

Bogotá, 27 de junio de 2017

HONORABLE MAGISTRADA

Cristina Pardo Schlesinger

Corte Constitucional

E.S.D.

Ref.: Expediente RDL-0021, control de constitucionalidad del Decreto Ley No. 888 de 2017 “por el cual se modifica la estructura y se crean unos cargos en la planta de la Contraloría general de la República”

Floralba Padrón Pardo, docente investigadora y miembro del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia, realizó la intervención en el proceso de la referencia¹. La intervención tiene como finalidad que se declare la constitucionalidad del Decreto Ley por cuanto el mismo contribuye al cumplimiento de los objetivos de la Contraloría en la vigilancia y control de los recursos destinados para el posconflicto, determinantes para la implementación del Acuerdo de paz.

La intervención se fundamenta en las siguientes consideraciones:

I.- La creación de una Unidad Delegada para el Posconflicto en la Contraloría General de la República contribuye a la adecuada y necesaria vigilancia/control de los recursos asignados por el Estado Colombiano al Componente de Paz del Plan Plurianual de Inversiones.

Para llevar a cabo el proceso de construcción, adecuación, ajuste y transformación del marco normativo para la implementación del Acuerdo Final de Paz, el Congreso de la República expidió el Acto Legislativo 01 de 2016, por

¹La presente intervención se ha realizado con la colaboración de Juan Sebastián Narvárez Quintero, candidato a magister en derecho público del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia. Miembro de la línea de investigación Control fiscal y control social de la misma Casa de Estudios

medio del cual “...se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera”. Para el cumplimiento de tales fines, en el artículo 2 del citado Acto Legislativo, se incluyó un artículo transitorio en la Constitución, que le otorgó al Presidente de la República “*facultades presidenciales para la paz*”, las cuales lo habilitaron para expedir decretos con fuerza de ley cuyo objeto fuera “...*facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del Conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*”, facultades que podía utilizar durante los 180 días siguientes a la entrada en vigencia del Acto Legislativo; dichos decretos-leyes tienen revisión automática por parte de la Corte Constitucional.

Por otro lado el artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2016 introduce otro artículo transitorio a la Constitución, al Plan de Inversiones para la Paz, estableciendo que durante los próximos 20 años el Gobierno Nacional incluirá en el Plan Plurianual de Inversiones del Plan Nacional de Desarrollo, “...*un componente específico para la paz priorizando los ciudadanos y las entidades territoriales más afectadas por la pobreza rural, las economías ilegales, la debilidad institucional y el conflicto armado...*”, y señalando de manera expresa que “...*estos recursos serán adicionales a las inversiones ya programadas por las entidades públicas del orden nacional y territorial y se orientarán a cerrar las brechas sociales, económicas e institucionales, en dichas entidades territoriales*”, advirtiendo en el mismo texto que “...*el gobierno podrá efectuar los ajustes institucionales y normativos necesarios para ejecutar el componente de paz del Plan Plurianual de Inversiones*”.

A su vez, el citado artículo 3 transitorio del mismo Acto Legislativo impone a la *Contraloría General de la República* la obligación de presentarle al Congreso, al inicio de cada legislatura, “...*un informe detallado sobre la ejecución de los recursos y cumplimiento de las metas del componente para la paz del Plan Plurianual de Inversiones*”.

Atendiendo a lo anterior, debe resaltarse que el modelo de organización y estructura de la *Contraloría General de la República* se torna precario e insuficiente para el cumplimiento de las funciones atribuidas por el Acto Legislativo 01 de 2016. Lo anterior por cuanto el compromiso de la *Contraloría General de la República*, a la luz del Acuerdo Final y las normas constitucionales que lo desarrollan, implica una vigilancia técnica y sistemática sobre el Plan

Plurianual de Inversiones para la Paz, así como de los recursos adicionales que se incluyan en el presupuesto con ese propósito.

En este sentido la organización de la Contraloría General de la República, contenido en el Decreto Ley 267 de 2000, que se sustenta fundamentalmente en un criterio estrictamente sectorial, requiere con urgencia una reforma institucional que adecúe, ajuste y complemente la estructura del máximo órgano de control fiscal para el cumplimiento de los objetivos propuestos como garante, desde el ejercicio de la vigilancia y el control fiscal, de los recursos del Componente de Paz del Plan Plurianual de Inversiones de los siguientes 20 años. Esa función, que con rango constitucional se le atribuyó a la Contraloría General de la República, le exige a la entidad adecuar su estructura y diseñar un modelo especial de seguimiento para el cumplimiento de las funciones de vigilancia y control sobre los recursos asignados por el Estado para la implementación de Acuerdo Final de Paz, concretamente sobre el Componente para la Paz del Plan Plurianual de Inversiones y sobre las instituciones comprometidas en el cumplimiento de lo establecido en el mismo.

