

PROYECTO DE LEY No.

DE 2021

“POR MEDIO DEL CUAL SE ADICIONA UN NUMERAL AL ARTÍCULO 38 DE LA LEY 1952 DE 2019 (CÓDIGO GENERAL DISCIPLINARIO)”.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 1°. Objeto. La presente ley tiene por objeto incluir como deber funcional, fenecer las cuentas, por parte de los representantes legales, directores administrativos u ordenadores del gasto, de las entidades de derecho público, empresas, fondos y patrimonios autónomos del Estado.

Artículo 2°. Adiciónese el numeral 44 al artículo 38 de la Ley 1952 de 2019, el cual quedarán así:

“44. Fenecer las cuentas de las entidades de derecho público empresas, fondos y patrimonios autónomos del Estado en la correspondiente vigencia fiscal.

Parágrafo: En los términos del numeral 44 del presente artículo, serán objeto de investigación disciplinables los representantes legales, directores administrativos, ordenadores del gasto o quien haga sus veces, de las entidades de derecho público, empresas, fondos y patrimonios autónomos del Estado, que en el ejercicio de sus funciones se compruebe el mayor grado de inobservancia, descuido o desatención elemental al deber de fenecimiento de las cuentas fiscales, así no se encuentren ocupando el cargo, siempre y cuando se genere durante las dos (2) últimas vigencias fiscales consecutivas la negación o abstención de opinión de los estados financieros que no permitan fenecer la cuenta fiscal de conformidad con el dictamen proferido por la Contraloría General de la República-en el ejercicio del control fiscal”.

Artículo 3°. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su sanción y publicación en el Diario Oficial.

Presentado a consideración del Honorable Congreso de la República por todos los integrantes de la Comisión Legal de Cuentas de la Cámara de Representantes.



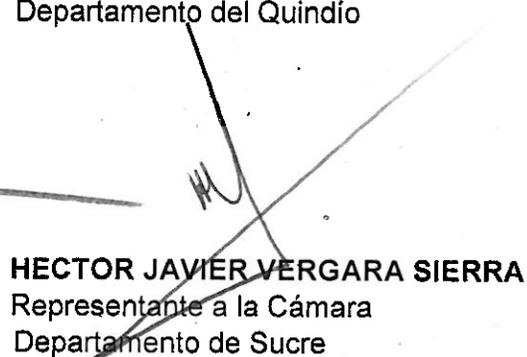
JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS
Presidente
Comisión Legal de Cuentas
Departamento de Tolima



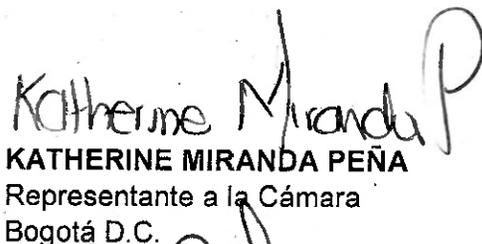
ATILANO ALONSO GIRALDO ARBOLEDA
Vicepresidente
Comisión Legal de Cuentas
Departamento del Quindío



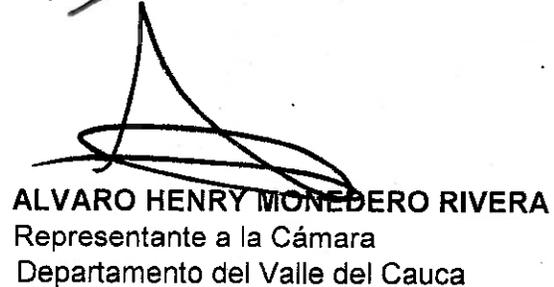
JENNIFER KRISTIN ARIAS FALLA
Representante a la Cámara
Departamento del Meta



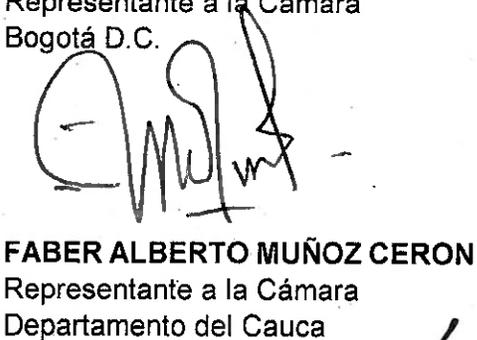
HECTOR JAVIER VERGARA SIERRA
Representante a la Cámara
Departamento de Sucre



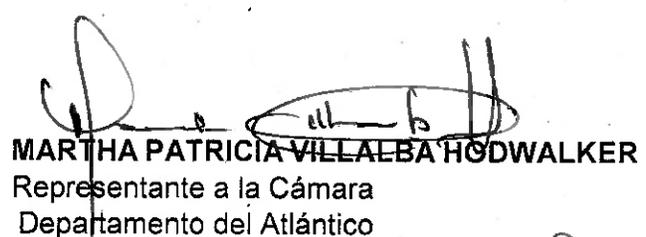
KATHERINE MIRANDA PEÑA
Representante a la Cámara
Bogotá D.C.



