten estos mismos en las escuelas que le dan la experiencia y el conocimiento del control fiscal, que en la academia es de un escaso repaso, por supuesto esta capacidad y conocimiento del desarrollo del proceso y análisis de control fiscal debe ir de la mano en unas bases académicas profesionales en administración pública y precisamente en derecho administrativo.

### **Objetivo General**

Analizar cuál es el alcance del control fiscal en Colombia desde la Constitución Política de 1991, al incorporar un nuevo modelo de control fiscal que no solo tuviese que ver con la vigilancia de la gestión fiscal sino que también la gestión de la administración, y taxativamente se indicó que ese control debería ser posterior y selectivo.

### **Objetivos Específicos**

1. Describir el control fiscal en Colombia.
2. Interpretar el control fiscal posterior desde la perspectiva jurisprudencial
3. Demostrar que los entes de control fiscal requieren cambios normativos y funcionales oportunos para optimizar la acción efectiva del control fiscal posterior y selectivo.

## HISTORIA DEL CONTROL FISCAL EN COLOMBIA

### CAPÍTULO I

#### 1. Antecedentes del control fiscal

El control fiscal tiene antecedentes históricos que datan desde el descubrimiento y conquista de América, los funcionarios eran designados por la corona, quienes eran los encargados de la vigilancia de los bienes establecidos de la corona su nombre de funcionario será el de Contadores Mayores de Castilla, con el trascurrir de la nueva conquista y establecimiento en las américas se crea el tribunal de la real audiencia de Santo Domingo; este órgano creado ejercía las funciones de vigilar a los altos funcionarios de la corona y fiscalizar a los virreyes, con esto son creados los juicios de residencia donde se controlaban los bienes fiscales puestos bajo la administración de los funcionarios.

Según Younes, para 1604 son creados los Tribunales de Cuentas, estos tribunales de cuentas aparecieron con una función especial, la cual era controlar fiscalmente a los empleados públicos que tuvieran bajo su responsabilidad manejo de fondos del Estado Español, estos hicieron las veces de las Contralorías en los virreinos, capitanías y presidencias. En 1807 Napoleón creaba la Corte de Cuentas de Francia. (P.86. 2006)

Señala Betancur, que el control fiscal en Colombia ha estado presente desde el descubrimiento y la conquista, pero ese control fiscal que se ejecutaba, era sobre el manejo de los bienes de la corona española, los consejos de indias, los tribunales de cuentas, las oficinas de



contabilidad, realizaban la función fiscalizadora a favor de la Corona Española y no sobre los bienes del Estado. (P.16.1995)

### **1.1.1 Antecedentes en Colombia**

#### **La república.**

El control fiscal ha estado presente desde el descubrimiento y la conquista, pero ese control fiscal que se ejecutaba era sobre el manejo de los bienes de la corona española y no sobre los bienes del Estado.

En Colombia, el desarrollo del control sobre los bienes y los recursos del Estado se encuadra en la existencia de dos sistemas de control, antes y después de la Constitución de 1991, con la Constitución de Antioquia, en 1812:

Betancur menciona que se estableció un Tribunal de Cuentas Superior de Hacienda, ejercido por una Contaduría General, compuesta de un Contador Mayor, un Ordenador y un Secretario Archivador con la función de glosar y fenecer todas las cuentas que debían de rendir los empleados encargados en la recaudación y distribución de los caudales del Estado. (P.18. 1995)

La Constitución de Cartagena, la vigilancia estaba encargada del poder legislativo, donde en su artículo 7. Título IX, señalaba que la legislativa tenía el derecho de vigilar en inquirir sobre la conducta de todos los que cobran, o tuvieran a su cargo caudales públicos, y de requerir al

ejecutivo para que tomara las providencias correspondientes a efecto de ocurrir en algún abuso, esto sobre los dineros públicos.

Para Betancur, esa función de control sobre los dineros públicos cada vez fue más rígida, hasta el punto que en 1819 Francisco de Paula Santander expidió la “Ley principal contra los empleados de hacienda” (P. 19. 1995), dentro de la cual crea la Contraloría de Hacienda, donde se sancionaba con pena de muerte a quien se le justifique fraude o malversación de los intereses públicos o simplemente resultare alcanzando, sin necesidad de tomar más proceso que los informes tribunales.

A esto se le sumaria basados en el principio de la soberanía anotada en la Constitución del Socorro, que las cuentas del tesoro público se rendirían cada año de esta forma se comunicaba a sus contribuyentes en que se estaban gastando los tributos, se podría decir que era una forma de fiscalización subjetiva.

El General Bolívar a su vez confino el manejo presupuestal y control al Tribunal Mayor de Cuentas y a la Superintendencia General de Hacienda, el primero llevaría los gastos y contabilidad y el segundo las funciones de Contraloría.

Expresa Betancur, seguidamente la Ley del seis de octubre de 1821 creó la Contaduría General de Hacienda, integrada por cinco contadores generales. Tres años después en 1824 fue sustituida por un cuerpo de expertos de hacienda pública (P.20. 995) lo cual introdujo nuevos conceptos de política y economía, existentes en Europa, seguidamente en 1873, se expide la Ley

106 sobre Código Fiscal, donde se promulgo con la finalidad de un compendio de las anteriores legislaciones en materia económica, para 1898 esa junta fue sustituida por la Corte de Cuentas, siendo de poca utilidad, debido a que su función principal era la de iniciar procesos contra los deudores morosos, lo que hoy se conoce como cobros coactivos, pero por la demora en dichos procedimientos no obtuvo mayores resultados, lo genero que esa entidad tuviera vigencia en Colombia hasta 1923.

Para el gobierno del presidente Pedro Nel Ospina, en la necesidad de revisar la estructura económica, la banca, el presupuesto, la administración pública y el control fiscal en Colombia, se da lugar a una misión de expertos norteamericanos, presidida por el profesor Edwin Walter Kemmerer.

### **1.1.2 La Misión Kemmerer.**

Según Younes, La Misión Kemmerer, estaba integrada por expertos connotados: Edwin Walter Kemmerer, en moneda y banca y profesor de economía política; Howard U. Jefferson, en organización de bancos de emisión; Fred Rogers Fairchild, en sistemas rentísticos; Thomas Russell Lill, contador público, y Frederick Blis Luquiens, secretario” (P, 90-91. 2006), esa misión luego de varios meses entrego al Gobierno Nacional un informe con recomendaciones sobre diversas materias, las cuales serían presentadas al Congreso y estas se convertirían en Leyes de la República, luego de realizarles algunas modificaciones.

De los cambios más notables destacaremos la creación de un sistema de Banca Central y Bancos de Crédito y la otra la creación de un departamento de contraloría, donde el contralor debe ser un auxiliar de la administración; él no debe administrar ningún departamento del gobierno, a excepción de la contraloría, donde se debía llevar un control fiscal organizado técnicamente, descentralizado, para que pudiera ejercer sus funciones en forma independiente<sup>1</sup>.

Es de anotar que se presentaron situaciones coyunturales en la nación como recibir por parte de los Estados Unidos 25 millones de dólares provenientes de la Venta de Panamá, así como la presencia de la United Fruit Company y Tropical Oil Company empresas norteamericanas establecidas en Colombia que generaban ingresos impositivos.

Seguidamente uno de los principales resultados es que se expide la Ley 42 de 1923, “*Sobre reorganización de la contabilidad oficial y creación del Departamento de Contraloría*”,<sup>2</sup> donde se indica que la entidad cuenta con independencia de los demás departamentos administrativos, con la pretensión de controlar las finanzas públicas, pero con la prohibición de ejercer funciones administrativas distintas a las de la administración de su propia organización.

Betancur menciona que se crea un organismo de control que, aunque se pretendía que fue independiente, el contralor era nombrado por el ejecutivo, esto aprobado por la Cámara de Representantes, debido a que el Congreso era el que autorizaba los gastos públicos y el ejecutivo

---

<sup>1</sup> Younes. D (2006). Derecho del Control Fiscal, Bogotá, Colombia: Editorial Ibáñez.

<sup>2</sup> Ley 42/1923, julio 19 de 1923. Diario oficial [D.O] 19119 (Colombia) fecha de consulta, 12 de mayo de 2019. Recuperado de: <http://www.suin.gov.co/viewDocument.asp?id=1788207>

los llevaba a cabo, por lo anterior para algunos esa entidad se veía más como una auditoría interna y no como un órgano de control. (P. 21. 1995)

¿Cuándo se llevaba a cabo el control?, este consistía en hacer un examen al azar en una oficina administrativa del Gobierno, con el fin de presentar un informe y realizar recomendaciones para mejorar los métodos, la solicitud de control debía ser impartida por el presidente o por ambas cámaras, además el contralor no estaba facultado para realizar investigaciones de forma independiente, lo que quiere decir que a pesar de ser un órgano autónomo debía estar sometido al ejecutivo y al legislativo, pero había una excepción, la cual era que podía hacer investigaciones en un departamento o municipio, siempre y cuando éstos lo solicitaren, pero debía contar con la aprobación del Consejo de Ministros y quien solicitaba debía pagar los gastos de investigación.

Según Betancur en el 1930 se realiza la segunda Misión Kemmerer, donde se evidencio que luego de siete años, los cambios introducidos al sistema de control fiscal, no fueron acordes a las recomendaciones dadas, por ejemplo, no se estuvo de acuerdo con la intervención conjunta del poder ejecutivo y legislativo en el nombramiento del contralor, también se presentó la inestabilidad del contralor en el cargo, debido a que el periodo era solamente de dos años, los cuales eran insuficientes para señalar y conservar unas políticas de direccionamiento dentro de la entidad, generando una imagen de desconfianza ante la sociedad. (P. 24. 1995).

Ya para el año 1945, en el segundo mandato del expresidente Alfonso López Pumarejo, donde se llevó a cabo una reforma constitucional mediante el Acto Legislativo No. 1 de ese

mismo año, donde se crea la Contraloría General de la República, la cual es elevada al rango constitucional y es definida como una oficina de contabilidad y vigilancia fiscal.( XXX)

En 1959 se expide la Ley 151, con el propósito de asignarle a la Contraloría, la vigilancia de la gestión fiscal de las empresas y establecimientos públicos descentralizados y demás entidades que reciban y manejen fondos que provengan de impuestos y demás tasas creados por la Ley.

