



## PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO \_\_\_\_ DE 2017 SENADO

“Por medio del cual se modifican los artículos 267 y 268 de la Constitución Política”

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA

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

**Artículo 267.** El control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.

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

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

La Contraloría General de la República para el cumplimiento de los fines constitucionales excepcionalmente podrá advertir sobre operaciones y procesos riesgosos que comprometan el patrimonio público. En todo caso la función de advertencia no podrá implicar coadministración o injerencia indebida en el ejercicio de las funciones de las demás autoridades, para lo cual la ley establecerá los principios, procedimientos y límites.



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

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

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

Para ser elegido Contralor General de la República se requiere ser colombiano de nacimiento y en ejercicio de la ciudadanía; tener más de 35 años de edad; tener título universitario; o haber sido profesor universitario durante un tiempo no menor de 5 años; y acreditar las calidades adicionales que exija la ley.

No podrá ser elegido Contralor General quien sea o haya sido miembro del Congreso u ocupado cargo público alguno del orden nacional, salvo la docencia, en el año inmediatamente anterior a la elección. Tampoco podrá ser elegido quien haya sido condenado a pena de prisión por delitos comunes.

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

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

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

1. Prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la Nación e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse.

2. Revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado.
3. Llevar un registro de la deuda pública de la Nación y de las entidades territoriales.
4. Exigir informes sobre su gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes de la Nación.
5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma.
6. Conceptuar sobre la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado.
7. Presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el estado de los recursos naturales y del ambiente.
8. Promover ante las autoridades competentes, aportando las pruebas respectivas, investigaciones penales o disciplinarias contra quienes hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado. La Contraloría, bajo su responsabilidad, podrá exigir, verdad sabida y buena fe guardada, la suspensión inmediata de funcionarios mientras culminan las investigaciones o los respectivos procesos penales o disciplinarios.
9. Presentar proyectos de ley relativos al régimen del control fiscal y a la organización y funcionamiento de la Contraloría General.
10. Proveer mediante concurso público los empleos de su dependencia que haya creado la ley. Esta determinará un régimen especial de carrera administrativa para la selección, promoción y retiro de los funcionarios de la Contraloría. Se prohíbe a

quienes formen parte de las corporaciones que intervienen en la postulación y elección del Contralor, dar recomendaciones personales y políticas para empleos en su despacho.

**11.** Presentar informes al Congreso y al Presidente de la República sobre el cumplimiento de sus funciones y certificación sobre la situación de las finanzas del Estado, de acuerdo con la ley.

**12.** Dictar normas generales para armonizar los sistemas de control fiscal de todas las entidades públicas del orden nacional y territorial.

**13.** Sin perjuicio del control posterior al que pudiere haber lugar, advertir excepcionalmente sobre operaciones o procesos en ejecución para prever graves riesgos que comprometan el patrimonio público siempre que la importancia macroeconómica, ambiental o social lo amerite. En todo caso esta función será de naturaleza preventiva y, por ende, las decisiones que en virtud de ella se emanen no serán vinculantes.

**14.** Presentar a la Cámara de Representantes la Cuenta General de Presupuesto y del Tesoro y certificar el balance de la Hacienda presentado al Congreso por el Contador General.

**15.** Las demás que señale la ley.

Artículo 3°. El presente Acto Legislativo rige a partir de su promulgación.

De los Honorables Congresistas,

**ELOY CHICHÍ QUINTERO ROMERO**  
Representante a la Cámara

**MARCO ANÍBAL AVIRAMA AVIRAMA**  
Senador de la República





## PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO \_\_\_\_ DE 2017 SENADO

*“Por medio del cual se modifican los artículos 267 y 268 de la Constitución Política”*

### EXPOSICION DE MOTIVOS

#### Antecedentes

La función de advertencia de la Contraloría General de la República se encontraba contemplada en el Decreto-Ley 267 de 2000 y consistía en la facultad que tenía dicho ente de control de advertir sobre las operaciones o procesos en ejecución para prever graves riesgos que pudieran comprometer el patrimonio público y ejercer el control posterior sobre los mismos.