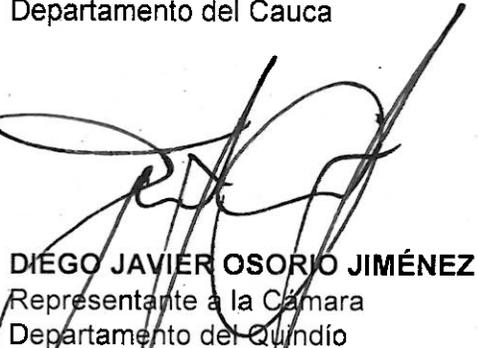
ALVARO HENRY MONEDERO RIVERA
Representante a la Cámara
Departamento del Valle del Cauca



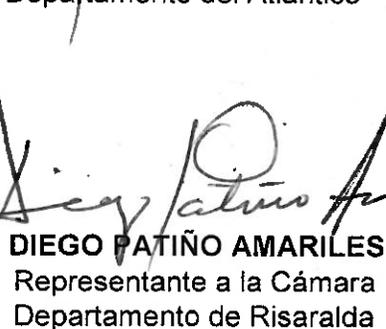
FABER ALBERTO MUÑOZ CERON
Representante a la Cámara
Departamento del Cauca



MARTHA PATRICIA VILLALBA HODWALKER
Representante a la Cámara
Departamento del Atlántico



DIEGO JAVIER OSORIO JIMÉNEZ
Representante a la Cámara
Departamento del Quindío



DIEGO PATIÑO AMARILES
Representante a la Cámara
Departamento de Risaralda

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. Objeto y justificación de la iniciativa

Desde el año 1993 la Comisión Legal de Cuentas y la Cámara de Representantes NO ha fenecido la Cuenta General del Presupuesto y el Tesoro y el Balance General de la Nación, ya que como algo recurrente siempre se encuentra en promedio que más de treinta (30) entidades, fondos y patrimonios autónomos han afectado dicho fenecimiento al obtener por parte de la Contraloría General de la República dictamen con abstención o negación de opinión a sus estados financieros; se han encontrado inconsistencias en los balances de las entidades, afectando directamente la confianza en la contabilidad y finanzas públicas y ninguna persona natural o jurídica ha sido sancionada disciplinaria, penal ni fiscalmente por el NO Fenecimiento de la Cuenta General del Presupuesto y el Tesoro y el Balance General de la Nación, con el agravante de que esta situación le quita razonabilidad a las finanzas del Estado.

Teniendo en cuenta el antecedente mencionado anteriormente, y tomando como referencia en la nueva Ley 1952 de 2019 (Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario.), no tipifica dentro de sus causales, que aquellos ordenadores del gasto o representantes legales de las entidades que obtengan durante dos (2) vigencias fiscales consecutivas abstención o negación de opinión a sus estados financieros", es por esto que se hace imperiosa y urgente contar con instrumentos y herramientas más eficaces, adicionales al control político que se realizan en la Comisión Legal de Cuentas.

Es por ello que el presente proyecto de ley, pretende que se tomen medidas legales inmediatas para que se sancione a los representantes legales u ordenadores del gasto de aquellas entidades, fondos o patrimonios autónomos que no tomen las medidas necesarias para cumplir con las normas constitucionales y legales, así como, con los procedimientos contables y acatamiento de los principios presupuestales que conllevan al fenecimiento de sus cuentas fiscales y así obtengan dictamen favorable a sus estados financieros.

La Comisión Legal de Cuentas de la Cámara de Representantes, durante todo el año fiscal adelanta una serie de evaluaciones y análisis para elaborar el proyecto de Resolución de Fenecimiento de la Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro y al Estado de Situación Financiera (Balance General) de la Nación, el cual es presentado en el mes de diciembre de cada año a la Plenaria de la Cámara de Representantes para que sea esta la que finalmente tome la decisión de fenecer o no la cuenta y el balance en mención; durante este periodo la comisión adelanta debates de control político fiscal y sesiones de trabajo con las entidades que presentan un alto índice de ineficacia en su labor administrativa, presupuestal y contable en la anterior vigencia fiscal pero este trabajo se ve opacada cuando de manera reiterada las entidades durante dos o tres vigencias fiscales consecutivas no toman los correctivos necesarios. Pero además de lo anterior, la

Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y la Fiscalía General de la Nación tampoco toman las medidas disciplinarias, fiscales y penales respectivas.

Todo lo anterior fue comprobado por la Comisión Legal de Cuentas de la Cámara de Representantes en los debates de control político y en las mesas de trabajo desarrolladas con los representantes legales y ordenadores del gasto de estas entidades.