Desde la expedición de la Ley 42 de 1923, algunos Decretos y Leyes hasta 1975 no contaban con un régimen jurídico fiscal unificado, que satisficiera las necesidades de la modernización y evolución del Estado para la época y desde ese momento ya se reclamaba un control fiscal ágil técnico y moderno en la observancia del adecuado manejo de los bienes e ingresos de la nación; durante el gobierno de Alfonso López Michelsen y la promulgación de la Ley 20 de 1975 se pretendió dar solución a esta falencia y mejorar tanto agilidad como la eficacia del control fiscal en la vigilancia de los recursos y bienes públicos de la nación .

Younes resalta de la Ley 20 de 1975, la cual concibió facultades al contralor para fiscalizar no solamente las entidades estatales sino también a personas que dispongan o hagan manejos de recursos públicos, como también previo un mecanismo de control para las empresas industriales y comerciales del estado. Pero es tan limitado la función de vigilancia que sus actuaciones condujeron meramente a cuantificar los perjuicios fiscales. (P. 96. 2006)

Es el momento donde aparece la asamblea constituyente de 1991; una de las ideas que más rondaba era los cambios urgentes a la Contraloría General de la República y al sistema de control fiscal vigente para ese entonces, entre tantas hipótesis sobre la ineficacia del control fiscal rondaba la teoría de lo ineficaz que resultaba el control previo para la preservación del patrimonio público, de ahí que se determinaría el cambio del control previo por el control posterior y selectivo del que más adelante daremos cuenta.

También se llegó a la conclusión que la organización de las Contralorías estaban saturadas de politización y burocracia aspecto por el cual actualmente no ha cambiado mucho, con la Constitución de 1991 se reafirmó la extensión de vigilancia para los particulares que administren bienes y recursos del estado como se le facultaron poderes de orden sancionatorio, como también se creó la instancia de una jurisdicción penal fiscal que hiciera parte de la Rama Judicial y que se encargara exclusivamente para la investigación y juzgamiento de los delitos que atentaran contra el patrimonio público.

### **1.1.3 Definición control previo y posterior selectivo definición**

#### **1.1.3.1 El control previo.**

Para los constituyentes de 1991 uno de los más grandes obstáculos que se planteó en la Constitución de 1991 fue el control previo, donde el argumento es que una solución se convirtió en un elemento obstaculizador para las autoridades fiscalizadoras y se tornaba en una actividad administradora más que de control y llevaba a una congestión exagerada volviéndolo ineficaz e inoperante con tal acumulación de expedientes que sobrepasaba su capacidad de operación.

Señala el Decreto 925 de 1976 en el artículo. 2º.- 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.

Younes interpreta esa preceptiva legal, describió el control previo como el que se ocupa entre otros aspectos de examinar: la óptica numérico legal del gasto, en especial si se da cumplimiento a la Ley de apropiaciones presupuestales; si el monto del gasto ha sido autorizado por el funcionario competente y los giros se efectuaron con exactitud de acuerdo con los valores autorizados; también examina si hay disponibilidad suficiente para cubrir los gastos (P.191. 2006); si se trata por la modalidad de avances en dinero, se revisa si los avances están ya legalizados, como sucede por ejemplo con los viáticos que pagan a los funcionarios públicos destacados en comisión; igualmente tiende el control previo a verificar la exactitud de las operaciones respaldadas en documentos, facturas, comprobantes, órdenes de compra.

### **1.1.3.2 El control posterior selectivo**

Younes señala que en la actualidad ese tipo de control se encuentra vigente en la actividad fiscalizadora continuando con la definición lo define de la siguiente manera: “Consiste en la comprobación de las transacciones y operaciones ejecutadas por las entidades bajo su control y de sus exceptivas cuentas y registros, y determinar se ajustan a las normas, Leyes reglamentaciones y procedimientos establecidos.” (P. 195. 2006)



Es claro que el control posterior se ejecuta después de la intervención de la administración y confrontar si lo ejecutado y registrado se ajustó a la Ley y el compromiso establecido y deducir las posibles irregularidades detectadas.

Betancur menciona que también podemos agregar que el control posterior sea selectivo, es decir que no se realice sobre todos y cada uno de los recursos, aquí se recurre a una muestra técnicamente seleccionada con dicha muestra permite al auditor deducir conclusiones puntuales de un universo y poder tomar o sugerir los correctivos a que haya lugar. (P. 31. 1995).

Con estos cambios se dictaron nuevos principios del Control Fiscal en Colombia obviamente contenidos tanto en la Constitución de 1991 y la Ley 42 de 1993 como: la economía, eficiencia, eficacia, equidad y la valoración de los costos ambientales.

El principio de economía vario con la nueva Constitución, ya que antes se concebía como simple aspecto contable, al ordenar la verificación de las operaciones de la administración del Estado se realice al mínimo costo. Hoy este aspecto económico se ha de mirar también desde la óptica social y con los mayores rendimientos, maximizando los resultados.

## **1.2 Naturaleza del control fiscal colombiano**

Se debe partir desde el momento en cual Colombia inicia bajo el dominio español, cobrando toda una transformación en el periodo Republicano, en ese tiempo se presentaron

juicios al final de los mandatos, juicios por malversar fondos públicos, cuya sanción era la pena de muerte, investigación de altos funcionarios, revisión y control de minas, rendición de cuentas, bajo la vigilancia de la Contaduría General de Hacienda.

Para Younes, poder llegar a algo más reciente como lo es la Constitución Política de 1991, donde la teoría del control fiscal tenía más visos claros, pero al respecto legislativo, también como parte de la administración, y finalmente como una función especial. (P. 254. 2006)

Younes, indica que la naturaleza y ejercicio del control fiscal, está bajo el cargo de la Contraloría General de la República, la cual se encarga de la vigilancia de la gestión fiscal y resultados de la administración, esta será siempre posterior, se ejercerá conforme a la Ley y podrá extenderse a todos aquellos que manejen o inviertan recursos públicos, se debe tener claro que solo puede ser concerniente a los mismos. (P.255. 2006)

En los términos de la Constitución Política, artículo 113, la Contraloría General de la República, es uno de los órganos autónomos e independientes del poder público, así como hay un órgano la función legislativa, el cual es el Congreso de la República, en cuanto a la función ejecutiva, está bajo el Gobierno y para la función judicial están los jueces, de igual manera existe un órgano especializado para el ejercicio de la función de control, específicamente el del control fiscal.

Es por ello que el artículo 113 de la Carta Magna no dice cuáles son las otras funciones ni los órganos autónomos que las desarrollan, la Constitución ha puesto unos artículos específicos

para hacer la debida aclaración, cuando se refiere al control fiscal, tanto la función como el órgano fueron previstos por los artículos 117 y 119, donde señalan que el Ministerio Público y la Contraloría General de la República son órganos de control, en cuanto a la Contraloría esta tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultado de la administración.

Teniendo en cuenta lo anterior se puede tener claro que la Contraloría General de la República, es uno de los órganos autónomos e independientes que desarrollan las funciones del poder público, diferentes a la rama legislativa, ejecutiva y judicial.

Siendo la Contraloría independiente y autónoma, el Decreto 267 de 2000, en su artículo 6o., señala que como finalidad la de brindar a la Contraloría General de la República la posibilidad de definir los procedimientos para el ejercicio de su función, en el momento que el único limitante está en la posibilidad de crear gastos que no figuren en el presupuesto anual, puede verse paralelamente con el artículo 345 de nuestra carta magna.

Respecto a la autonomía contractual, esta es la posibilidad que tiene el Contralor General de suscribir, en nombre y representación de la entidad, todos los actos y contratos para llevar a cabo el ejercicio de sus funciones, esta autonomía, además comprende la posibilidad de delegar la facultad de contratación, así como la representación judicial en los procesos que sea parte la Contraloría.

En cuanto a la autonomía presupuestal, está prevista dentro de la Ley 106 de 1996, artículo 4º, en el cual se indica que la Contraloría tendrá autonomía para el manejo,

administración y fijación de su presupuesto, esta se encargara de cobrar una tarifa de control fiscal a los organismos y entidades fiscalizadas, esa tarifa será fijada de manera autónoma para cada organismo o entidad. Se debe tener presente que el artículo mencionado anteriormente había sido derogado por el Decreto 267 de 2000, pero la Corte Constitucional en sentencia, señaló en la Ley 106 de 1996, artículo 4º, continuaba estando plenamente vigente y por ende es la normatividad aplicable a la determinación y cálculo de la tarifa de control fiscal (Corte Const. SC-1550/2000).

Seguidamente, la Contraloría no desempeña funciones administrativas distintas a las inherentes a su propia organización, el control fiscal también podrá ser ejercicio por las Cámaras Legislativas, respecto a las entidades territoriales el control fiscal corresponde a los organismos que señale la Ley, para resaltar al Banco de la República no se le podrá ejercer ningún tipo de control.

Según lo anterior, se puede evidenciar que la naturaleza del control fiscal en Colombia se encuentra bajo la Contraloría de General de la República.

### **1.3 Control de gestión fiscal y resultados**

Moreno, menciona que el control de gestión, puede verse en términos generales como la realización las diligencias necesarias para la consecución de un fin, dentro del ámbito del control fiscal, puede decirse que es como la evolución de las medidas adoptadas por los entes objeto de control en el manejo de los recursos públicos. (P. 43.2012)

Este tipo de control fiscal puede decirse que surge con la reforma constitucional de 1968, en la cual se estableció que, la vigilancia de la gestión fiscal de lo público correspondía a la Contraloría General de la República y esta ejercía como Ley.

El control fiscal mencionado dentro la Constitución Política de 1991 en su artículo 267, donde la finalidad es que persigue la protección del patrimonio de la Nación y la garantía de la correcta y legal utilización de los recursos públicos, recayendo sobre la gestión fiscal de la administración o de los particulares que manejen fondos de la nación.