Esta función de carácter excepcional y preventivo era ejercida por el Contralor General de la República y por los contralores delegados para la vigilancia fiscal sectorial en desarrollo de la función de vigilancia de la gestión fiscal contemplado en el artículo 119 de la Constitución Política. Con ella se alertaba a las entidades de las operaciones que pudieran atentar contra el erario sin que esto significará injerencia en sus decisiones administrativas, toda vez que las entidades alertadas no tenían la obligación de atenderlas, aunque si podían verse avocadas a una posterior investigación fiscal o a la formulación de un plan de mejoramiento.

La Honorable Corte Constitucional mediante sentencia C-103 de 2015 declaró inexecutable esta función con el argumento de que dicha atribución no fue contemplada por la Constitución Política, quien señala expresamente que el control fiscal es una función pública que se ejerce en forma superior y selectiva y no previa, como según la Corte era el control de advertencia. Igualmente la consideró contraria a la Constitución por contravenir la prohibición a los entes de control de co-administrar o tener injerencia en las funciones de las entidades sometidas a control.

Es importante resaltar que dos magistrados salvaron su voto sosteniendo que esta facultad de advertencia no constituía una modalidad de control previo, ya que no

implica una intervención en la administración, y tampoco de coadministración ya que la Contraloría la advertencia no era de carácter vinculante y no indicaba la manera en que debía ejecutarse el gasto público.

### **Objeto del Proyecto de Acto Legislativo**

La presente iniciativa tiene por objeto revestir nuevamente a la Contraloría General de la República de la función de advertencia que fue declarada inexecutable recientemente por la Corte Constitucional en sentencia C-103 de 2015. Para lo cual se propone elevar a rango constitucional la función de advertencia con dos límites claros: i) no puede implicar co-administración o injerencia indebida en las funciones de las demás autoridades y ii) Solo procede cuando la importancia macroeconómica, ambiental o social lo amerite. También se señala que el legislador deberá regular lo atinente a esta función.

### **Justificación del Proyecto de Acto Legislativo**

Antes de la declaratoria de inexecutable, la función de advertencia se había convertido en uno de los instrumentos jurídicos más eficaces en la lucha contra la corrupción en el país y en el fomento del buen manejo de los recursos públicos. Mediante esta figura la Contraloría General de la República alcanzó a advertir sobre varias operaciones que comprometían gravemente el patrimonio público como, por ejemplo, el conocido y polémico “carrusel de las pensiones”, la venta de Telecom, algunas acciones en el sector de la salud, en el sector de las licoreras departamentales y en el Sistema General de Regalías. También se debe destacar que durante el periodo del anterior contralor se emitieron 1.099 funciones de advertencia que evitaron grandes descalabros al erario por cerca de los 15 billones de pesos.

Tan importante se llegó a considerar esta herramienta, que el legislador en la Ley 1474 de 2011 determinó que la Auditoría General de la República debía prestar

especial atención a las advertencias que efectuara la Contraloría General de la República.<sup>1</sup>

No obstante, como se ha dicho anteriormente, mediante la sentencia C-103 de 2015 que declaró la inexecutable del numeral 7° del artículo 5° del Decreto 267 de 2000 que señalaba que *“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: 7) Advertir sobre operaciones o procesos en ejecución para prevenir graves riesgos que comprometan el patrimonio público y ejercer el control posterior sobre los hechos así identificados”*, la Honorable Corte constitucional retiró del ordenamiento jurídico esta valiosa herramienta. Lo anterior, a pesar de que la propia Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la nación, la Universidad Externado de Colombia, algunos ciudadanos y dos magistrados argumentaran a favor de la función de advertencia.