Para mayor ilustración y claridad se incluye el cuadro comparativo con la evolución de los dictámenes a los estados financieros durante el periodo 2019-2020 (Entidades con abstención y negación de Opinión) de cada una de las entidades auditadas, así:

Nº	EMPRESA, ENTIDAD, FONDO O PATRIMONIO AUTÓNOMO AUDITADO POR LA CGR	OPINIÓN CONTABLE SEGÚN LA CGR 2019	OPINIÓN CONTABLE SEGÚN LA CGR 2020	EVALUACIÓN CONTROL INTERNO FINANCIERO SEGÚN LA CGR 2019	EVALUACIÓN CONTROL INTERNO FINANCIERO SEGÚN LA CGR 2020
1	INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO – ICA.	CON SALVEDADES	ABSTENCIÓN	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
2	AGENCIA DE DESARROLLO RURAL – ADR.	ABSTENCIÓN	ABSTENCIÓN	INEFICIENTE	CON DEFICIENCIAS
3	EMPRESA NACIONAL PROMOTORA DE DESARROLLO TERRITORIAL	N/A	NEGATIVA	N/A	INEFICIENTE
4	CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR	N/A	NEGATIVA	N/A	CON DEFICIENCIAS
5	MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - CONSOLIDADO	CON SALVEDADES	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
5.1	MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – UNIDAD DE GESTIÓN GENERAL	N/A	NEGATIVA	N/A	CON DEFICIENCIAS
6	UNIVERSIDAD DEL PACIFICO	ABSTENCIÓN	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	INEFICIENTE
7	UNIVERSIDAD POPULAR DEL CESAR	N/A	NEGATIVA	N/A	CON DEFICIENCIAS
8	FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS S.A. – FNG.	N/A	NEGATIVA	N/A	EFICIENTE
9	U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN) FUNCIÓN RECAUDADORA	NEGATIVA	NEGATIVA	INEFICIENTE	CON DEFICIENCIAS
10	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF.	CON SALVEDADES	NEGATIVA	EFICIENTE	CON DEFICIENCIAS
11	AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI.	NEGATIVA	NEGATIVA	INEFICIENTE	CON DEFICIENCIAS
12	U.A.E. DE LA AERONÁUTICA CIVIL (AEROCIVIL)	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
13	CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RIO GRANDE DE LA MAGDALENA (CORMAGDALENA)	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
14	INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS.	NEGATIVA	NEGATIVA	INEFICIENTE	INEFICIENTE
15	FONDO NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES.	CON SALVEDADES	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
16	FONDO DE ADAPTACIÓN	SIN SALVEDADES	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS

17	UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS - USPEC.	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	INEFICIENTE
18	INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC.	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	INEFICIENTE
19	CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA (CAR)	NEGATIVA	NEGATIVA	INEFICIENTE	INEFICIENTE
20	CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CESAR (CORPOCESAR)	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
21	PARQUES NACIONALES NATURALES DE COLOMBIA.	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
22	CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA ORINOQUIA - CORPORINOQUIA.	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
23	MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA	CON SALVEDADES	NEGATIVA	EFICIENTE	CON DEFICIENCIAS
24	REFINERÍA DE CARTAGENA - REFICAR S.A.	NEGATIVA	NEGATIVA	EFICIENTE	EFICIENTE
25	E.S.P. INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGÍA - INC.	N/A	NEGATIVA	N/A	EFICIENTE
26	FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA	N/A	NEGATIVA	N/A	CON DEFICIENCIAS
27	MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	CON DEFICIENCIAS
28	U.A.E. FONDO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES - FNE.	N/A	NEGATIVA	N/A	CON DEFICIENCIAS
29	FONDO ÚNICO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - FONTIC.	CON SALVEDADES	NEGATIVA	CON DEFICIENCIAS	INEFICIENTE
30	PATRIMONIO AUTÓNOMO DE PENSIONES DE VEJEZ DEL FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA - FONPRECON	N/A	NEGATIVA	N/A	CON DEFICIENCIAS
31	PATRIMONIO AUTÓNOMO DE PENSIONES DE INVALIDEZ DEL FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA - FONPRECON	N/A	NEGATIVA	N/A	CON DEFICIENCIAS
32	PATRIMONIO AUTÓNOMO DE PENSIONES DE SOBREVIVIENTES DEL FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA - FONPRECON	N/A	NEGATIVA	N/A	CON DEFICIENCIAS
33	E.S.P. EMPRESA PÚBLICA DE ALCANTARILLADO DE SANTANDER - EMPAS S.A.	NEGATIVA	NEGATIVA	CON DEFICIENCIA	CON DEFICIENCIAS

Igualmente se incluye el cuadro con el informe de la Contraloría General de la República sobre las Unidades Ejecutoras para la vigencia 2020, presentaron ejecución presupuestal no Razonable:

Nº	EMPRESA, ENTIDAD. FONDO O PATRIMONIO AUTÓNOMO	OPINIÓN PRESUPUESTAL
1	SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO	NO RAZONABLE
2	UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS - USPEC	NO RAZONABLE
3	AGENCIA NACIONAL DE DESARROLLO RURAL - ADR	NO RAZONABLE
4	FONDO DE TECNOLOGIAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES	NO RAZONABLE
5	CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA - CORMAGDALENA	NO RAZONABLE
6	INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS	NO RAZONABLE
7	U.A.E. AERONAUTICA CIVIL - AEROCIVIL	NO RAZONABLE
8	AGENCIA NACIONAL DE INFRESTRUCTURA - ANI	NO RAZONABLE
9	CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA	NO RAZONABLE
10	CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL PARA LA DEFENSA DE LA MESETA DE BUCARAMANGA - CDMB	NO RAZONABLE
11	CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL ATLÁNTICO - CRA	NO RAZONABLE
12	MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO – GESTIÓN GENERAL	NO RAZONABLE
13	FONDO NACIONAL DE VIVIENDA - FONVIVIENDA	NO RAZONABLE