En síntesis, la reforma institucional que se requiere se explica por cuanto el criterio sectorial que subyace y rige en la organización actual de la Contraloría General de la República, cuyo fundamento se encuentra en el Decreto Ley 267 de 2000, y las herramientas de las que dispone para monitorear el cumplimiento de las metas del Componente de Paz del Plan Plurianual de Inversiones, no son pertinentes ni adecuadas para alcanzar los objetivos que se le atribuyen a su tarea en el marco del proceso de implementación del Acuerdo Final de Paz.

Es pertinente realizar el cambio de la organización del ente de control, por cuanto resulta más efectivo para la planeación del control fiscal respectivo que se realice una definición de tareas y metas desde la alta dirección de la Entidad para poder cumplir con los objetivos del acto legislativo No. 01 de 2016. Es fundamental que este control fiscal sea en tiempo real y concomitante a la ejecución de los recursos por parte de las entidades. Pues la realización del control fiscal de los recursos del posconflicto con las mismas limitaciones temporales y materiales del control fiscal ordinario no permitirían hacer un efectivo control o, entregar un informe anual al Congreso de la República. O dicho de otra manera no serviría para evitar la corrupción. De esta manera el

Control fiscal de los recursos debe ser un especial seguimiento a los recursos que se destinen para el posconflicto.

En conclusión, la Expedición del Acto Legislativo 01 de 2016, le otorgó a la Contraloría General de la República, artículo 3 transitorio del ordenamiento superior, la función de elaborar anualmente y presentarle al Congreso, durante los siguientes 20 años, “...un informe detallado sobre la ejecución de los recursos y cumplimiento de las metas del componente para la paz del Plan Plurianual de Inversiones”, tarea que supone un especial seguimiento y control a dichos recursos y las entidades que los ejecuten, que para ser cumplida a cabalidad reclama una inmediata modificación de su estructura y organización, contenida en el Decreto Ley 267 de 2000, la cual le era viable tramitar al Presidente de la República, haciendo uso de lo dispuesto en el artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2016, que introdujo el artículo 2 transitorio de la Constitución Política, por medio del cual se le otorgan “*Facultades Presidenciales para Paz*”, las cuales lo habilitan para expedir decretos con fuerza de ley, para “...*facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final...*”

II. El Decreto – Ley 888 de 2017, que expidió el Presidente de la República en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2016 cumple con los límites de *conexidad objetiva, estricta y suficiente y de necesidad estricta*, que ha definido la Honorable Corte Constitucional² para este tipo de normas.

El Decreto Ley 888 de 2017 cumple con la conexidad objetiva, estricta y suficiente y de necesidad estricta, que ha definido la Honorable Corte Constitucional³ como condición ineludible para que los decretos con fuerza de ley expedidos por el presidente con base en las facultades a él otorgadas en el artículo 2 de Acto Legislativo 01 de 2016, superen el examen que le corresponde efectuar a dicha Corporación, en tanto guardiana suprema de nuestro ordenamiento superior.

² Corte Constitucional, Sentencia C – 160 de 2017

³ *Ibidem*.

1.- La conexidad objetiva, estricta y suficiente con el Acuerdo Final para la Paz.

La implementación de los acuerdos está directamente relacionada y supeditada a la garantía de la participación ciudadana, en temas como la definición de prioridades de inversión para garantizar la ejecución de los componentes del Acuerdo y el establecimiento de mecanismos de seguimiento y veeduría. Aspectos respecto de los cuales la Contraloría General de la República tiene específicas responsabilidades definidas en el Acuerdo Final, entre ellas el establecimiento de mecanismos de seguimiento y veedurías a los proyectos diseñados para tal fin, tal como se establece en el numeral 1.2.4 del Capítulo de Participación.

En otra dimensión el Acuerdo Final también alude al diseño y búsqueda de alternativas de acción contra la corrupción, a la implementación de instrumentos para la transparencia y la rendición de cuentas, elementos que son consustanciales a la evaluación de la ejecución y el cumplimiento de metas del Plan Plurianual de Inversiones para la Paz.