Respecto a la gestión fiscal una noción básica, podría decirse que es el conjunto de todas las operaciones relacionadas con la administración, explotación o disposición de los recursos que integran el patrimonio de la Nación, de sus entidades descentralizadas, tales como el recaudo de fondos, la adquisición o enajenación de bienes y la ordenación de gastos e inversiones, por lo cual este control persigue proteger el patrimonio de la Nación y garantizar la legalidad y la correcta utilización de los recursos públicos.( Const. P. 1991)

Para la jurisprudencia constitucional, la gestión fiscal sugiere a la administración y manejo de los bienes públicos, desde su recaudo hasta su disposición, pasando por su adquisición, conservación y aprovechamiento, es por ello que la corporación señala lo siguiente:

“El concepto de gestión fiscal alude a la administración o manejo de tales bienes, en sus diferentes y sucesivas etapas de recaudo o percepción, conservación, adquisición, enajenación, gasto, inversión y disposición.

Consiguientemente, la vigilancia de la gestión fiscal se endereza a establecer si las

diferentes operaciones, transacciones y acciones jurídicas, financieras y materiales en las que se traduce la gestión fiscal se cumplieron de acuerdo con las normas prescritas por las autoridades competentes, los principios de contabilidad universalmente aceptados o señalados por el Contador General, los criterios de eficiencia y eficacia aplicables a las entidades que administran recursos públicos y, finalmente, los objetivos, planes, programas y proyectos que constituyen, en un período determinado, las metas y propósitos inmediatos de la administración.”  
(Corte, Const., SC-529,1993)

Esa corporación también ha expresado que el control de la gestión fiscal tiene como la finalidad evitar la coadministración por parte del órgano de control, cuando los sujetos vigilados no dependen de autorizaciones previas para la ejecución de sus actos, sino que estos son revisados una vez se hayan llevado a cabo, por ello señala la corte:

“(…) la gestión fiscal como proceso de operaciones administrativas de explotación, disposición y administración de los recursos que constituyen el patrimonio de la Nación, de sus entidades descentralizadas, de los particulares así como el recaudo de fondos, la buena adquisición o enajenación de bienes e inversiones se hace en forma posterior y selectiva. Esta función tiende a evitar que el control incida negativamente en la administración, de manera que los sujetos de este control dependan de autorizaciones previas a la ejecución de sus actos, igualmente es selectiva en cuanto que no deben ser objeto de control todas las actuaciones, sino aquellas que la Contraloría estime deben ser revisadas, sin que

se congestione la actividad administrativa de los sujetos controlados.” (Corte, Const., SC-167,1995)

Teniendo en cuenta lo anterior se puede evidenciar, respecto al marco constitucional actual, que cuando se ejerce control de gestión no se detiene al examen de aplicación, sino que mira los planteados por la entidad.

Por su parte la Ley 42 de 1993, en uno de sus artículos señala expresamente que: “El control de gestión es el examen de la eficiencia y eficacia de las entidades en la administración de los recursos públicos, determinada mediante la evaluación de sus procesos administrativos, la utilización de indicadores de rentabilidad pública y desempeño y la identificación de la distribución del excedente que estas producen, así como de los beneficiarios de su actividad.” (L42, art.12, 1993).

Según Moreno, el control de resultados es el examen sobre los logros alcanzados con la distribución, asignación y manejo de los recursos públicos, este tipo de control se hace sobre la base de las metas establecidas por la entidad a la cual se está vigilando, la cantidad de recursos que tuvo a su disposición, las condiciones del entorno para el cumplimiento de las metas y los resultados que se obtienen, los cuales deben ser precisos. (P. 44. 2012)

Seguidamente en la misma Ley, pero en el artículo 13, dentro del cual reza que: “El control de resultados es el examen que se realiza para establecer en qué medida los sujetos de la vigilancia logran sus objetivos y cumplen los planes, programas y proyectos adoptados por la administración, en un período determinado.” (L 42, art.13, 1993).

La jurisprudencia ha dicho que el control de resultados se traduce a la corroboración del manejo correcto del patrimonio y los dineros públicos.

Puede decirse que, tanto la Constitución como la Ley, consagran un concepto orgánico de administración, asimismo se trata de un concepto amplio, porque se extiende a todos los órganos del poder público cuando ejecutan acciones administrativas, esto en cuanto a quienes están sujetos al control fiscal, como debe darse por entendido que es a las entidades de la administración.

Para Moreno es claro que el control fiscal no recae únicamente sobre la rama ejecutiva, sino respecto de todos los órganos del poder público cuando ejercen control fiscal, por ello se comprende que el examen de gestión fiscal sobre recursos endógenos y exógenos de las entidades territoriales. (P. 48. 2012)



## 1 CAPÍTULO II

### 2.1 Análisis normativo

Respecto a la normatividad que regula todo lo concerniente a responsabilidad fiscal dentro del territorio colombiano, se encuentra vigente:

**Ley 42 de 1993** “Sobre la organización de control fiscal y financiero y los organismos que lo ejercen”, esta Ley fue promulgada con el propósito de regular los principios, sistemas y procedimientos de control fiscal financiero, en cuanto a los organismos que ejercen ese tipo de control en los niveles municipales, departamentales y nacionales, respecto a los procedimientos jurídicos aplicables. (Ley 42, 1993)

Señala Younes que en el artículo 18 de esta Ley señala la evaluación del control interno de las entidades, todo con el fin de advertir su calidad, el nivel de confianza que se le puede otorgar y el grado de eficacia eficiencia en el cumplimiento de sus objetivos, atribuyéndole al Contralor General de la República la función de reglamentar los métodos y procedimientos para llevar a cabo esta evaluación. (P.200. 2006)

Seguidamente los organismos que están sujetos al control fiscal son los que integran; lo referente a la estructura del Estado, partiendo de la rama legislativa y judicial.

Promulgada para regular el control fiscal a cargo de la Contraloría General y las Contralorías departamentales y municipales que buscan separar funcionalmente las labores de los organismos de control en el marco de la clásica división de poderes adoptada por el constituyente. De suerte que no es posible desplazar a otros organismos o instituciones públicas el control fiscal y de resultados que les ha sido adjudicado. (P, 468. 2000)

Dentro de esta legislación se encuentran unos principios importantes, la norma estos principios son, la eficacia, equidad y ecología (valoración de los costos ambientales), aquí se puede notar una gran diferencia del sistema anterior, el cual el control fiscal estaba dirigido básicamente a adelantar un control jurídico contable de la manera como se utilizaban los bienes del Estado, este está dirigido a constituirse en un verdadero punto de apoyo para el diseño de la política económica del país, en la medida que involucra elementos tales como la economía del país, en la medida que involucra elementos tales como la economía y la valoración de los costos ambientales, que le permitirán, además ejercer el control contable, tener una evaluación en términos de costo – beneficio, sobre la gestión de los recursos del Estado.

Seguidamente menciona los sistemas de control los cuales son; el control financiero, el cual se encuentra mencionado dentro del artículo 10, el control de legalidad, mencionado en el artículo 11, el control de gestión, artículo 12, el control de resultados, artículo 13 y la revisión de cuentas, artículo 14. (L. 42/1993).

Esta Ley registra en su artículo 2 y 3 el listado de sujetos de control fiscal los cuales son:  
i) los órganos que integran la rama legislativa y judicial, ii) los órganos autónomos e

independientes, como los de control electoral, iii) Los organismos que hacen parte de la estructura de la administración nacional y demás entidades nacionales, iv) los organismos creados por la Constitución Nacional y la Ley que tienen régimen especial, v) los organismos que hacen parte de la estructura de la administración nacional y demás entidades nacionales, vi) las sociedades de economía mixta, vii) las empresas industriales y comerciales del Estado, viii) los particulares que manejen fondos o bienes del Estado, ix) las personas jurídicas y cualquier otro tipo de organización o sociedad que maneje recursos del Estado en los relacionados con estos y el Banco de la República, respecto al orden territorial; los organismos que integran la estructura de la administración departamental y municipal.

Respecto a la jurisdicción coactiva (L. 42, arts. 90 y ss), señalan con precisión el objetivo de esa jurisdicción especial, el cual es cobrar los créditos fiscales que nacen de los alcances líquidos contenidos en los títulos ejecutivos a que se refiere la Ley; los contralores para exigir el cobro coactivo de las deudas fiscales podrán delegar el ejercicio de esta atribución en la dependencia que de acuerdo con la organización y funcionamiento de la entidad se cree para este efecto.

**Ley 610 de 2000**, “por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las Contralorías” la Ley fue promulgada con el objetivo de tener un trámite específico con lo que respecta a los procesos de responsabilidad fiscal, los cuales son un conjunto de actuaciones administrativas llevadas a cabo por las Contralorías con el fin de determinar y establecer responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando

estos en el ejercicio de la gestión fiscal, causen por acción u omisión y en forma culposa o dolosa un daño al patrimonio del Estado.( L 610, 2000. )

Señala, Domínguez en su aparte que se presentan unos aspectos sustanciales dentro de esta legislación tales como, que define el proceso de responsabilidad fiscal, terminando con la disonancia sobre si es un proceso de índole penal, administrativo o mixto, con ello por lo general dejaba confundido al funcionario sobre que normas aplicar en el caso de un vacío legal, situación que iba en detrimento de las garantías y los derechos de las personas involucradas.

Domínguez, indica cuales son los elementos de la responsabilidad fiscal y define en que consiste el daño patrimonial y la pérdida de bienes, es clara con los términos de caducidad y prescripción, los cuales son de cinco años para ambos, logrando algo importante, porque señala los términos para iniciar y terminar un proceso investigativo, con lo que no da lugar al lleno de vacíos por medio de la interpretación analógica o jurisprudencial. (P. 68. 2002).

