



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - IVSTITIA ET LITTERAE

ISSN 0123-9066

AÑO IX - Nº 467

Bogotá, D. C., miércoles 22 de noviembre de 2000

EDICION DE 16 PAGINAS

DIRECTORES:

MANUELENRIQUEZROSE
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

ANGELINOLIZCANORIVERA
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NUMERO 24 DE 2000 SENADO

por medio de la cual se derogan unos artículos de la Ley 270 del 7 de marzo de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia.

Honorables Senadores

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Referencia: Informe de ponencia para primer debate.

Al Proyecto de Ley Estatutaria número 24 de 2000 Senado, “por medio de la cual se derogan unos artículos de la Ley 270 del 7 de marzo de la 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia”.

Respetados Senadores:

Hemos recibido de la honorable Presidencia de la Comisión, la honrosa designación que me permite ser Ponente del proyecto de ley de la referencia, por medio de la cual se derogan unos artículos de la Ley 270 del 7 de marzo de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, proyecto éste presentado por el honorable Senador Germán Vargas Lleras.

Así las cosas, por medio de este escrito, procedemos a presentar el informe de ponencia respectivo, en los siguientes términos, así:

1. Objeto del proyecto

El proyecto de ley de la referencia, tiene por objeto la derogatoria del artículo 134 y del numeral 6 del artículo 152 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia (LEAJ), cuyo texto se reproduce a continuación, así:

“Artículo 134. *Traslado*. Se produce traslado cuando se provee un cargo con un funcionario o empleado que ocupa en propiedad otro de funciones afines, de la misma categoría y para el cual se exijan los mismos requisitos, aunque tengan distinta sede territorial. Nunca podrá haber traslados entre las dos Salas de los Consejos Seccionales de la Judicatura.

Procede en los siguientes eventos:

Cuando lo decida la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura por razones de seguridad, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el funcionario y que medie su consentimiento expreso.

Los traslados recíprocos entre funcionarios o empleados de diferentes sedes territoriales sólo procederán, previa autorización de la Sala Administrativa de los Consejos Superior o Seccional de la Judicatura, por razones de fuerza mayor que ésta encontrare plenamente justificada.

Cuando el traslado deba hacerse entre cargos cuya nominación corresponda a distintas autoridades, sólo podrá llevarse a cabo previo acuerdo entre éstas”.

“Artículo 152. *Derechos*. Además de los que le correspondan como servidor público, todo funcionario o empleado de la rama judicial tiene derecho, de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias a:

(...)

6. Ser trasladado, a su solicitud y previa evaluación, cuando por razones de salud o seguridad debidamente comprobadas, no sea posible continuar en el cargo”.

En la Exposición de Motivos del Proyecto, el autor indica que la finalidad de derogar estas disposiciones, es que en relación con estas materias, en el traslado de los funcionarios judiciales, tenga plena aplicación lo dispuesto en el artículo 204 de la misma Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, que indica que, las situaciones laborales no reguladas en la LEAJ, se regirán por las disposiciones contenidas en el Decreto 1660 de 1978 y en el Decreto 052 de 1987. Dicho de otra manera, al derogarse el artículo 134 y el numeral 6 del artículo 152 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y al indicar el 204 *ibidem* que lo laboral no regulado en la LEAJ se regirá, por los decretos antes mencionados, lo que se busca es que la situación de los traslados se rija por las disposiciones sobre la materia allí consagradas.

Ahora bien, ¿qué regulan los decretos en mención sobre los traslados en la justicia? El artículo 62 del Decreto 1660 de 1978, indica que “... El traslado sólo puede efectuarse a Solicitud del interesado o con su aceptación” y la Ley 052 de 1987, indica que es uno de los derechos de los empleados y funcionarios judiciales. De la misma manera, estos decretos establecen los traslados por necesidad del servicio como fundamento principal para el ingreso, la permanencia y la promoción del servicio.

Antecedentes del proyecto

Un proyecto idéntico y con el mismo texto fue presentado por el honorable Senador Germán Vargas Lleras y radicado bajo el número 76 de 1999 Senado, el cual tuvo ponencia con Pliego de Modificaciones por parte del entonces Ponente, el honorable Senador José Renán Trujillo García.

El entonces Ponente, Trujillo García, no se opuso al proyecto sino que buscó con el Pliego de Modificaciones ampliar el espectro de aplicación de los traslados para posibilitar algunas situaciones que según el Ponente, habían dejado de ser reguladas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. Así las cosas, el Pliego de Modificaciones publicado en la

Gaceta del Congreso 416 del 8 de noviembre de 1999, página 4, tuvo por objeto excluir la expresión fuerza mayor que trae el numeral 2 del artículo 134 y adicionarle que previa solicitud del funcionario a ser trasladado. De igual manera, se excluyeron las expresiones salud y seguridad contenidas en el numeral 6 del artículo 152 de la LEAJ.

Concepto del Consejo Superior de la Judicatura sobre el proyecto

Mediante Documento OAJ-427 del 8 de septiembre de 2000, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura conceptuó que la derogatoria del artículo 134 y del numeral 6 del artículo 152 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y la consecuente aplicación para el tema de los traslados de los Decretos 1660 de 1978 y 052 de 1987 por la plena aplicabilidad a que remite el artículo 204 de la LEAJ, no sería posible por la inconstitucionalidad en este aspecto de los artículos pertinentes de esos decretos y que entrarían a entrometerse en las funciones constitucionales atribuidas sobre el tema de los traslados al Consejo Superior de la Judicatura al tenor de lo establecido en el numeral 2 del artículo 257 de la Constitución Nacional, entre otras.