II. Trámite Legislativo y Antecedentes.

El 28 de agosto del año 2018 fue radicado por el Presidente de la República, Iván Duque Márquez; el ex Procurador General de la Nación, Fernando Carrillo Flórez; La ex Ministra de Justicia y del Derecho, Gloria María Borrero y por la ex Ministra del Interior, Nancy Patricia Gutiérrez, el Proyecto de Ley No. 117 de 2018 Senado - 256 de 2018 Cámara, (Mensaje de Urgencia) "Por medio del cual se adoptan medidas para promover la probidad administrativa, combatir la corrupción, establecer la responsabilidad penal de las personas jurídicas, fortalecer el Ministerio Público y se dictan otras disposiciones".

El Texto del proyecto de ley original y la exposición de motivos fueron publicados en la Gaceta del Congreso número 631 de 2018. Este proyecto pretendía ser un mecanismo que buscaba materializar la probidad administrativa, enfrentar la corrupción y todas sus manifestaciones, así mismo buscaba establecer la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Es de aclarar que inicialmente en el proyecto de ley original no se incluyó un

artículo específico en el sentido de "sancionar a aquellos representantes legales u ordenadores del gasto de aquellas entidades, fondos o patrimonios autónomos que no tomen las medidas necesarias para cumplir con las normas constitucionales y legales, así como, con los procedimientos contables y acatamiento de los principios presupuestales, que conlleven al fenecimiento de sus cuentas fiscales y así obtengan dictamen favorable a sus estados financieros", pero posteriormente en la ponencia para primer debate en Comisiones Primeras Conjuntas y ante la importancia y necesidad de tipificar esta falta y por recomendación de la Comisión Legal de Cuentas y la Procuraduría General de la Nación, se incluyó un numeral nuevo al artículo 8 en el pliego de modificaciones del proyecto original de la siguiente manera:

<p>Artículo 8. Falta disciplinaria por declaraciones de bienes y rentas Inexactas o Incompletas. Adiciónese un nuevo numeral al artículo 48 de la Ley 734 de 2002 el cual quedará así:</p> <p>"Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:</p> <p>67. No diligenciar la declaración de bienes y rentas, u ocultar información que deba quedar consignada en aquella al momento de su ingreso, actualización periódica o de retiro."</p>	<p>Artículo 8. Faltas disciplinarias gravísimas. Adiciónese un nuevo numeral al artículo 48 de la Ley 734 de 2002 el cual quedará así:</p> <p><u>Son faltas disciplinarias gravísimas las siguientes:</u></p> <p>1. No diligenciar la declaración de bienes y rentas, u ocultar información que deba quedar consignada en aquella al momento de su ingreso, actualización periódica o de retiro.</p> <p>2. <u>No cumplir en dos (2) vigencias fiscales consecutivas los requisitos legales exigibles para obtener el concepto favorable del fenecimiento de la cuenta fiscal de la entidad, por parte de la Contraloría General de la República.</u></p>	<p>Se modifica la nomenclatura del artículo y se simplifica el enunciado.</p> <p>Se adiciona este numeral por solicitud de la Comisión Legal de Cuentas.</p>
--	---	--

En el texto propuesto para primer debate de la respectiva ponencia quedó así:

Artículo 7. Faltas disciplinarias gravísimas. Son faltas disciplinarias gravísimas las siguientes:

1. No diligenciar la declaración de bienes y rentas, u ocultar información que deba quedar consignada en aquella al momento de su ingreso, actualización periódica o de retiro.
2. No cumplir en dos (2) vigencias fiscales consecutivas los requisitos legales exigibles para obtener el concepto favorable del fenecimiento de la cuenta fiscal de la entidad, por parte de la Contraloría General de la República.

Aunque este proyecto de ley fue archivado por no completar su trámite legislativo de conformidad con el artículo 162 de la Constitución Política, sirvió como punto de referencia para radicar posteriormente una iniciativa que buscara este objetivo específicamente.

El 13 de agosto de 2019 fue radicado el proyecto de Ley No. 145 de 2019 Cámara "Por medio del cual se adiciona un numeral al artículo 57 de la Ley 1952 de 2019 (Código General Disciplinario)". Fue presentado por todos los integrantes de la Comisión Legal de Cuentas, los Representantes a la Cámara Álvaro Henry Monedero Rivera, Martha Patricia Villalba Hodwalker, Atilano Alonso Giraldo Arboleda, José Elver Hernández Casas, Katherine Miranda Peña, Héctor Javier Vergara Sierra, Faber Alberto Muñoz Cerón, Jennifer Kristin Arias Falla, Diego Javier Osorio Jiménez, Diego Patiño Amariles, el cual tenía como objeto adicionar un numeral al artículo 38 de la ley 1952 de 2019, (Código

General Disciplinario) en el sentido de tipificar como falta y sujetos de dicha ley a aquellos representantes legales u ordenadores del gasto, funcionarios y/o contratistas de las áreas administrativas, financieras, de contratación y de gestión misional de la entidades, empresas, fondos y patrimonios autónomos que obtengan durante dos (2) vigencias fiscales consecutivas negación o abstención de opinión a sus estados financieros.