Señala Pachón que la Corte Constitucional en Sentencia C-540/97, en relación con las normas anteriores a la Ley 610, se expresó sobre la obligación de notificar el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal a los que se encuentren inmersos dentro del proceso, esto para garantizar el derecho al debido proceso enmarcado dentro de la Constitución Política. (P. 192. 2002)

Consagra las medidas cautelares, las cuales se pueden aplicar en cualquier momento dentro del proceso que se lleve en curso, establece la acumulación de procesos, de oficio o a solicitud de la parte procesada, cuando exista una identidad de sujeto procesal y se trate de la

misma entidad vulnerada, o cuando se presenten hechos que tengan relación, y no se hubiesen investigado en conjunto.

Seguidamente, se ocupa de regular la responsabilidad fiscal de los servidores públicos y también de los particulares, cuando se encuentran llevando a cabo el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño irremediable al patrimonio y dineros que provengan del Estado.

Dentro de sus aspectos generales se encuentran, principios orientadores de la acción fiscal, tales como el debido proceso y su trámite se adelantara basándose en los principios establecidos en la Constitución Política en los artículos 29 y 209, también se encuentra la gestión fiscal la cual es el conjunto actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, objeto de la responsabilidad fiscal la cual tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público, elementos de la responsabilidad fiscal, los cuales son; conducta dolosa o culposa ejecutada por una persona que realiza gestión fiscal, un daño patrimonial al Estado y un nexo causal entre los dos elementos anteriores; daño patrimonial al Estado, esta es la lesión del patrimonio público, representada en la disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos; pérdida o deterioro de bienes, procederá derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables, también se encuentra la iniciación del proceso, policía judicial, campos interinstitucionales de investigación y medidas cautelares.

En cuanto con la actuación procesal, la norma regula lo referente a pruebas, impedimentos y recusaciones, nulidades y tramite del proceso, es por ello que se ocupa así mismo de lo referente a las consecuencias de la declaración de responsabilidad fiscal y precisa algunas disposiciones finales.

Esta Ley tuvo dos razones dos razones, la primera se da por la declaratoria de inexecutable de los artículos de la Ley 42 de 1993 que regulaban el proceso de responsabilidad fiscal, y la segunda ante la necesidad inminente de contar con procedimiento para deducir la responsabilidad fiscal.

**Ley 1416 de 2010**, “por medio de la cual se fortalece el ejercicio de control fiscal” el objeto de promulgación de la Ley mencionada fue señalar el límite de gastos previsto en la Ley 617 de 2000, artículo 9°, donde se seguirá calculándose en forma permanente; las cuotas de fiscalización correspondientes a cargo de las entidades descentralizadas del orden departamental.

Ese control fiscal está señalado para las Contralorías departamentales, distritales y municipales, donde indica el límite de gastos para el cálculo presupuestal y se calculara sobre los ingresos proyectados por el municipio o distrito. (Ley 1416/ 2010)

Señala el Ex Procurador General de la Nación, en intervención dirigida a la Corte Constitucional dentro de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 3° de la Ley 1416 de 2010, “Por medio de la cual se fortalece el ejercicio del control fiscal” Demandante: Rafael

Lugo Hernández, con número de expediente D-8905, que el propósito de la Ley 1416 de 2010, indicado en su título, es fortalecer el ejercicio del control fiscal. Al revisar la exposición de motivos del proyecto que a la postre se convierte en esta Ley, publicada en la Gaceta del Congreso 858 de 2008, se advierte que éste tiene por objeto fortalecer las Contralorías departamentales, municipales y distritales, para garantizar que se cumpla con sus funciones de control fiscal. Una de las herramientas para fortalecer a estas Contralorías es la de incrementar los aportes presupuestales, que habían disminuido con la expedición de la Ley 617 de 2000.

Dentro de este contexto, se prevé que los presupuestos de las Contralorías territoriales deben estar determinados por un porcentaje específico de los ingresos corrientes de libre destino de los departamentos, distritos y municipios, en los que ellas existan; y que estos entes territoriales asuman de manera directa y con cargo a su propio presupuesto, el pago de las conciliaciones, condenas, indemnizaciones y de las sumas que resulten de otras formas de solución de conflictos, respecto de tales Contralorías, sin que por ello se afecte el límite del presupuesto de gastos de funcionamiento de éstas.

Dentro del Código de Procedimiento Administrativo de lo Contencioso Administrativo, (L.1437, art. 112, 2011), menciona en el numeral 6 que señala que los contratos que se proyecte celebrar con empresas privadas, quienes hayan sido escogidos por concurso publico de méritos, donde se debe efectuar el control fiscal de la gestión administrativa nacional, de conformidad con lo previsto en el artículo 267 de la Constitución Política de Colombia.

La Contraloría General de la República, emitió Resolución Reglamentaria (Reg,0007/2016) en la cual el Contralor General de la República, reglamenta la rendición de información para la contabilidad presupuestal, la información presupuestal de los departamentos, los distritos, municipios y territorios indígenas.

Dentro de ese acto administrativo se puede evidenciar que señalan los territorios indígenas iniciativa que no se había visto en ninguna otra Ley, Decreto o Resolución emitida por los legisladores y la Contraloría General de la Nación.

## **2.2 Análisis Jurisprudencial**

Respecto a la jurisprudencia de la Corte Constitucional se pueden indicar las siguientes sentencias:

La sentencia C-364 de 2001, “Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 63 de la Ley 610 de 2000, “por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las Contralorías”, dentro de la jurisprudencia la corporación señala que el control que ejerce la Contraloría General de la República sobre los recursos provenientes de ingresos de la Nación será prevalente, ya que en tanto órgano superior del control fiscal del Estado, también menciona que el carácter prevalente de la competencia de la Contraloría General en el desarrollo de estos juicios fiscales encuentra su razón de ser en la naturaleza misma de la intervención excepcional de la Contraloría General en el control de los recursos endógenos. En efecto, ese



control excepcional se justifica por cuanto se trata de eventos en que puede dudarse de la imparcialidad del órgano territorial de control, debido a presiones o injerencias locales que pueden afectar su idoneidad.

La Sentencia C-577 de 2001, “Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 59 de la Ley 610 de 2000 “por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las Contralorías”, señala la corporación que para hacer efectiva la responsabilidad y obligar al servidor público o al particular a reparar el daño causado al erario por su actuación irregular, las Contralorías deben adelantar, según lo defina la Ley, un conjunto de actuaciones jurídicas que conforman el trámite del proceso de responsabilidad fiscal, de naturaleza netamente administrativa. Dicho procedimiento es de carácter resarcitorio, pues como consecuencia de la declaración de responsabilidad, el funcionario o particular debe reparar el daño causado por la gestión fiscal irregular, mediante el pago de una indemnización que compense el perjuicio sufrido por el Estado.

Sentencia C- 619 de 2001, “Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso primero del artículo 67 de la Ley 610 de 2000” dentro de esta jurisprudencia la Corte Constitucional quiere mostrar la exiguibilidad de la ultractividad dentro de los procesos responsabilidad, en la parte considerativa de esta fuente derecho el magistrado sustanciador señala que el debido proceso debe ser respetado en cuanto a los proceso que se venían llevando a cabo con la Ley 42 de 1993, a lo que debe aplicarse a los procesos de responsabilidad fiscal en curso que ya han llegado a la etapa de juicio, es por ello que señala que la ultractividad prevista en la norma acusada no es inconstitucional.

Sentencia C-840 de 2001, “Demanda de inconstitucionalidad contra algunos apartes de los artículos 1, 4, 6, 12 y 41 de la Ley 610 de 2000” en la sentencia mencionada el togado quiere señalar el control fiscal como elemento determinante de responsabilidad, es por ello que cuando alguna contraloría del país decide crear y aplicar un programa de control fiscal en una entidad determinada, debe actuar con criterio selectivo frente a los servidores públicos a vigilar, esto es, tiene que identificar puntualmente a quienes ejercen gestión fiscal dentro de la entidad, dejando al margen de su órbita controladora a todos los demás servidores.

Lo cual es indicativo de que el control fiscal no se puede practicar con un criterio universal, tanto desde el punto de vista de los actos a examinar, como desde la óptica de los servidores públicos vinculados al respectivo ente, a lo que se refiere que la esfera de la gestión fiscal constituye un elemento vinculante y determinante de las responsabilidades que solamente pueden ejecutar en el manejo de fondos y bienes del Estado por parte de los servidores públicos y de los particulares que cuenten con ello.

La Sentencia C-340 de 2007, expresa sobre la responsabilidad fiscal y el uso indebido de bienes o recursos públicos que causen daño al patrimonio del estado, los cuales pueden provenir de múltiples fuentes y circunstancias, de manera claramente descriptivo, se limita a una simple definición del daño, que es completamente por la forma como este puede producirse, a lo que 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.

La sentencia C-382 de 2008, enmarca una definición del control fiscal donde indica que la jurisprudencia constitucional se ha referido a la función de control fiscal, definiéndola como el instrumento idóneo para garantizar el cabal cumplimiento de los objetivos constitucionalmente previstos para las finanzas del Estado. A partir de tal definición, ha señalado que el ejercicio de esa atribución implica un control sobre la administración y manejo de los bienes y fondos públicos, en las distintas etapas de recaudo o adquisición, conservación, enajenación, gasto, inversión y disposición, con el propósito de determinar si las diferentes operaciones, transacciones y acciones jurídicas, financieras y materiales en las que se traduce la gestión fiscal.

Las anteriores sentencias de la Corte Constitucional son relevantes debido a la importancia en la fuente del derecho jurisprudencial colombiano, respecto al control fiscal, donde se demuestra que los artículos que buscan los ciudadanos la inconstitucionalidad, son totalmente exequibles.

La sentencia C- 103 de 2015 Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 7º 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”, interpuesta por la ciudadana Marcela Monroy Torres.

La ciudadana Marcela Monroy Torres instauro acción pública de inconstitucional contra la norma mencionada en el párrafo inmediatamente anterior, donde argumenta que el contenido

normativo expresado vulnera el artículo 267 de la Constitución, en particular lo establecido en sus incisos 2, 3 y 4. (Const. P. 1991).

