

El control fiscal y su ajuste dentro del Estado Social de Derecho. Marlon Iván Maldonado Narváez. 2014. Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Vol. 44, No. 120 / p. 129-152 Medellín - Colombia. Enero - Junio de 2014, ISSN 0120-3886. Resumen, introducción, Breve reseña del control fiscal en Colombia, La Constitución Política de 1991, La responsabilidad fiscal en Colombia como Estado de Derecho, La responsabilidad fiscal en Colombia como Estado Social, Actualidad del control fiscal en Colombia, Conclusiones y Referencias. Título en inglés: Fiscal control and its setting within the Social State of law.

Reseñado por Jorge Andrés Torres Calderón y Mara Margarita Montes Arrieta. Observatorio de Política pública de Control Fiscal. Oficina de Estudios y Apoyo Técnico. Auditoría General de la República. 2020.

El artículo se estructura en tres partes, una relativa a la introducción, otra al desarrollo de contenido, el cual se compone a su vez de cinco títulos y finalmente otro de conclusiones. El artículo es producto del trabajo realizado por un profesional del derecho de la Corporación Universitaria de la Costa, Master en Derecho Empresarial Universidad Autónoma de Barcelona, Docente de Derecho Internacional y Propiedad Intelectual Universidad de Boyacá. El autor en el resumen destaca que, luego de la constitución de 1991, el control fiscal debió adecuarse a los lineamientos del Estado Social de Derecho, por un lado, sometido al ordenamiento normativo y la sanción respectiva por su violación, en particular, lo relativo a la afectación al erario público y por otro lado, un aspecto social en el cual, se asumen compromisos éticos y morales que deben cumplir los administradores del gasto a efectos de cumplir con los fines del estado, todo lo anterior, con el ánimo de disminuir la corrupción y evitar la desviación de los recursos públicos (p. 129). En la introducción, además de hacer mención a la fuente constitucional del control fiscal, esto es, el artículo 267 de la Constitución Política, indica que, pese al adelanto constitucional y jurisprudencial, existe una dicotomía entre la Carta Política y el desarrollo normativo, en tanto que, los resultados esperados distan de lo que busca de un correcto funcionamiento Estado Social de Derecho, afirmación que, se sustenta en criterio del autor en el hecho de que, pese a existir el procedimiento de responsabilidad fiscal y las sanciones correspondientes, aún siguen haciendo presencia actos de corrupción (p. 133). Lo anterior, como antesala en la que el autor informa que, realizará un análisis teleológico con el cual, pretende determinar si la filosofía propia del Estado Social de Derecho se encuentra reflejada en el avance legislativo en materia de control fiscal en Colombia., para lo cual, analiza la legislación previa a la Constitución Política y la que de forma posterior fue expedida, de forma tal que, permita concluir si el desarrollo normativo se ha armonizado con la Carta Política y con la realidad social del Estado (p. 133). Con lo anterior, el autor pretendió determinar que la sola reglamentación del ejercicio de la actividad de los agentes públicos y particulares que administran recursos de la Nación no es suficiente para frenar el desangre financiero, pues se trata según el autor de una labor de educación de todos los estamentos políticos. En desarrollo de lo anterior, el autor realiza una breve reseña del control fiscal en Colombia, en la que, resalta la definición que se integra en la sentencia C-529 de 1993 emitida por la H Corte

Constitucional, según la cual, el control fiscal busca *“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”* (p. 134). De ahí que, la transgresión a alguno de los imperativos antes aludidos concluya con la responsabilidad fiscal y el deber como consecuencia de reparar el daño y el perjuicio causado a las entidades estatales. Desde la Colonia se han evidenciado vestigios del control fiscal, verbigracia, los controles referidos a los bienes de la Corona durante la colonización. El autor destaca que el control fiscal responde al impulso de la teoría de la responsabilidad del Estado en atención a las transgresiones de sus funcionarios o particulares que temporalmente ejercen funciones públicas. (p. 135). De acuerdo con la Misión Kemmerer se transformó la Corte de cuentas y se dio paso a la ley 42 de 1923, luego la Ley 58 de 1946, reglamentada con el Decreto 925 de 1976, contemplando el control previo o preceptivo, vigente hasta el 91, fecha en la cual, se imprime en el cuerpo normativo un marcado contenido social en el que el Estado es garante de garantías mínimas para sus habitantes, se propende por la modernización de las instituciones y con mayor relevancia, se busco salvar al Estado fallido y ahogado en los ríos de la corrupción. Así pues, el autor indica que, el control fiscal se convirtió en un aspecto de especial relevancia, que no sólo conservo su estatus constitucional, sino también pasó a ser posterior y selectivo, pues el previo conllevaba a que el ordenador se excusara de reclamaciones posteriores, desligando su responsabilidad en el ente de control. En este contexto la contraloría se convirtió en un ente autónomo cuyo objetivo, grosso modo, se oriente por la correcta y transparente destinación y administración de los recursos públicos. Lo anterior, para el autor, denota o logra entender el concepto de democracia moderna, la cual, exige a los estados el establecimiento de mayores controles a su funcionamiento. Allí se plasma la visión según la cual el poder del Estado da paso al poder del pueblo, el cual es mas exigente y observador de la gestión de sus administradores (p. 138). La constitución es receptora en su contenido de las nuevas tendencias, en particular, contempla la responsabilidad de los funcionarios públicos con la que deben obrar en el manejo de los recursos públicos, lo cual, asegura una mayor garantía a los aspectos fundamentales de los ciudadanos, aspecto que cobra relevancia en el derecho positivo. En este sentido el objeto del control fiscal es la conducta del servidor público en lo relacionado con el manejo de los recursos del Estado; aspecto sobre el cual, la H. Corte Constitucional en Sentencia C-499 de 1998 anota de forma semejante que, el control fiscal propende por *“el cabal cumplimiento de los objetivos constitucionalmente propuestos para las finanzas del Estado”* (p. 139). En este sentido, es posible evidenciar la filosofía del control fiscal inmerso en el articulado constitucional, verbigracia, el artículo 267, 268 (#5) y 272 de la C.P., y de forma amplia en el artículo 2, 29, 123 y 124 superiores. Con ocasión a las disposiciones precitadas, se ha erigido un desarrollo legal importante, iniciando con la ley 42 de 1993; Decreto 272 de 2000; la Ley 598 de 2000; la Ley 610 de 2000; la Ley 1474 de 2011. Tanto la constitución del 91 como el control fiscal les acompaña un marcado fin social, el cual se manifiesta en el deber de las personas de responder