El 03 de septiembre de 2019, la Mesa Directiva de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes designó como ponente al Representante a la Cámara Oscar Sánchez León (Coordinador).

El 02 de junio del año 2020, fue aprobado el informe de ponencia para primer debate, con las proposiciones que se pusieron a consideración y fueron tenidas en cuenta para la consolidación del informe de ponencia para segundo debate ante la Plenaria de la Cámara de Representantes.

El 30 de julio del año 2020, en sesión informal de la Comisión Legal de Cuentas de la H. Cámara de Representantes, se llevó a cabo audiencia virtual, con la intervención de la comunidad contable del país, la contadora de la alcaldía de la ciudad de Pasto (Nariño), el contador del ministerio de Defensa y el contador externo de la AEROCIVIL; también estuvieron presentes los delegados de la Contraloría General de la República, Auditoría General de la República, Contaduría General de la Nación, Procuraduría General de la Nación, en donde se expusieron las propuestas y principales acotaciones del proyecto de ley, que aportan a la construcción de la ponencia, las cuales se sintetizan de las siguiente manera:

- o Se propone la adición de un numeral al artículo 38 de la Ley 1952 de 2019, en el sentido de ampliar el margen de acción haciendo claridad de quienes deben ser objeto de investigación disciplinaria, incluyendo para tal caso a todos los funcionarios públicos del nivel nacional y territorial en cargos de planta, provisionales, contratistas e interventores de la entidad, que de alguna manera influyen en el proceso contable o sus procesos fuentes.
- o Se plantea ampliar el margen de tres (3) años en el dictamen negativo o abstención de opinión que den origen al no fenecimiento de la cuenta fiscal de las entidades públicas objeto de control, y que su sanción sea a título de falta gravísima; así mismo solicitan que se aclare en el texto legal, como se determinaría el grado de responsabilidad en los casos en que se presente cambio de alguno de los sujetos activos de la conducta dentro del lapso que se contempla para configurarse la transgresión a la falta.
- o El 29 de septiembre de 2020, fue aprobado el informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes, publicado en la Gaceta 725 de 2020 y texto definitivo aprobado en la plenaria de la misma Cámara, publicado en la Gaceta 1062 de 2020.

- o Continuando su trámite legal el proyecto de ley pasó a la Comisión Primera del Senado para proseguir su trámite legislativo con el radicado No. 320 de 2020 Senado, cuyo ponente designado fue el HS Roosevelt Rodríguez Rengifo.
- o El proyecto de ley finalmente fue archivado de conformidad con el artículo 162 Constitucional concordante con el 190 de la Ley 5ª de 1992 (Reglamento Interno del Congreso).

III. Consideraciones del Ponente en la Cámara de Representantes HR Oscar Sánchez León a la iniciativa:

Respecto al proyecto de ley radicado en la legislatura pasada No. 145 de 2019 Cámara-320 de 2020 Senado, el señor ponente en la Cámara de Representantes para segundo debate, HR Oscar Sánchez León, expresa las siguientes consideraciones en su ponencia:

“ Analizadas las proposiciones y demás observaciones, tendientes a mejorar el presente proyecto de ley, las mismas que fueron sujeto de discusión en la sesión del pasado 02 de junio del 2020, por los H. Representantes de la Comisión Primera Constitucional Permanente, así como en la audiencia virtual en la Comisión Legal de Cuentas de la H. Cámara de Representantes llevada a cabo el pasado 30 de julio, es preciso replantear la conveniencia de calificar la descripción de la falta disciplinaria que se pretende incluir en el ordenamiento legal, dentro del catálogo de deberes previstos en el artículo 38 de la Ley 1952 de 2019, “por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario”.

Lo anterior obedece al hecho de considerar razonable y proporcional la tipificación de la conducta, dentro de los postulados que se enmarcan en la configuración de las faltas graves y leves previstas en la citada normatividad, pues de encuadrarse dentro de las faltas gravísimas se estaría incurriendo en un desequilibrio en los fines de la sanción disciplinaria, dado que la conducta que se pretende adicionar al ordenamiento legal en los deberes del servidor público, hace alusión a una desatención por parte de un funcionario público calificado, bien sea el representante legal, el ordenador del gasto o quien haga sus veces, de una entidad administrativa de derecho público del nivel central y descentralizado, que en el ejercicio de sus funciones de dirección y manejo de los recursos públicos, le sea dictaminado durante las dos últimas vigencias fiscales, los estados financieros con negación o abstención de opinión y no se le fenezca la cuenta fiscal por parte de la Contraloría General de la República.