En la intervención de la Contraloría General de la República, señala que la disposición demandada no vulnera la prohibición de asignar a esa entidad funciones distintas a las que son inherentes a su propia organización, por ello no se le debe impedir al legislador disponer para aquella entidad funciones adicionales enmarcadas dentro de la Constitución, indica también la Directora de la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, que la norma acusada no es incompatible con este modelo de control fiscal, y por el contrario lo facilita y optimiza, no vulnera lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 267 de la Carta. (Const. P. 1991).

La Corte Constitucional dentro de las consideraciones de la sentencia que: “actuación y facultades específicas conferidas a las entidades encargadas de llevarlo a efecto, queda comprendida la facultad de intervenir de manera previa en las actuaciones de la administración. A través de este mecanismo alternativo no se compromete la adecuada coordinación entre el ejercicio del control fiscal previo, a través de la figura del control interno, y el control posterior externo, dado que el primero constituye uno de los insumos para el ejercicio de este último”, también esa corporación señala que ese mecanismo encuentra un adecuado complemento en los controles preventivos que la propia administración, por medio de las facultades atribuidas a las Superintendencias, y sus actividades tales a inspección, vigilancia y control.

El sentido del fallo fue declara inexecutable la norma demandada, basándose en que la modalidad de control fiscal previo representada en la función de advertencia constituye una

afectación innecesaria de los principios constitucionales que, para salvaguardar la autonomía e independencia de la Contraloría, establecen el carácter posterior del control externo y la prohibición de coadministración.

### **2.3 Órganos de control desde la Constitución Política de 1991**

La Carta Magna establece que el control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, se encarga también de vigilar la gestión fiscal de la administración y de los particulares o quienes manejen fondos públicos o que sean de la Nación. (Const. P, art 267, 1991),

Para González, dentro del entorno histórico de formación institucional del control fiscal y la contraloría, la cual cuenta con notable influencia política tomada de otras latitudes, el control fiscal cumplió un papel simplemente formal, anclado a sistemas orientados al control de legalidad de la gestión pública, así como el control presupuestal dentro del ámbito de la verificación de la destinación de los recursos. (P. 35. 2007)

Señala la Corte Constitucional que, con la promulgación de la Constitución de 1991, la función pública adquiere una nueva dimensión de la actividad la cual debe orientarse dentro de la filosofía del nuevo Estado social de derecho, el cual se debe dirigir a la aplicación de los principios de eficacia, economía y equidad.

Es de saberse que la Contraloría General de la República ya existía anterior a la Constitución de 1991, a lo que era necesario reestructurar la entidad, para poderla poner al corriente con el nuevo régimen, el cual fue impreso por el constituyente de ese año, por eso en la Ley 42 de 1993, artículos 50,51 y 52 y la Ley 106 de 1993 regularon el tema de la estructura de la Contraloría.

Seguidamente la Constitución en su artículo 306, señala que es permitido que dos o más departamentos se puedan constituir en regiones administrativas y de planificación con personería administrativa, autónoma y patrimonio propio, en el artículo 319 indica que dos o más municipios colindantes podrán unirse y crear Contralorías de área metropolitana.

Teniendo en cuenta que la Contraloría, es el órgano máximo del control fiscal a nivel nacional, pero se debe tener en cuenta quién vigila a la contraloría, por ello los constituyentes de 1991 consignaron en el artículo 274, este menciona que la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República deberá ser ejercida por un auditor elegido por el Consejo de Estado, de una terna enviada por la Corte Suprema de Justicia.

A lo que esta debe ser auditada, para que no se presenten inconvenientes en el manejo de los fondos públicos que llegue a manejar la contraloría.

Respecto a las Contralorías departamentales y la contraloría distrital en el caso de Bogotá, estas son creadas por la Ley, para el control fiscal correspondiente de las entidades que manejen fondos públicos.

Menciona González que actualmente la Contraloría se organiza mediante el Decreto Ley 267 de 2000, el cual dispone las funciones de control fiscal con base en la Ley 42 de 1993, siendo esta modificada sobre procesos de responsabilidad fiscal y jurisdicción coactiva en la Ley 610 de 2000. (P. 35. 2007)

Younes manifiesta basándose en el Decreto Ley 267/2000, la misión de la Contraloría General de la República, es cumplir cabal y eficazmente las funciones asignadas por la Constitución y la Ley, en representación de la comunidad, contribuir a la generación de una cultura del control fiscal, en cuanto a los objetivos, se encuentran, ejercer en representación de la comunidad de la vigilancia de la gestión administrativa y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación, evaluar resultados, establecer las responsabilidades fiscales e imponer las sanciones pecuniarias que correspondan. (P. 96. 2006).

### **CAPÍTULO III**

#### **3. La dinamización del control en armonía con otras entidades**

El control interno es concebido como un proceso integral dinámico, que se adapta constantemente a los cambios que enfrenta cada entidad del Estado, la dirección gerencial y de personal de todo nivel conforman la administración institucional y tienen que estar involucrados en este proceso para afrontar los riesgos y para dar seguridad razonable respecto al logro de la misión en la entidad y sus objetivos institucionales.

El control interno de las entidades debe ir de la par a la entidad, al ejecutar las acciones están deben ser coherentes y coordinadas, es por ello que deben relacionadas con los procesos y las actividades que se lleven a cabo dentro de la entidad, siempre deben ser continuas e inherentes.

Este tipo de control debe contar con unos objetivos, debido a que es una herramienta del gerente público para garantizar el logro de los objetivos institucionales, su fin obligatoriamente debe ser un reflejo de los principios que orientan la función pública, es por ello que el Gobierno Nacional vio de una manera importante positiva hacer una definición específica, señalando como principios básicos de su política de modernización del Estado y administración pública, los cuales son la eficacia y la eficiencia; a lo cual las entidades deben ser eficaces, esto es que ellas deben actuar y deben obtener resultados en general teniendo en cuenta su objeto social sus funciones, sin darle importancia a otras actividades que no tengan relación directa con estos, en el momento que pueden ser prestados por la sociedad civil



Seguidamente puede decirse que también deben ser eficientes en el momento que deben lograr el mayor desarrollo de su objeto social con la menor cantidad de recursos físicos económicos, por lo cual las entidades del Estado están obligadas a obtener la máxima productividad del presupuesto que la Nación le ha puesto a su disposición y manejo.

Estos objetivos señalados de la administración pública y el objetivo del control interno en las entidades del Estado debe ayudar a que estas alcancen o logren de una manera correcta las metas que fueron propuestas con referencia a los principios de eficiencia y eficacia, teniendo en cuenta las posibilidades y el ámbito de competencia con el que cuentan cada entidad pública; dentro del ejercicio del control se encuentran unos aspectos asociados, como lo son la protección de los bienes y recursos de la organización, la cual debe ser oportuna y una información confiable.

Un aspecto importante para señalar, es el acatamiento a la Constitución y la Ley por parte de las entidades públicas, las cuales estaban obligadas a diseñar e implementar sus sistemas de control interno, esto debido a que deben hacer el máximo esfuerzo para que puedan asegurar que los sistemas de control interno que diseñen el cual deben implantar en su momento, se ajuste a la misión institucional generando efectivamente los resultados esperados.

Debe tenerse en cuenta que hay unos temas con respecto a la estructura organizacional de la entidad y el impacto que este ejerce sobre la administración y el control, los cuales son, la racionalización de trámites, formalización de documentos, integración de los procesos de

planeación y programación presupuestal y o menos importante la evaluación de desempeño del personal, el cual lo podemos ver como una auditoria, el objetivo principal, es que un sistema de control solo podrá implantarse debidamente y contar con una continuidad, si las demás funciones de este proceso se encuentran operando correctamente.

Con lo anterior puede señalarse que todas las entidades van encaminadas asía un objeto social, el cual debe estar establecido, esto significa que existen con el objetivo de cumplir una o varias funciones definidas por la norma que les dio vida. La misión de las entidades públicas deben ejercer varios procesos operativos, que pertenecen a cada una de ellas, al momento de obtener resultados estos deben determinar el éxito o el fracaso de la entidad en cuanto a cumplimiento de sus objetivos fundamentales, los objetivos mencionados son considerados como básicos, debido a que son esenciales para a institución, para llegar a un fin, el cual es facilitar la ejecución de estos procesos, en paralelo es necesario ejecutar otros e un carácter más genérico, los cuales se podrán llamar de apoyo, estos no están destinados a producir resultados por sí mismos, sino a servir de soporte para los procesos básicos.

Para Younes, la estructura organizacional de una entidad debe responder principalmente a sus procesos básicos, ejecutando la línea ejecutiva de la organización como lo es el conjunto de las áreas que tienen a cargo estos procesos básicos puede decirse que es el conjunto de las áreas responsables de los procesos de apoyo. (P.480. 2006)

Seguidamente puede señalarse que la estructura organizacional sea transparente y de los debidos privilegios para una fácil definición y armonización de metas y responsabilidades,

respecto con la misión institucional, a lo que tal estructura estará contribuyendo al éxito del control interno, en caso contrario la estructura impondrá una barrera que puede llegar a ser una barrera muy difícil de doblegar, independiente de los recursos, esfuerzos y talento que se dedique al desarrollo del sistema de control interno.

Por lo anterior puede verse el control interno dentro de la rama judicial, en la cual la Ley estatutaria de la Rama Judicial en su artículo 105, señala que para asegurar la realización de los principios que gobiernan la administración de justicia, el Consejo Superior de la Judicatura, debe implementar, mantener e ir perfeccionando un adecuado control interno, el cual debe contar con métodos y principios, dentro de los cuales se encuentran las normas, procedimientos y mecanismos de verificación y evaluación; igualmente esta Ley estatutaria señala el sistema de información, el cual debe ser adecuado y relativo a la información financiero, recursos humanos, costos, información presupuestaria, gestión judicial y acceso de los servidores de la Rama, de igual forma cada despacho judicial tiene el deber de suministrar la información necesaria para mantener actualizados los datos incorporados a sus sistemas de información presupuestal. (Ley 270/1996, art, 105 y 106).