por sus actuaciones contrarias a la constitución y la ley, lo cual, para el autor al citar al tratadista Vidal se constituye como la “constitucionalización de derecho” (p.141). así pues, la Ley 610 de 2000, al establecer los procedimientos de responsabilidad fiscal, a través de los cuales el individuo que actué conculcando los recursos públicos, deberá responder. Es así como, el artículo 3° de la ley precitada prevé que, le gestión fiscal representa el conjunto de actividades tendientes a la correcta administración de los recursos, con sujeción los diferentes principios constitucionales y legales. Lo anterior representa el Estado de Derecho, en tanto que, se tutela por mayores garantías. Por su parte el artículo 6 superior hace mención de la responsabilidad como un deber bifronte, por parte del particular y el servidor público, lo cual se adiciona en el artículo 90 en relación con la acción de repetición en contra de funcionarios y el artículo 121 respecto de las funciones que deberán estar contempladas en la ley y constitución como una representación del marco de contención a su actuar. Respecto a los sujetos objeto de la responsabilidad el Decreto 267 de 2000, se enuncia un catalogo importante, pero a grandes rasgos, podría decirse que, en los términos de la sentencia C-1191 de 200, tan solo basta el hecho de recibir bienes o fondos de la Nación a efectos de ser sujeto de control fiscal (p. 144). Ahora bien, el control fiscal, luego de pasar de un modelo previo y perceptivo, a uno posterior y selectivo, permite al funcionario más libertad de gestión y tan solo erigiéndose un control que evaluará la gestión y el impacto de sus actuaciones, en el marco de los principios constitucionales y legales necesarios en la consecución efectiva de los fines estatales, de ahí el contenido del artículo 209 superior. El autor en sus conclusiones hace alusión a la necesidad de controles sobre la administración de los recursos públicos, como un hecho no novedoso, contrario ha perdurado hasta el día de hoy tal exigencia, así pues, en el marco de lo establecido en el artículo 2 de la Constitución Política, esto es, Colombia un estado social de derecho, lo cual implica que los individuos representan un papel importante en la estructura del poder, situación que es gobernada por una serie de principios respecto de los cuales se derivan responsabilidades frente a las expectativas de cumplimiento de los fines estatales; así pues, el control fiscal se nutre de dichos principios, empero, en criterio del autor, el desarrollo normativo no ha sido tan generoso, contrario, ha quedado rezagado, en el sentido que no existe una regulación que ponga freno a cualquier acción que contrarié los intereses estatales. En este sentido, el autor considera que el control fiscal debe obedecer más al interés del Estado Social de Derecho, en el sentido de garantizar una eficiente administración de los recursos y estos no respondan a intereses particulares que desdibujen los principios contenidos en la Carta Política y afecten la correcta administración de los recursos (p.150). El presente artículo contiene un análisis armónico y valioso entre lo normativo y lo filosófico (podría denominarse), en el cual, se analiza el desarrollo normativo en contraste con la nueva visión humanista contenida en el constituyente del 91, en particular, desatacando, al parecer, aspectos normativos que se alinean con aspectos generales garantistas de un Estado Social de Derecho, sin embargo, contrario con lo expresado por el autor, en lo referente al rezago normativo alineado al interés del Estado Social de Derecho, consideramos importante indicar que, gran parte del desarrollo dispositivo esta estructurado y las consecuencias por su incumplimiento también adquieren especial importancia; sin embargo, se requiere de políticas públicas de educación que

fortalezcan principios básicos de conducta de los funcionarios y particulares, pues, resultaría inviable la existencia de un universo normativo robusto que procure por la correcta administración de los recursos públicos, cuando este se levanta a partir de cimientos huecos carentes de toda enseñanza que procure alojar en el individuo un sentido de pertenencia y lealtad frente a lo que es de todos y para todos, lo que concluiría inevitablemente, en el deterioro institucional y social. Por tanto, más allá de una exagerada producción normativa regulatoria y sancionatoria, se requiere de la concientización social con la cual, el individuo, en cualquiera de los escenarios en los que interactúe, actúe en dirección o beneficio del cumplimiento de sus intereses sino también, de quienes le acompañan dentro de su grupo social. No obstante, lo anterior, esto es, las consideraciones personales que imprimimos en la presente reseña, vemos oportuno recomendar a futuro este análisis valioso que procura alejarse de lo estrictamente formal y normativo, para alojarse o asentarse en la realidad social y la esencia misma que caracteriza nuestra historia constitucional a partir de la constituyente del 91.

«Fin de la reseña»