En el mismo sentido, se busca ampliar la acción disciplinaria a los ex representantes legales o ex ordenadores del gasto que al momento de la presentación de la auditoria de balance general tenían a su cargo el fenecimiento de las cuentas fiscales durante las dos (2) últimas vigencias consecutivas, lo cual corrobora que el sentido de esta adición se encamina a investigar al funcionario que con ocasión a su cargo de cuidado y manejo del erario público, incurra en una desatención elemental al deber objetivo de cuidado, aun cuando ya no se

encuentre en el ejercicio de dichas funciones, siempre y cuando se allá demostrado su omisión en el trámite de depurar la cuenta fiscal en dos (2) periodos consecutivos.

Por lo tanto, vale la pena precisar que bajo ninguna premisa resulta admisible ampliar la órbita de regulación de la conducta que se pretende incluir en el decálogo de deberes de la norma adjetiva disciplinaria a todos los funcionarios del nivel nacional y territorial, de planta, provisionales, contratistas e interventores de la entidad, que de alguna manera intervengan en el proceso contable o sus procesos fuentes, toda vez que dicha atribución le son conferidas al representante legal u ordenador del gasto o al que se delegue o haga sus veces, lo que corresponde como diligencia exigible acreditar únicamente a un agente calificado, del que se predica no solo un comportamiento razonable y sensato del que cualquier persona del común le imprime a sus actuaciones, sino del deber de instruirse a efectos de desempeñar la labor encomendada.

Sobre el particular, resulta oportuno traer a colación lo manifestado por la Corte Constitucional, la que de forma concreta se refirió al concepto de culpa en materia disciplinaria, al precisar que:

"Al respecto la Corte señala que dado que el principal derrotero que guía la aplicación de las normas disciplinarias es el normal y correcto funcionamiento de la gestión pública, en nada resulta incompatible con dicha finalidad - por el contrario, la secunda y favorece- que el Estado imponga a sus servidores un deber general de cuidado, diligencia y corrección en el desempeño de sus funciones que, además, pueda ser sancionable por incumplimiento. Visto que los servidores públicos son responsables ante la ley, no sólo por quebrantarla, sino por omisión o extralimitación en ejercicio de las mismas, resulta legítimamente admisible que el Estado, a través del sistema disciplinario, imponga sanciones a aquellos que no cumplen, con el esmero requerido, las obligaciones asignadas por la normatividad".

"Obsérvese que se considera culpa gravísima en primer término la ignorancia supina, que define el diccionario de la lengua de la Real Academia Española como "la que procede de negligencia en aprender o inquirir lo que puede y debe saberse". Es decir que se considera como culpa gravísima la negligencia del servidor que pese a tener el deber de instruirse a efectos de desempeñar a la labor encomendada decide no hacerlo."

"Otro tanto puede decirse de la definición de culpa grave en la que se incurre por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones, conducta que no es la que corresponde esperar de una persona que ejerce funciones públicas a quien, por lo demás, se le exige un particular nivel de responsabilidad (arts 6 y 123 C.P)."

"Así las cosas lo que el actor considera elementos objetivos externos a las definiciones de culpa gravísima y de la culpa grave, son pura y simplemente la aplicación en este campo de la identidad propia del concepto de culpa en materia disciplinaria basada en la diligencia

exigible a quien ejerce funciones públicas. Aplicación que no puede considerarse ajena a la conciencia del servidor público obligado a conocer y cumplir sus deberes funcionales.¹

Ahora bien, sobre la necesidad de configurar en el texto normativo el posible vacío legal que se pueda presentar al momento de su aplicación, cuando se presente la situación donde se verifique que dentro de las dos (2) vigencias fiscales en que se dictamine negación o abstención de opinión por parte del ente fiscal, a las cuentas de las entidades objeto de control, en las que se encuentren involucrados dos o más sujetos disciplinables en dicho lapso sin que se haya acatado el deber funcional objeto de reproche.

Lo cierto, es que la nueva redacción del texto que se somete a consideración de la plenaria de la Cámara de Representantes, pretende aclarar el asunto; pues tal como se contempla en su párrafo, será parte del margen de discrecionalidad del operador disciplinario determinar cuál de los sujetos disciplinables vinculados a las entidades públicas objeto de control, pudieron haber incurrido en mayor medida en la inobservancia, descuido o desatención elemental al deber de fenecimiento de las cuentas fiscales, si solo si, se verifique la negligencia en dos vigencias fiscales consecutivas. Igualmente, no es oportuno ampliar el margen de configuración del deber funcional, atendiendo a factores de conveniencia, necesidad y proporcionalidad de la falta, por las razones que se indicaron en precedencia.

Así las cosas, el artículo 1° define el objeto del proyecto, el cual consiste en incluir como deber funcional, fenecer las cuentas que hayan obtenido durante dos vigencias fiscales consecutivas negación o abstención de opinión de sus estados financieros, por la Contraloría General de la República en ejercicio del Control Fiscal a cargo de los representantes legales u ordenadores del gasto o quien haga sus veces en las entidades, empresas, fondos o patrimonios autónomos del Estado.