En cuanto a las corporaciones autónomas, puede tomarse como ejemplo la Corporación Autónoma Regional del Rio Grande de la Magdalena, la cual fue creada por la Constitución de 1991, en su artículo 331 señala la creación de esa entidad, la cual se encargará de la recuperación de la navegación, actividad portuaria y demás acciones inherentes a la entidad.

La entidad está obligada a realizar control interno, teniendo en cuenta que todos los organismos y entidades de las ramas del poder público en sus diferentes órdenes o niveles, así como en la organización electoral y de más entidades estatales debe aplicarse el control interno.

Puede decirse que el control interno es un medio concebido para asistir al representante legal y a toda la organización en el empeño de cumplir plenamente los objetivos institucionales, este también puede verse como un proceso, en el momento que puede verse como la unión de acciones positivas que ejecutadas por todos los recursos humanos de la entidad, lo que genera un adecuado desempeño institucional, el desarrollo de los sistemas de control interno en el sector público es un trabajo un poco tedioso, pero si este se ejerce de manera correcta a cabalidad puede resultar decisivo para hacer el transcurso de instituciones públicas que tienen sistemas administrativos de poca responsabilidad a instituciones de carácter público, donde se configuran sistemas y formas de trabajo que elevan la responsabilidad individual e institucional.

Antes el control fiscal dentro de las instituciones eran practicas añosas, donde no se veía que contribuían a incrementar la responsabilidad y eficacia de la administración pública, para hoy en día el control fiscal pasa por la elaboración de adecuados sistemas de control, donde comprometen a todos los funcionarios, al momento que se puede ver el mejoramiento del cumplimiento de las funciones públicas para beneficio de la ciudadanía.

Dentro del gobierno del presidente Ernesto Samper se promulgo la directiva presidencial No. 01 de 1997, donde señala que según la Ley 87 de 1993 y el Decreto 1826 de 1994, el establecimiento desarrollo del sistema de control interno en los organismos entidades que

pertenecen a lo público, en ellas es responsabilidad del representante legal, quien haga sus veces de director o quienes ejerzan funciones de dirección y de mando, en los diferentes niveles jerárquicos y en general quienes reciban funciones por delegación, estos deben velar por el desarrollo, aplicación, mantenimiento la observancia del sistema de control interno.

A modo de conclusión señala la directiva que el control interno es un tipo de instrumento eficaz, para la gerencia de ese tiempo, donde los lineamientos contenidos dentro de esta, ayudaron en su momento al desarrollo de la gerencia publica, para lograr una verdadera transformación del país, de la mano con el estatuto anticorrupción demás campañas en las que se encuentre comprometido el gobierno en la búsqueda de la eficiencia, efectividad, economía moralización de la administración pública, los cuales se habían mencionado como objetivos institucionales y que se ven claramente en esta directiva.

### **3.1 Control fiscal comparado a Europa y el colombiano**

**Francia**, según Younes, el tribunal de cuentas de Francia, fue creada por Napoleón I en 1807, el cual está dotado de una estructura parecida a la del consejo de estado y es integrado por funcionarios inamovibles, con calificaciones muy estrictas, con una probada experiencia en el conocimiento y administración de la hacienda pública. (P. 432. 2006).

Dentro de este tribunal se distinguen dos clases de tareas, las jurisdiccionales y las que no lo son, en la primera, la función fundamental asignada al tribunal de cuentas de Francia consiste en juzgar las que deben presentar funcionarios que manejen fondos públicos, revisando si se

ajustan a las reglas de contabilidad pública, dentro de las no jurisdiccionales está la de asistir al parlamento y al gobierno en el control de la ejecución financiera, también se encuentran dentro de estas, las que se aplican sobre la seguridad social, las empresas públicas, los organismos parafiscales y un control sobre la legalidad de los impuestos municipales, con el objetivo de informar al ministerio de hacienda sobre lo sucedido.

Estos fallos emitidos por el tribunal francés son susceptibles de recurso de revisión ante el propio órgano el recurso de casación ante el Consejo de Estado.

Para resaltar la existencia desde 1948 de un Tribunal con competencia sobre disciplina presupuestal, el cual se encontraba integrado por miembros de la Corte y el Consejo el Estado, el cual su misión el examen de la responsabilidad de los funcionarios, por vulneración de las normas sobre presupuesto y administración de bienes del Estado, teniendo en cuenta que podían ser acreedores de sanciones si llegasen a ser responsables de dicha conducta.

**España**, el tribunal de cuentas, siempre ejerce un control externo, el cual se encuentra regulado por las Leyes Orgánicas 2º. de 1982 7º. de 1988, este tribunal se encuentra integrado por doce consejeros, por un periodo de nueve años, pero quien ejerce la presidencia lo hace por periodos de tres años, estos son elegidos directamente por las cortes y son los mismos consejeros quienes proponen al Rey el nombre de uno de sus miembros para que aquel le designe como presidente.

Younes, menciona, es completamente autónomo en el desarrollo de sus funciones, de igual forma juzga a los responsables de bienes y fondos públicos por las violaciones legales a las que se encuentren inmersos durante su gestión o actividad administrativa. (P. 437.2006).

Otras de sus funciones son; auditar tanto la administración nacional como a los organismos autónomos, corporaciones locales, sociedades y empresas estatales del sector privado que manejen dineros del Estado, también realiza un control de legalidad y regularidad contable, contando también con la facultad para establecer los grados de eficacia, eficiencia y economía en la gestión de los recursos públicos, anualmente presenta ante las Cortes un informe con los resultados del examen y comprobación de la cuenta general del Estado, la cual se llama declaración definitiva, en el mismo tiempo rinde un memorial relacionando todas sus labores incluyendo su actividad jurisdiccional.

**Alemania**, se encuentra regulado por la Constitución de 1950, el presidente y el vicepresidente son elegidos por el parlamento, por un periodo de 12 años y no pueden ser reelegidos, son propuestos por el Gobierno, el tribunal es autónomo en el desarrollo de sus funciones, pero este no posee facultades sancionatorias, pero sus recomendaciones son puestas en práctica por el parlamento, el tribunal se limita a poner en conocimiento de las autoridades jurisdiccionales las irregularidades que descubra, también establece a su discreción el plan de actividades e inspecciones, pero debe dar prioridad a las solicitudes que le presente el parlamento, pudiendo presentar propuestas de reforma administrativa.

A parte de las funciones señaladas anteriormente, debe presentar un informe anualmente al Gobierno y a las Cámaras Legislativas sobre los resultados de su labor, donde también se debe dar a conocer a la opinión pública, sirviendo de asesor a los distintos organismos que pertenecen al Estado.

Younes indica que, dentro de su control se encuentran sometidos los organismos federales, los patrimonios especiales, las empresas públicas, los organismos autónomos, las entidades que atienden el seguro social en el momento que reciben dineros estatales y las inversiones que la federación realice en empresas privadas. (P.438.2006)

**Suecia**, la oficina se encuentra bajo la dirección de un Auditor General designado por el gobierno y su periodo es de seis años, pudiendo ser reelegido, esa oficina está catalogado por la Ley como un cuerpo independiente, teniendo como funciones, contribuir a la obtención de una administración eficiente y efectiva, se encuentran sometida todas las agencias del Gobierno, empresas y corporaciones públicas y las demás entidades que recauden fondos públicos.

Esta oficina se centra en lograr y realizar esfuerzos en aquellas áreas donde el gobierno tiene mayores compromisos y que podrán catalogarse como puntos críticos de la administración pública.

Younes, señala de igual forma realiza auditorias financieras encaminadas a establecer si los estados financieros se han elaborado de manera que sean fiables, con su gestión busca ofrecer al Parlamento y al Gobierno los elementos del juicio suficientes para examinar las políticas que



adelantan en materia económica y presupuestal, también consolida la contabilidad gubernamental, teniendo en cuenta que llevarla es función de cada entidad. (P.451.2006)

**Gran Bretaña**, en Inglaterra la función contralora es ejercida por la oficina nacional de auditoria, el primer Contralor General de la real hacienda fue designado en 1314 y sucesivamente se establecieron organismos de auditoria durante los cinco siglos siguientes.

La actual oficina del auditor y contralor general fue creada por la Ley de hacienda y auditoria de 1966; uno de los desarrollos más importantes ha sido la atención que ha puesto a los exámenes de valor por dinero en cuestiones sobre economía, eficiencia y experiencias que en este mismo sentido se puede ver reflejado en Canadá.

Younes menciona que en 1983 se reforzó la independencia financiera y operacional del contralor y auditor general con respecto del ejecutivo y se perfilo una colaboración más estrecha con el parlamento, de igual manera se creó la oficina nacional de auditoria, con el contralor y auditor general como director, en la cual se estableció un marco de trabajo más claro para su propio acceso a los tres departamentos y otros numerosos organismos que reciben fondos públicos y se dio autoridad legal a su trabajo en economía, eficiencia y efectividad. (P. 455.2006).

Dentro de la auditoria de Gran Bretaña se puede señalar las funciones del Contralor, el cual autoriza el egreso de los fondos públicos hacia los departamentos del Gobierno y otros organismos del sector público, en cuanto al Auditor General, sus tareas principales son la

certificación de la contabilidad de todos los departamentos del Gobierno y de un vasto campo de otros organismos del sector público, la evaluación de los ingresos la información del Parlamento sobre los resultados de los exámenes.

El auditor y el contralor cuentan con autonomía, lo que genera total independencia ante el ejecutivo, pero están sujetos a ciertos controles financieros por el Parlamento, pero no al control operacional o profesional, dentro de la Constitución como legalmente señalan que gozan de un alto grado de independencia.

En cuanto al control fiscal las funciones del Contralor y el Auditor General, son llevadas a cabalidad en nombre del Parlamento, donde deben brindar información, asesoría garantía independientes para el Parlamento y el público sobre todos los aspectos de las operaciones financieras de los departamentos gubernamentales y de las otras organizaciones cuya contabilidad el controla y vigila, siendo este un importante eslabón en la cadena de contabilidad gerencia de los fondos de propiedad del Estado.