Por esta razón, de cara al control fiscal efectivo de los recursos del posconflicto, el desafío y la contribución de la Contraloría General de la República se concreta en diseñar y consolidar de forma inmediata un modelo de vigilancia y control fiscal a los recursos asignados por el Estado para el cumplimiento del Acuerdo Final para la Paz y la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, así como de verificación del cumplimiento de las metas del Plan Plurianual de Inversiones definido para su desarrollo, que operará al menos durante los próximos 20 años. Lo anterior debe trascender el esquema de vigilancia aislada a los sujetos de control y garantizar un monitoreo y seguimiento coordinado y eficaz que se ocupe de verificar la existencia de un adecuado y oportuno uso de los recursos y el cumplimiento de los fines para los que se destacaron. Para el cumplimiento de lo señalado, debe actuarse de una manera que permita evitar prácticas de corrupción en su manejo, mayor transparencia en la gestión y resultados que verdaderamente impacten en la población mejorando sus condiciones de vida.

En un Estado democrático, cuya estructura se soporta en un esquema de pesos y contrapesos, los procesos de asignación, ejecución y gasto de los recursos públicos, están sometidos y sujetos a procesos de control y vigilancia fiscal, por parte de un ente autónomo e independiente, que debe garantizar su uso idóneo y oportuno, así se reconoció de manera expresa en el *Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*, en cuyos textos de manera reiterada se le atribuyen tareas a los órganos de control y concretamente a la Contraloría General de la República, para las cuales esas instituciones deben adecuarse en perspectiva de estricto cumplimiento y contribución real y material al cumplimiento de los compromisos que emanan del Acuerdo Final.

2.- La urgencia y estricta necesidad de expedición del Decreto Ley 888 de 2017

El Decreto Ley 888 de 2017 transforma la estructura de la Contraloría General de la República, el cual crea una Unidad Delegada para el Postconflicto, cumple con el requisito de necesidad estricta definido por la Corte Constitucional como presupuesto ineludible para que este tipo de normas superen el examen de constitucionalidad automático que a ellas se les impone de conformidad con lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2016.

La necesidad estricta de la reforma a la estructura orgánica de la Contraloría General de la República, consagrada en el Decreto Ley 267 de 2000, deriva de la obligación de intervención urgente impuesta al máximo órgano de control fiscal, para vigilar y controlar, con criterio de integralidad y oportunidad, los recursos asignados por el Estado para el cumplimiento de los compromisos derivados del Acuerdo Final y para acompañar el cumplimiento de las metas que se programan con miras al logro de esos compromisos, tal como se le indica en el artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2016.

El Gobierno nacional se encuentra adelantando el proceso para definir, en clave de políticas públicas, el Plan Marco para la Implementación del Acuerdo Final. Lo anterior supone la identificación de las metas explícitas del mismo y los compromisos estratégicos, así como aquellos que deben ser cumplidos en el primer año de implementación del Acuerdo Final. Se espera que en el mes de junio de 2017 el Gobierno nacional presente el Plan Marco definitivo, fecha a

partir de la cual la CGR deberá realizar el monitoreo y seguimiento a la gestión y resultados de la ejecución de esos recursos, labor que realizará sobre las entidades ejecutoras tanto del orden nacional como territorial, en los términos del Acto Legislativo 01 de 2016.

Ahora bien, aún sin aprobar el Plan Marco para la implementación del *Acuerdo Final para la terminación del Conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*, la Contraloría General de la República debe cumplir con el mandato constitucional que emana del Acto Legislativo 01 de 2016. Actualmente se pueden identificar recursos públicos que ya han sido o están siendo ejecutados con el propósito de dar cumplimiento a los compromisos inminentes necesarios para avanzar en el proceso de implementación del Acuerdo Final. Es el caso, por ejemplo, de los recursos que se han destinado a la instalación de los campamentos que albergan la población desmovilizada de la guerrilla, cuyos costos y ejecución han estado a cargo de entidades oficiales como el Fondo Paz del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República. Para estos recursos el Gobierno nacional le solicitó a la Contraloría General República una vigilancia especial e inmediata.

Puede verse entonces, que actualmente existe una destinación y ejecución constante de recursos públicos por lo que resulta necesaria la modificación de la estructura de la Contraloría General de la República para dar cumplimiento al mandato constitucional emanado del Acto Legislativo 01 de 2017. Debe resaltarse también, que la especial vigilancia y control se impone no solo sobre los recursos asignados, sino sobre el cumplimiento de las metas propuestas en cada proyecto, programa y política pública diseñada para el cumplimiento de los compromisos que emanan del Acuerdo Final, lo que le exige a la Contraloría General de la República una actuación en los términos del Acto Legislativo 01 de 2016, que como se anotó antes, no puede realizar bajo los parámetros de un modelo sectorial como el actualmente vigente, que se centra en los sujetos de control antes que en los recursos, por lo que es necesario crear un espacio institucional dotado de competencias para impulsar y coordinar ejercicios de control fiscal macro y micro, que respondan a la caracterización de un modelo de control integral, transversal y expedito, que priorice a más de la adecuada y transparente ejecución de esos recursos, la pertinencia e impacto del gasto

público en perspectiva de superación y erradicación de las causas estructurales que dieron origen a la vigencia y prolongación del conflicto armado en Colombia.