Así las cosas, el artículo 2° adiciona el siguiente numeral al artículo 38 de la ley 1952 de 2019:

“Artículo 38. Deberes.

44. Fenecer las cuentas de las entidades de derecho público en la correspondiente vigencia fiscal.

Parágrafo: En los términos del numeral 44 del presente artículo, serán objeto de investigación disciplinables los representantes legales, directores administrativos, ordenadores del gasto o quien haga sus veces, de las entidades de derecho público, empresas, fondos y patrimonios autónomos del Estado, que en el ejercicio de sus funciones se compruebe el mayor grado de inobservancia, descuido o desatención elemental al deber

¹ Procuraduría General de la Nación, Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen I, (2006). Recuperado de <https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Lecciones1.pdf>

de fenecimiento de las cuentas fiscales, así no se encuentren ocupando el cargo, siempre y cuando se genere durante las dos (2) últimas vigencias fiscales consecutivas, la negación o abstención de opinión de los estados financieros por parte de la Contraloría General de la República en el ejercicio del control fiscal.

La Ley 1952 de 2019, "Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el Derecho Disciplinario" trae un aspecto novedoso la organización de las faltas gravísimas, encuadrándolas en varios capítulos, con el fin de resaltar su particular especialidad y brindarle al operador disciplinario la facilidad de adecuar típicamente las conductas disciplinarias que revisten esta connotación. Sin embargo, con respecto a las faltas graves y leves, se mantuvo el criterio de interpretación de acuerdo al incumplimiento de los deberes, el abuso de los derechos, la extralimitación de las funciones o la incursión al régimen de prohibiciones.

Por lo tanto, en virtud de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 04 de 2019, "Por medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal", si bien se le otorga a la Contraloría General de la República la facultad de imponer sanciones a los representantes de entidades que no obtengan el fenecimiento de las cuentas o concepto o calificación favorable durante dos (2) periodos fiscales consecutivos, lo cierto es que dicha reforma constitucional, otorgó esa funciones únicamente para el ejercicio del control fiscal y además solo la delimitó únicamente a los representantes legales, lo que despertó la necesidad de incluir al régimen disciplinario como deber funcional, ampliando su margen de acción tanto a los representantes como a los ordenadores del gasto.

Por otro lado, vale la pena recordar que la acción disciplinaria, fiscal y penal se ejercen de manera independiente, autónoma y no son excluyentes, pues así lo ha reiterado la H. Corte Constitucional, en varios pronunciamientos, al indicar que:

"El carácter patrimonial del daño diferencia la responsabilidad fiscal de otros tipos de responsabilidad como la disciplinaria, caso en el cual "el daño es extrapatrimonial y no susceptible de valoración económica", de donde "el proceso disciplinario tiene un carácter sancionatorio" y también la hace independiente de la responsabilidad penal, aunque pueda "generarse por unos mismos hechos", siendo "constitucionalmente admisible el fenómeno de la acumulación de responsabilidades, fiscal, disciplinaria y penal", con la aclaración, hecha ya por la Corte, de que si se persigue la indemnización de perjuicios a favor del Estado dentro del proceso penal, "no es procedente al mismo tiempo obtener un reconocimiento de tales perjuicios a través de un proceso fiscal"²

Dentro de las modificaciones que se proponen en la exposición de motivos se argumenta que desde el año 1993 no se ha fenecido la Cuenta General del Presupuesto y el Tesoro y el Balance General de la Nación, debido a que las entidades, fondos y patrimonios

² Corte Constitucional, Sentencia C-836 del 20 de noviembre de 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

autónomos han obtenido por parte de la Contraloría General de la República dictamen con abstención o negación de opinión a sus estados financieros y pese a esto no se han sancionado disciplinaria, penal o fiscalmente a las entidades.

De acuerdo con los informes sobre el resultado de la auditoría del Estado de Situación Financiera (Balance General) de la Nación para los años 2019 y 2020 se observa un promedio de 33 empresas, entidades, fondos o Patrimonios Autónomos de la Nación con dictamen negativo o abstención de opinión a sus estados financieros, que sumado a las fallas en el sistema de control fiscal interno y no razonabilidad en su ejecución presupuestal no se les feneció la cuenta fiscal.

Con el fin de obtener la suficiente evidencia para formarse una opinión de la vigencia 2019 y 2020, la Contraloría General de la República incluyó dentro del plan de vigilancia fiscal auditorías para las dos vigencias fiscales así:

- Vigencia Fiscal 2019: realizó auditorías financieras a 106 entidades con activos agregados por \$776,5 billones, el 89,12% de los activos agregados totales de la Nación que ascendieron a \$871,3 billones. Resultado de lo anterior, se evidenciaron incorrecciones por \$50,0 billones, el 7,7% de los activos consolidados de la Nación que ascendieron a \$646,1 billones,

En cuanto a las opiniones de estados financieros de las entidades auditadas, 28 entidades con activos de \$188,6 billones opinión negativa, y dos entidades con activos de \$1,9 billones abstención de opinión

- Vigencia Fiscal 2020: realizó auditorías financieras a 109 entidades contables públicas con activos agregados de \$873,4 billones el 94,3% de los activos agregados totales de la Nación que ascendieron a \$926,2 billones. Como resultado de lo anterior, se evidenciaron incorrecciones por \$44,3 billones, el 6,4% de los activos consolidados de la Nación

En cuanto a las opiniones de estados financieros de las entidades contables públicas auditadas, 31 entidades con activos de \$304,9 billones opinión negativa y dos entidades con activos de \$ 3,2 billones abstención de opinión.