Respecto a la auditoría de cuentas, se puede pronunciar el Contralor tanto como el Auditor, en los siguientes aspectos: que la forma y el contenido de las cuentas estén conformes a los requisitos legales del tesoro, que las cifras de cuentas estén correctamente establecidas, los fondos hayan sido utilizados en los servicios y para los fines que el Parlamento los destino y que los pagos y los recibos estén de acuerdo con la autoridad parlamentaria.

También se presenta la auditoría del valor por dinero, la cual tiene bastante desarrollo en otros países como Canadá, esta tiene una relación definitiva en auditoría operativa y su objetivo principal es suministrar información y asesoría independiente al Parlamento sobre economía, eficiencia, efectiva cuando se utilizan los recursos en los departamentos, comprendiendo áreas como; investigación, desarrollo y producción para programas importantes de capital en el campo civil y militar, control financiero y contractual en cuanto a proyectos de capital y áreas asociadas, control de activos fijos, administración de servicios de apoyo, utilización de mano de obra y su debido control a todas las anteriores.

Según Younes durante algunos años los exámenes de valor por dinero, informados al Parlamento, han traído principalmente de casos individuales de gran desperdicio, fallas en el control de grandes proyectos y programas y fallas en la administración de otras operaciones que implicaron gastos importantes. (P.458.2006)

### **3.2 La propuesta de una Contraloría más inmediata y eficiente, un nuevo control fiscal**

Antes de la Constitución de 1991, era absolutamente indispensable reestructurar la entidad, para poner al a tono con el nuevo régimen que le impuso el constituyente de ese año, por ello los artículos 50, 51 y 52 de la Ley 42 de 1993, y la Ley 106 de 1993 regularía el tema de la estructura de la Contraloría y el Decreto 267 de 2000, señala en su artículo 11 la organización de la Contraloría General, en el cual el nivel central en cabeza del Contralor General de la República, luego se encuentran las Contralorías delegadas, las cuales son: para el sector agropecuario, minas y energía, sector social, sector de infraestructura física y

telecomunicaciones, comercio exterior y desarrollo regional, delegada para la gestión pública e instituciones financieras, delegada para el sector defensa, justicia y seguridad, participación ciudadana, para el medio ambiente, para investigaciones, juicios fiscales y jurisdicción coactiva, para la economía y finanzas públicas.

En el nivel desconcentrado se encuentran, la gerencia departamental, los grupos delegados de vigilancia fiscal, grupos de investigaciones, juicios fiscales y jurisdicción coactiva.

En cuanto a la autonomía administrativa esta le corresponde a la Contraloría General de la República definir todos los aspectos relacionados con el cumplimiento de sus funciones, en armonía con los principios consagrados en la Constitución, para el contralor general no podrá crear con cargo al presupuesto de la contraloría obligaciones que excedan el monto global fijado en el rubro de servicios personales de la Ley anual presupuestal.

En cuanto a la autonomía contractual, el Contralor General de la República suscribirá en nombre y representación de la entidad contratos que debe celebrar en cumplimiento de sus funciones, sin perjuicio de la delegación que para el efecto realice conforme a lo dispuesto en el Decreto reglamentario.

La autonomía presupuestal de la Contraloría está señalada en la Ley 106 de 1996, artículo 4º, en el cual menciona que tendrá autonomía para el manejo, administración y fijación de su presupuesto, está facultada de igual manera para cobrar na tarifa de control fiscal a los organismos y entidades que deban ser fiscalizadas, esa tarifa será fijada de una manera individual

para cada entidad; es preciso señalar que en el Decreto 267 de 2000, artículo 8°. había derogado el artículo mencionado anteriormente, pero la Corte Constitucional (Corte Const., SC-1550, 2000) declaró que esa derogatoria iba en contra de la Constitución, tampoco que no comprendieron la atribución de modificar las bases para el cálculo de la tarifa de control fiscal, lo que generó que el artículo 4°, de la Ley 106 de 1996, continúe plenamente vigente.

En la medida de un nuevo control fiscal en el Decreto 267 de 2000, artículo 5°, señala las funciones de la Contraloría las cuales son:

“Artículo 5°. Funciones. Para el cumplimiento de su misión y de sus objetivos, en desarrollo de las disposiciones consagradas en la Constitución Política, le corresponde a la Contraloría General de la República: 1. Ejercer la vigilancia de la gestión fiscal del Estado a través, entre otros, de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales. 2. Ejercer la vigilancia de la gestión fiscal conforme a los sistemas de control, procedimientos y principios que establezcan la Ley y el Contralor General de la República mediante Resolución. 3. Ejercer el control posterior sobre las cuentas de cualquier entidad territorial en los casos previstos por la Ley. 4. Ejercer funciones administrativas y financieras propias de la entidad para el cabal cumplimiento y desarrollo de las actividades de la gestión del control fiscal. 5. Desarrollar actividades educativas formales y no formales en las materias de las cuales conoce la Contraloría General, que permitan la profesionalización individual y la capacitación integral y específica de su talento humano, de los órganos de control fiscal territorial y de los entes ajenos a

la entidad, siempre que ello esté orientado a lograr la mejor comprensión de la misión y objetivos de la Contraloría General de la República y a facilitar su tarea.

6. Ejercer de forma prevalente y en coordinación con las Contralorías territoriales, la vigilancia sobre la gestión fiscal y los resultados de la administración y manejo de los recursos nacionales que se transfieran a cualquier título a las entidades territoriales de conformidad con las disposiciones legales. 7. Advertir sobre operaciones o procesos en ejecución para prever graves riesgos que comprometan el patrimonio público y ejercer el control posterior sobre los hechos así identificados. 8. Prestar su concurso y apoyo al ejercicio de las funciones constitucionales que debe ejercer el Contralor General de la República en los términos dispuestos en este Decreto. 9. Conceptuar sobre la calidad y eficiencia del control interno en los términos previstos en la Constitución Política y la Ley.”

Moreno indica que las funciones de la Contraloría tienen conformidad con los artículos 6º y 122 de la Constitución Política, con un carácter taxativo, sin perjuicio que se trabaje armónicamente con los otros órganos el poder, cuando se presenta la separación flexible de funciones, debe tenerse en cuenta que el aumento o disminución de funciones, está sujeta a las necesidades sociales y de la eficacia y la debida eficiencia del actual estatuto jurídico de control, el cual se encuentra bajo potestad del legislador ordinario, el Congreso de la República, o el extraordinario a cargo del Presidente dela República. (P.53.2002)

También Moreno, menciona que es por ello que cuando se considere que el marco de funciones, vigente actualmente, sea insuficiente para responder a los conflictos que se deriven de

la gestión fiscal de las entidades públicas, deberá hacerse la revisión correspondiente para evaluar la necesidad de modificarlas o aumentarlas, cabe señalar que también se pueden reducir funciones, con lo que permitiría que una función sea más eficiente, cuando el resultado de la misma no aporte resultados positivos. (P.53.2002)

Puede verse que las innovaciones introducidas a la Contraloría General de la República según las normas implementadas para ello, son buenas e importantes contribuyendo al mejor trabajo de la entidad, en su misión constitucional, se evidencia la presencia de las gerencias regionales para efectos de reforzar el desarrollo institucional, al interior de la contraloría.

Dentro de este acápite cabe mencionar varios aspectos sobre el Contralor General, el cual debe ser colombiano de nacimiento, ser mayor de 35 años, tener título universitario (no específica que profesión) ser catedrático universitario por un periodo no menor a 5 años acreditar calidades adicionales que se encuentran expresas por la Ley para ocupar este cargo de funcionario público.

El contralor será elegido por el Congreso en pleno, para un periodo igual al del presidente, después de acto legislativo que tumbo la reelección durante el gobierno del expresidente Juan Manuel Santos, vuela a ser por un periodo de 4 años; es una terna integrada por candidatos presentados a razón de uno por la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, su posesión la hará ante el presidente de la República en los quince días siguientes a la elección, (Dto. 267 art 36, 2000).

En la actualidad cursa en el Congreso de la República una reforma del control fiscal en Colombia el Contralor General de la República Doctor Felipe Córdoba abandera una propuesta interesante para un nuevo rumbo en lo que tiene que ver en el cuidado de las finanzas y los bienes del Estado,

Este nuevo proyecto se enfoca en tres principales ejes que del cambio direccionados a una reforma constitucional a los artículos 267, 268, 274 igual que el artículo 16 y otros objetos de esta propuesta, contenidos en la Constitución de 1991.

El Control fiscal concomitante y preventivo, complementario al control posterior selectivo. Es el primer acápite propuesto para la reforma fiscal allí se destaca que ante el actual modelo de control solo actúa después de la ocurrencia del daño, es decir cuando este se ha materializado:

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. (Gaceta 2019, p, 8).

La propuesta se encamina a un control en el momento estará previniendo y a su vez llevando a que el control posterior y selectivo sea efectivo:

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 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 éste se configura, para proceder a su posterior enjuiciamiento y cobro. (Gaceta.2019.p. 10)

Dela misma manera nos indica que será un control de advertencia que no conlleva un juzgamiento de las actuaciones sino la formulación de una advertencia para evitar la configuración del daño o en el caso de que se produzca.

Como otro tema importante en la nueva propuesta fiscalizadora es la unificación de las competencias de la contraloría general de la república y las Contralorías territoriales y es de manera que las contraloría general participe tanto en las actividades del control fiscal de particular en lo territorial y municipal y así tener un relación estrecha entre las entidades y brindar el apoyo tanto como humano con profesionales especialistas y así como tecnológicos para soportar la información en línea que será la clave para optimizar el control fiscal también sustituir la facultad excepcional permitiendo su intervención a sus pares territoriales.

Y como tercer fundamento que nos trae la propuesta del Dr. Felipe Córdoba es la atribución de facultades jurisprudenciales a la contraloría general de la república, en la actualidad el proceso de responsabilidad fiscal es el resultado de la auditoria que a en la realidad viene a convertirse en

un prueba para una instancia superior de juzgamiento que tardaría aún más en establecer una responsabilidad fiscal la propuesta del Dr. Larrarte sostenida dice,

Hoy, el procedimiento administrativo para la determinación de la responsabilidad fiscal está contenido en las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011 que establecen, respectivamente, dos tipos de proceso: (i) el proceso ordinario, de corte inquisitivo y de doble instancia, y (ii) el proceso verbal, que puede ser de única o doble instancia dependiendo del presupuesto de la entidad estatal afectada.