III.- La urgencia y necesidad estricta de la creación de un espacio institucional en la Contraloría General de la República, que se encargue de la vigilancia, control y acompañamiento de los recursos públicos asignados para el posconflicto, supera el trámite a través de los canales deliberativos ordinarios del Congreso de la República y habilita al Presidente a hacer uso de las facultades especiales que le atribuye el artículo 2 del Acto legislativo 01 de 2016.

En condiciones normales la modificación de la estructura de la Contraloría General de la República, en el sentido de incluir una Unidad Delegada para el Postconflicto con el objeto de vigilar y hacer seguimiento a las inversiones necesarias para *“la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”*, sería materia de una ley ordinaria. Paralelo al trámite legislativo de dicha ley ordinaria, se ejecutarían recursos del Estado, sin que la Contraloría General de la República cuente con la capacidad de llevar a cabo la vigilancia respectiva en los términos de lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2016. Vigilancia que debe hacerse en forma inmediata y permanente para sistematizar la información detallada y precisa que le permita emitir el informe anual al que se refiere el inciso tercero del artículo 3 transitorio del Acto Legislativo 1 de 2016.

Así las cosas y como respuesta a las condiciones planteadas, resulta necesaria la expedición del Decreto Ley 888 de 2017, mediante el cual se crea la Unidad Delegada para el Postconflicto en la Contraloría General de la República. Es así como las facultades legislativas temporales y extraordinarias otorgadas al Presidente de la República se convierten en el mecanismo idóneo para que el organismo de control fiscal pueda conformar un equipo especializado, que dotado de específicas competencias e instrumentos técnicos y jurídicos, coordine, diseñe e impulse estrategias integrales de vigilancia y auditoría a los recursos invertidos por los diferentes organismos del Estado para la implementación del Acuerdo, así como hacer el seguimiento y acompañamiento ordenados por el Acto legislativo 01 de 2016 y obtener la información seria y veraz requerida como insumo para emitir el informe anual detallado al Congreso, al inicio de cada legislatura por los próximos 20 años, sobre la ejecución de los recursos y

cumplimiento de las metas del Componente para la Paz del Plan Plurianual de Inversiones.

Es así como el trámite de creación de una unidad especializada dentro de la Contraloría General de la República debe ser expedito, por cuanto resultaría contrario a la Constitución Política de Colombia destinar importantes recursos para atender los compromisos del Postconflicto, sacrificando la atención de otras necesidades y asignando a la Contraloría General de la República el seguimiento a su ejecución y cumplimiento de metas del componente aludido, así como la emisión de un informe detallado sobre su ejecución, sin que correlativamente se le dote de la estructura necesaria para tal fin.

Dadas las características e impacto de los Acuerdos de Paz y de las normas que para implementarlo expida el Congreso de la República, se hace necesario que la Contraloría General de la República no solo cuente con un espacio institucional que, bajo la dirección del Contralor General, asuma las responsabilidades de diseño, elaboración y seguimiento de los informes que deriven del proceso de implementación del Acuerdo Final y aquellos que ordena el artículo tercero del Acto Legislativo 01 de 2016.

El cumplimiento de las funciones de control y vigilancia de los recursos públicos asignados para alcanzar la paz, a cargo de la Contraloría General de la República, constituye un presupuesto básico y esencial en el funcionamiento de un Estado Democrático de Derecho, que desarrolla y cumple sus fines en un sistema de pesos y contrapesos, a través del cual se garantiza el ejercicio legítimo del poder como medio para alcanzar la concreción de fines superiores como los definidos en el Acuerdo Final de Paz y las normas que los desarrollan. Lo anterior implica un ejercicio de control y vigilancia fiscal, técnico y sistemático, orientado al monitoreo de la asignación y el gasto de los Recursos Públicos destinados al Componente de Paz, antes que a los sujetos de control individualmente considerados, que además de cuenta de la pertinencia e impacto de las políticas públicas diseñadas para el efecto.