Es por esto que se hace necesario que se tipifique como faltá el no fenecer la cuenta en la correspondiente vigencia fiscal al obtener opinión negativa o abstención de opinión frente a la Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro y el Balance General Consolidado de la Nación (Estado de Situación Financiera) en dos vigencias consecutivas.

Finalmente se debe establecer con toda claridad que, si las entidades son eficaces y eficientes en la ejecución de su presupuesto y en la contabilización de sus hechos financieros, respetando las normas y principios presupuestales y contables estaremos luchando contra el despilfarro y así cumplir con la misión y función para la cual fueron creadas y podrá fenecer sin inconvenientes sus cuentas fiscales y por ende coadyuvar en

el Fenecimiento de la Cuenta General del Presupuesto y del Tesoro y el Balance General (Situación Financiera) del nivel Nacional por parte de la Cámara de Representantes.

Presentado a consideración del Honorable Congreso de la República por todos los integrantes de la Comisión Legal de Cuentas de la Cámara de Representantes.



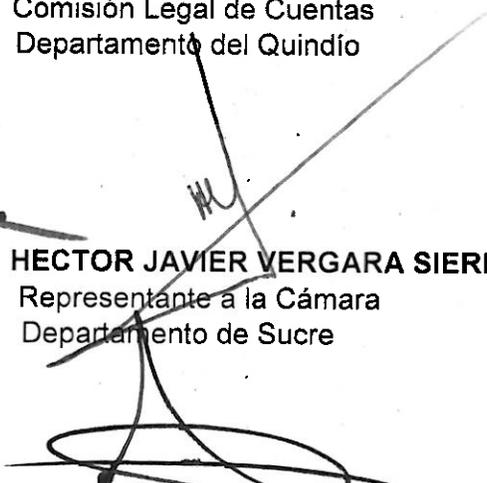
JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS
Presidente
Comisión Legal de Cuentas
Departamento de Tolima



ATILANO ALONSO GIRALDO ARBOLEDA
Vicepresidente
Comisión Legal de Cuentas
Departamento del Quindío



JENNIFER KRISTIN ARIAS FALLA
Representante a la Cámara
Departamento del Meta



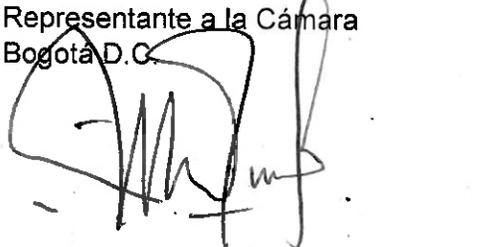
HECTOR JAVIER VERGARA SIERRA
Representante a la Cámara
Departamento de Sucre



KATHERINE MIRANDA PEÑA
Representante a la Cámara
Bogotá D.C.



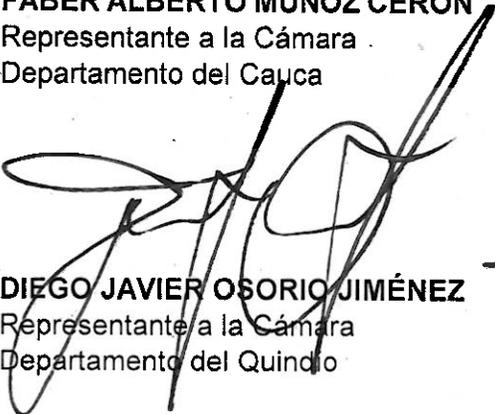
ALVARO HENRY MONEDERO RIVERA
Representante a la Cámara
Departamento del Valle del Cauca



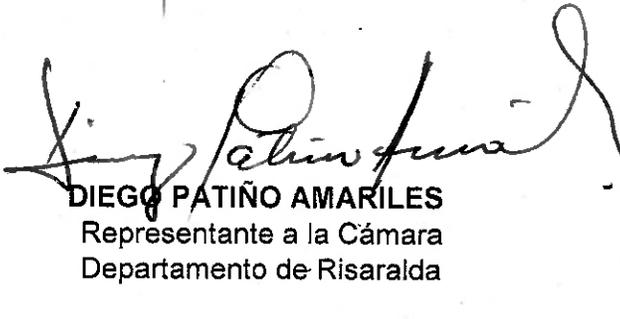
FABER ALBERTO MUÑOZ CERON
Representante a la Cámara
Departamento del Cauca



MARTHA PATRICIA VILLALBA HODWALKER
Representante a la Cámara
Departamento del Atlántico



DIEGO JAVIER OSORIO JIMÉNEZ
Representante a la Cámara
Departamento del Quindío



DIEGO PATIÑO AMARILES
Representante a la Cámara
Departamento de Risaralda