En ese orden de ideas, la presente iniciativa de reforma constitucional cobra gran importancia y encuentra su sustento en la necesidad de devolverle a la Contraloría General de la República uno de los mecanismos más eficientes para prevenir los descalabros económicos a las arcas del país, bien sea por corrupción o por un indebido manejo de los recursos públicos por parte de las entidades y autoridades.

### **Naturaleza de la función de advertencia**

La Contraloría General de la República es un ente de investigación y control que tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares que manejen fondos o bienes de la Nación y el control de resultado de la administración<sup>2</sup>. De acuerdo con la Constitución, este control es ejercido de manera posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley<sup>3</sup> y comprende un control financiero, de gestión y de resultados.

---

<sup>1</sup> Artículo 127 de la Ley 1474 de 2011.

<sup>2</sup> Artículo 119 Constitución Política de Colombia

<sup>3</sup> Artículo 267 Constitución Política de Colombia



La función de advertencia consistía en una función excepcional derivada de esa atribución de vigilancia de la gestión fiscal. Su naturaleza, aunque en apariencia se podría confundir con una modalidad del control previo y perceptivo que ostentaba la Contraloría antes de la Constitución de 1991<sup>4</sup>, se diferencia de este último en la medida de que la advertencia no era en estricto sentido un control sino una función común a todos los entes de control y porque además no era de obligatorio acogimiento por parte de la entidad advertida, sencillamente era un instrumento por medio del cual el contralor general de la República y contralores delegados para la vigilancia fiscal sectorial prevenían de las operaciones riesgosas en las que las autoridades pudieran comprometer el patrimonio público.

Sobre estas advertencias, las cuales podían ser atendidas o no por las autoridades, la Contraloría podía ejercer un control posterior, selectivo, amplio e integral de conformidad con lo establecido por la Constitución Política de Colombia y la Ley. Es decir, la función de advertencia tal y como estaba contemplada anteriormente tenía dos elementos. El primero referido a la advertencia en sí misma y la posibilidad de ejercer control posterior sobre los hechos examinados.

Otro aspecto que es importante analizar sobre la función de advertencia es el referido a la prohibición de coadministración por parte de la Contraloría General de la república, señalada en el inciso 4to del artículo 267 de la Constitución. Para la Honorable Corte Constitucional esta atribución era inconstitucional porque acarreaba una suerte de co-administración frente a las funciones de las demás autoridades y entidades que administran y ejecutan gasto público. Sin embargo, como lo argumentó la propia Contraloría General de la República en la sentencia C-103 de 2015, dicha función no podía interpretarse como co-administración o indebida injerencia en las funciones de las demás autoridades, puesto que el ente de investigación y control al advertir sobre los riesgos no indicaba la forma en la que la entidad advertida debía ejecutar el gasto público. Es decir, no se estaba sustituyendo la competencia de cada entidad de tomar sus propias decisiones

---

<sup>4</sup> Antes de la Constitución Política de 1991, la Contraloría General de la República ostentaba la atribución de ejercer control previo y perceptivo a través de la verificación del cumplimiento de las normas fiscales antes de la realización del gasto. De hallarse una incompatibilidad entre las normas y procedimientos y la operación de la entidad, esta última debía abstenerse de continuar con la operación. El control previo de la Contraloría General de la República se encontraba contemplada en el artículo 59 de la Constitución de 1886, en el Decreto 925 de 1976 y demás normas concordantes.

administrativas. Por el contrario, en virtud del principio de colaboración armónica entre los poderes públicos contemplada por el artículo 113 Superior, se estaba previniendo a la administración de tomar decisiones que pudieran afectar gravemente el patrimonio público.

En otras palabras, la función de advertencia consistía en un instrumento eficaz mediante el cual la Contraloría General de la República prevenía a las entidades y autoridades para que evaluaran en forma precisa y detallada el impacto económico que pudiese derivarse de las acciones que ellas realizan.