IV.- FALTA DE IDONEIDAD DE CONTROL POSTERIOR Y SELECTIVO DETERMINADO EN LA CONSTITUCIÓN E IMPORTANCIA DEL APOYO AL CONTROL SOCIAL

Como lo hemos expuesto arriba, el modelo de control fiscal establecido por la Constitución de 1991 no resulta idóneo para realizar la vigilancia y control de los recursos destinados a la implementación del Acuerdo final de paz. Debe recordarse que en un contexto de Postconflicto, el trae consigo situaciones que no son propias de los estados de normalidad, los entes estatales deben obtener las herramientas idóneas y necesarias para cumplir tanto con sus funciones regulares así como las que se originen en virtud de la implementación de un acuerdo de paz. En el presente caso, para dar cumplimiento al mandato previsto en el Acto Legislativo 1 de 2016 y poder presentar de una manera adecuada y exhaustiva el informe de que trata el artículo 3 del acto reformativo citado, es necesario que la Contraloría General de la República no sólo cuente con una Unidad especializada en el tema, sino que también se reinterprete el mandato constitucional de que el control fiscal es posterior y selectivo, por uno que pueda realizarse de manera concomitante y atendiendo a las situaciones extraordinarias de postconflicto así como a las nuevas obligaciones impuestas al máximo órgano de control fiscal.

Es así como, una interpretación constitucionalmente admisible y en concordancia con las condiciones especiales requeridas para la implementación del Acuerdo de Paz, debe optar por el reconocimiento de la constitucionalidad del Decreto Ley 888 de 2017, así como por el reconocimiento de la posibilidad de que la Unidad especial creada por medio de éste pueda realizar un control fiscal paralelo a la ejecución de los recursos. Lo anterior no sólo dota de una mayor eficacia práctica a la labor ejercida por la Contraloría General de la República, sino que también permite la consecución del mandato constitucional contenido en el artículo 3 transitorio del Acto Legislativo 1 de 2017.

De igual forma, la anterior interpretación permitiría realizar un mayor acompañamiento al ejercicio del control social y el control fiscal participativo durante el Postconflicto. No en balde, el Acuerdo final contiene como uno de sus principios estructurales el de la democracia participativa, y en lo largo y ancho del texto es común observar el papel fundamental que ejerce la ciudadanía en el proceso de implementación del Acuerdo de Paz. Un control fiscal concomitante no sólo sería más efectivo en la práctica atendiendo a las situaciones extraordinarias, sino que también permitiría realizar un mejor acompañamiento al ejercicio del control social.

Adicional a lo anterior, debe recordarse que corresponde a la Contraloría General de la República, la promoción del control social, con lo que la adopción de la interpretación propuesta permitiría dar cumplimiento no sólo a lo establecido en el Acuerdo, sino también a los elementos estructurales de la democracia participativa y el ejercicio de la función constitucional de control fiscal. Esto es reforzado por el hecho de que la implementación de este tipo de control permitiría llevar a cabo un mejor seguimiento y apoyo a las organizaciones ciudadanas que ejerzan control social sobre los recursos públicos destinados a la consecución de la paz, creando una relación de colaboración entre éstos y los entes de control con miras a fortalecer no sólo el principio de democracia participativa que orienta el Acuerdo Final de Paz, sino también la función de control sobre los recursos del erario público.

Esto adquiere mayor importancia si se tiene en cuenta que los mecanismos de concreción del control social como manifestación de la democracia participativa adquieren un significado fundamental dentro del funcionamiento del Estado. Por un lado éstos tienen la capacidad de convertirse en instrumentos de prevención de fallas y malfuncionamientos de la gestión pública. La movilización ciudadana tiene la capacidad de advertir errores y reestablecer la dirección de la actividad de los órganos estatales, la implementación de las políticas públicas, la prestación de los servicios y los mecanismos de garantía de los derechos fundamentales. Dicho restablecimiento establece pautas y precedentes que sirven de parámetro en el actuar de los funcionarios del Estado, impidiendo la repetición de desperfectos en la ejecución de las funciones constitucionales y legales a su cargo y previniendo de esta forma su ocurrencia. Por otro lado, el control social y la participación de los asociados se constituyen como elementos fundamentales en la lucha contra la corrupción, mal que ha afectado a nuestro país en el transcurso de su historia y que puede ser atacado mediante la actividad de vigilancia ciudadana.

Se recuerda que constitucionalmente la Contraloría lleva a cabo un control posterior y selectivo, lo cual significa que ésta cumple con sus funciones una vez haya terminado la gestión y las actividades de manejo de recursos por parte de los entes públicos. Esta situación impone límites temporales y materiales al ejercicio del control fiscal, ya que no puede hacerse de manera preventiva ni

concomitante, limitaciones que no posee el control social y las cuales resulta conveniente matizar en un contexto extraordinario como es el del Postconflicto.

Cordialmente,

Floralba Padrón Pardo

C.C. No. 50917355 de Montería

T.P. 111.903 deL CSJ