El pasado 5 de junio de 2019, se dio el cuarto debate al Proyecto de Acto Legislativo de Reforma al Control Fiscal, en plenaria del Senado de la República y en ella se destacan los

Siguientes aspectos:

- El Control Fiscal será concomitante y preventivo, o posterior y selectivo.
- Se fortalece el presupuesto de la Contraloría General de la República.
- Se conceden facultades para ampliación de la planta de la CGR.
- Se traslapa el periodo de los contralores territoriales para que no coincidan con los

Periodos de los alcaldes y gobernadores.

- Se hará un estudio por parte de la Función Pública con el fin de determinar las plantas

Necesarias para las Contralorías territoriales.

- Se fortalecerán presupuestalmente las Contralorías territoriales.

- Se cambia la forma de elección de los contralores territoriales y pasa a ser por concurso de méritos.

- En caso de que alguna contraloría territorial se considere inviable, los trabajadores pasarán a formar parte de la planta de la CGR.

- Se unifican las plantas existentes en la CGR.

### **Conclusiones y Recomendaciones**

Puede verse a través de la investigación que se realizó sobre el control fiscal en Colombia y la cual cuenta con una entidad Nacional y varias departamentales, para ejercer dicho control, también se encuentran varias Leyes, normas y regulaciones cuando se trata del manejo de bienes y dineros del Estado que se encuentren a cargo de entidades públicas y particulares, lo último se presenta cuando se realizan contratos o licitaciones para obras públicas que se desarrollaran dentro del territorio Nacional.

El mal manejo de dinero y bienes en propiedad del Estado, conllevan a que se cometa una falta grave lo cual es incurrir en un delito, como el cohecho, el cual se presenta a diario dentro de un Estado Social de Derecho, por ello está en cabeza de la Contraloría estar pendiente que todas las entidades públicas y demás hagan un manejo apropiado de esos factores económicos y sobre bienes.

Pero no solo se presenta cuando se manejen dineros públicos de una u otra manera, se encuentran la jurisdicción coactiva, la cual es juez y parte, esta se encarga de realizar el debido cobro de los dinero que pertenecen al Estado, en ocasiones se presentan sanciones por no

manejar dinero públicos, sino por acarrear una falta que va dirigido contra el Estado, entonces debido a ello se inicia un cobro, para que ese dinero entre a las arcas de la Nación.

Para un debido control se vinieron desarrollando varias modificaciones a la leyes existentes, hasta llegar a la Ley 1416 de 2010, la cual fortalece el ejercicio del control fiscal; se ha visto que a lo largo de la historia se ha presentado de una manera fehaciente, sin dejar pasar por alto muchos asuntos relevantes, y en los cuales se deben aplicar los principios constitucionales como la economía, eficiencia, eficacia, equidad y valoración de costos ambientales, debe tenerse en cuenta que el proceso de responsabilidad fiscal está a cargo de las Contralorías para ser ejercidos contra quienes manejen dineros y bienes del Estado, esos procesos deben contar con la debida aplicación de los principios mencionados y sin dejar pasar la aplicación del debido proceso.

Actualmente se está buscando mediante un acto legislativo, en el cual va a modificar la forma como la contraloría realiza el control fiscal, en el cual se va a pasar de un control posterior y selectivo a un control jurisdiccional preventivo, lo que llevaría a que a esa entidad pueda actuar en forma debida y eficiente, para evitar que se produzca la pérdida de recursos estatales.

Para concluir puede decirse que la aplicación de una forma correcta de los principios que se encuentran dentro de los procesos de responsabilidad fiscal, y se obligara a devolver los dineros que fueron otorgados, algo así como el Consejo Nacional Electoral hace con los candidatos que no cumplen con el umbral de votos cuando se da dineros para campañas políticas,

se podría aplicar a nivel general, evitando con ello muchos factores tales como la corrupción y la apropiación de dineros estatales.

Cabe anotar que una propuesta para determinar el éxito del control fiscal es trasladar la carga de la prueba que en este momento la soporta el ente fiscalizador al tener que construir la prueba del delito o la mala destinación de los recursos estatales, y que esa sea soportada por la entidad que ejecuta el gasto soportando por los medios legales y formales la inversión en cada una de sus actuaciones y ejecuciones presupuestales en el desarrollo de la inversión pactada.

De manera importante como lo plantea la propuesta de la Contraloría General de la República es darle facultades jurisdiccionales al ente auditor y que no simplemente siga siendo el promotor de pruebas, para aportarlas a un proceso judicial que llevaría más tiempo mientras la corte decide si se cometió o no la falta o delito endilgado.

#### REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Acto Legislativo No. 1/1945, junio 18 de 1945. Diario oficial [D.O] 25769 (Colombia), fecha de consulta 12 de mayo de 2019. Recuperado de: <http://www.suinjuriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1824969>

Control interno y fiscal, Autor, Pachón Lucas, Carlos, 2002, Editorial, Ediciones doctrina y Ley LTDA

Constitución Política [Cons. P.]. 04 de julio de 1991, fecha de consulta. 13 de mayo de 2019. Recuperado de: <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=4125>

Decreto 267/2000, febrero 22 de 2000, Diario oficial [D.O] 43905 (Colombia) fecha de consulta, 10 de mayo de 2019. Recuperado de: <http://www.suinjuriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1061345>

Derecho del Control Fiscal, quinta edición, Autor, Moreno Younes, Diego, 2006, Editorial Ibáñez.

El nuevo control fiscal, Autores, Domínguez Giraldo, Gerardo, Higuera rivera, Lina María, 2002, Biblioteca Jurídica Dike.

El control fiscal y la responsabilidad fiscal en Colombia, Autor, González Rodríguez, Efrén, 2007, Editorial, Ediciones Doctrina y Ley LTDA.

El control fiscal en Colombia, Autor, Betancur Aguilar, Jorge Hernán, 1995, Editorial Luz

Sentencia C – 103 de 2015, Magistrado Ponente, Calle Correa, María Victoria.

Ley 42/1923, julio 19 de 1923. Diario oficial [D.O] 19119 (Colombia) fecha de consulta, 12 de mayo de 2019. Recuperado de: <http://www.suin.gov.co/viewDocument.asp?id=1788207>

Ley 20/1975 abril 28 de 1975. Diario oficial [D.O] 34313 (Colombia) fecha de consulta, 12 de mayo de 2019. Recuperado de: <http://www.suin.gov.co/viewDocument.asp?id=1787037>

Ley 42/1993, enero 26 de 1993, Diario oficial [D.O] 40732 (Colombia) fecha de consulta, 12 de mayo de 2019. Recuperado de: <http://www.suin.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1788293>

Ley 610/2000, agosto 15 de 2000, Diario oficial [D.O] 44133 (Colombia) fecha de consulta, 12 de mayo de 2019. Recuperado de: <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=5725>

Ley 1416/2010, noviembre 24 de 2010, Diario oficial [D.O] 47903 (Colombia) fecha de consulta, 10 de mayo de 2019. Recuperado de: <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=40884>

Reg-0007/2016, junio 09 de 2016, Diario oficial [D.O] 49900 (Colombia) fecha de consulta, 10 de mayo de 2019. Recuperado de: <https://www.contraloria.gov.co/documents/463406/468738/REG-ORG-0007-2016.pdf/92b64793-d845-42a7-9fa5-db65cd9257dc>

Corte Constitucional. [C.C], abril 02, 2001. M.P E. Montealegre, Sentencia, Demanda de inconstitucionalidad, artículo 63 de la Ley 610 de 2000.

Corte Constitucional. [C.C], mayo 31, 2001. M.P, Cepeda, Manuel, Sentencia, Demanda de inconstitucionalidad, artículo 59 de la Ley 610 de 2000.

Corte Constitucional. [C.C], junio 14, 2001. M.P M. Monroy, Sentencia, Demanda de inconstitucionalidad, artículo 67 de la Ley 610 de 2000.

Corte Constitucional. [C.C], agosto 09, 2001. M.P A. Jaime Sentencia, Demanda de inconstitucionalidad, artículos 1, 4, 6, 12 y 41 de la Ley 610 de 2000.

Corte Constitucional. [C.C], mayo 09, 2007. M.P. E. Rodrigo, Sentencia, Demanda de inconstitucionalidad, artículo 6 de la Ley 610 de 2000.

Corte Constitucional. [C.C], abril 23, 2008. M.P. O. Illian, Sentencia, Demanda de inconstitucionalidad, artículo 17 de la Ley 610 de 2000.

Corte Constitucional. [C.C], abril 20, 1995. M.P. M. Favio, Sentencia, Demanda de inconstitucionalidad artículo 88 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio.

Corte Constitucional. [C.C], marzo 11, 2015. M.P. C. María Victoria, Sentencia, Demanda de inconstitucionalidad, artículo 05 del Decreto Ley 267 de 2000.

Corte Constitucional. (2015). Corte Constitucional de Colombia C-103-2015. Retrieved November 25, 2018, from <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C->

103-15.htm

Henao Luis Felipe. (2017). Colombia debe tomarse en serio el control fiscal - Columnistas - Opinión - ELTIEMPO.COM. Retrieved November 25, 2018, from <https://www.eltiempo.com/opinion/columnistas/luis-felipe-henao/colombia-debe-tomarse-en-serio-el-control-fiscal-161392>

Larrarte, C. F. C. (2018). El Sistema Nacional de Control Fiscal en Colombia: ¿Una realidad o una necesidad? NUEVOS PARADIGMAS DE LAS CIENCIAS SOCIALES LATINOAMERICANAS, 9(18). Retrieved from [http://www.ilae.edu.co/Ilae\\_OjsRev/index.php/NPVol-VII-Nro14/article/view/269](http://www.ilae.edu.co/Ilae_OjsRev/index.php/NPVol-VII-Nro14/article/view/269)