### **Necesidad de una función de advertencia excepcional y con límites**

Aunque ya han sido esbozados con suficiencia los argumentos por los cuales se considera necesario devolverle a la Contraloría General de la República la función de advertencia suprimida recientemente por la Corte Constitucional, no sobra señalar que para que efectivamente esta atribución no implique –como mal lo interpreto el máximo tribunal constitucional- el ejercicio de un control previo ni la co-administración por parte del ente de control fiscal se deben establecer en la norma constitucional que se propone unos límites claros al mismo.

Como bien se ha expuesto a lo largo de la exposición de motivos, la función de advertencia no significa *per se* el ejercicio de un control previo ni la injerencia por parte de la Contraloría en las funciones de las demás autoridades. Por el contrario, es una atribución común de todos los órganos de control consistente en una advertencia o llamado de atención para evitar la infracción de una norma o la afectación grave al erario. No obstante, se debe reconocer que experiencias anteriores a la Constitución de 1991 “satanizaron” la función de advertencia.

En la Constitución de 1886, como también se ha explicado, el control fiscal era ejercido de manera previa y perceptiva. Esta situación según algunos críticos de dicho mecanismo llevó a la Contraloría a abusar de su atribución entrometiéndose en las decisiones de la administración, pues con la excusa de hacer control previo a la ordenación del gasto se restringía, y por qué no, se vetaba, a la administración en la toma de decisiones de índole administrativas.

Esta idea sobre el control previo llevó a la Asamblea Nacional Constituyente a suprimirlo y reemplazarlo por un control posterior, selectivo amplio e integral; pues para ella la Contraloría había sustituido los poderes del ordenador de gasto en lo que se conoció como “la dictadura de los contralores, supervisores y auditores”, una desbordada atribución de los entes de control de hacer control previo a las entidades públicas.

Igualmente, el constituyente estableció un límite claro al ejercicio del control fiscal por parte de la Contraloría: la prohibición de tener funciones administrativas distintas a las inherentes a su propia organización. Es decir, dicho ente solo tendrá como función administrativa la potestad nominadora para su funcionamiento y la ejecución de presupuesto.

Sobre este asunto la Corte Constitucional en sentencia C-189 de 1998 señaló que la hermenéutica del artículo 27 Superior hace referencia a que la autonomía funcional y orgánica de la contraloría tiene como propósito fortalecer el control fiscal, pero además evitar la injerencia del ente de control en las funciones administrativas de las entidades controladas.<sup>5</sup>

### **La función de advertencia de carácter preventivo y excepcional no constituye sustitución de la Constitución.**

La función de advertencia que se propone mediante el presente proyecto de acto legislativo no sustituye ni modifica sustancialmente el actual de control fiscal posterior y selectivo contemplado en la Constitución Política de 1991. Por el contrario, lo que se pretende es crear una excepción a la regla con el único propósito de prevenir operaciones o procesos en ejecución que generen un grave riesgo al patrimonio público.

Como se ha dicho anteriormente, esta función por su carácter excepcional deberá ser reglada por el legislador atendiendo dos límites: i) la prohibición de co-administración o injerencia indebida en las funciones de las demás autoridades y ii)

---

<sup>5</sup> Sentencia C-198 de 1998 de la Corte Constitucional. M.P. Alejandro Martínez Caballero



la procedencia únicamente cuando la importancia macroeconómica, ambiental o social lo amerite.

Esta situación robustece la postura de que la función de advertencia que se propone no sustituye el control posterior y selectivo. Primero, porque no estamos frente a una modalidad de control ya que las decisiones emanadas en virtud de esta función no son vinculantes; y segundo, porque la función de advertencia es una excepción a la regla del control fiscal que sólo opera en determinadas situaciones.

De los Honorables Congresistas,

**ELOY CHICHÍ QUINTERO ROMERO**  
Representante a la Cámara

**MARCO ANÍBAL AVIRAMA AVIRAMA**  
Senador de la República

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---