En efecto, el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, indica:

“Como se aprecia, en las normas anteriores se desconoce la existencia de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura dado que dichos preceptos se expidieron con anterioridad a la Constitución Política de 1991, por lo que su aplicación directa resultaría contraria a la Carta. En efecto, las normas en comento desconocen las funciones constitucionales y estatutarias atribuidas a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura como suprema autoridad de Gobierno de la Rama Judicial encargada de administrar la carrera judicial (arts. 256-1 C.P. y 85-17 LEAJ); crear, suprimir, fusionar y trasladar cargos de la administración de justicia (arts. 257-2 C.P. y 85-9 LEAJ); y de fijar la división del territorio para efectos judiciales y redistribuir los despachos judiciales (arts. 257-1 C.P. 85-5-6 LEAJ)”.

“En este orden de ideas, el Proyecto de ley número 024 de 2000, ..., en el que se propone la derogatoria de los artículos 134 y 152, en su numeral sexto, de la LEAJ, resultaría inconstitucional”.

No obstante lo anterior, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, no solicita el archivo del Proyecto 024 de 2000, sino que busca que el objeto del mismo se cumpla sin la derogatoria de las pluricitadas disposiciones, sino con la complementación de las mismas.

En consecuencia, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, propone:

“Ahora bien, sería conveniente que se realizan (sic) unas modificaciones a los artículos 134 y 152-6 *ibidem* como las siguientes:

Se podría incluir dentro del artículo 134 *ibidem* otro numeral en el cual se estableciera la posibilidad de un traslado para los servidores judiciales de carrera, cuando se presentará (sic) una vacante definitiva, en donde el que aspira a ser trasladado sea colocado en la lista de candidatos o en el registro de elegibles respectivo, clasificado según el puntaje que obtuvo al ingresar a su cargo, con las actualizaciones a que haya lugar.

De esta manera se daría cierta flexibilidad al traslado, respetando los principios que gobiernan la carrera judicial como el acceso del mejor en condiciones de igualdad.

En el numeral 6 del artículo 152 *ibidem* se podría establecer que el afectado por la salud o por la seguridad no solamente es el respectivo servidor judicial, sino también su núcleo familiar, que se compondría de la cónyuge, los descendientes en primer grado de consanguinidad y los eventuales parientes en primer grado civil.

Lo anterior, porque en la práctica se han dado casos verdaderamente graves en los cuales no se ha podido conceder el traslado por la limitante normativa”.

Consideraciones del ponente

Analizado el objetivo del proyecto, los antecedentes del mismo y el concepto que sobre su texto y finalidad nos remitió, a petición nuestra, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el suscrito Ponente considera que la derogatoria de los artículos 134 y 156, numeral 6, puede traer como consecuencia, la desaparición jurídica de las normas que regulan los traslados dentro de la Rama Judicial, pues no habría norma aplicable por la derogatoria de los artículos de la Ley Estatutaria, aunado

al hecho de que los Decretos 1660 de 1978 y 052 de 1987, podrían ser inconstitucionales como lo anotó la propia Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Sin embargo, la finalidad del proyecto y la posibilidad de lograrla por la vía recomendada por el anterior Ponente y por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, nos hacen presentar el Pliego de modificaciones, que pretende introducir los siguientes cambios a la normatividad vigente sobre la materia, con la esperanza de que contribuyan al objetivo del autor del Ponente y recojan las inquietudes que en el pasado y ahora se han venido presentando y que ya fueron suficientemente explicadas, así:

1. Se recoge la idea del anterior Ponente, el honorable Senador José Renán Trujillo García, en el sentido de excluir la expresión fuerza mayor e incorporar la expresión a solicitud del funcionario a trasladar, todo en el texto del inciso 1° del numeral 1 del artículo 134 de la LEAJ.

Con esta modificación se busca flexibilizar las normas sobre traslados recíprocos con el único requisito de que los funcionarios a trasladarse recíprocamente lo soliciten y que obviamente las condiciones del servicio hagan que la solicitud sea aprobada por el Consejo Superior de la Judicatura.

2. Se recoge la idea de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en el sentido de adicionar el artículo 134 de la LEAJ, para que exista la posibilidad de hacer traslados para servidores judiciales de carrera para cuando se presente una vacante definitiva, en donde el que aspira a ser trasladado sea colocado en la lista de candidatos o en el registro de elegibles respectivo, clasificado según el puntaje que obtuvo al ingresar a su cargo, con las actualizaciones a que haya lugar.

Con esta modificación se estaría flexibilizando el régimen de traslados, pero al mismo tiempo se respetan los derechos de los aspirantes incluidos en las listas de candidatos y registros de elegibles.

3. Se establece en un párrafo, a iniciativa del suscrito Ponente, una causal adicional en el artículo 134 de la LEAJ, que le permitiría a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, ordenar traslados cuando medie solicitud del interesado y ella esté soportada en un hecho que por razones del servicio o por cualquier causa, la Sala clasifique, por unanimidad, como especial y esto haga aceptar la petición del funcionario.

Se trata obviamente de una causal abierta, que le permitirá al Consejo Superior de la Judicatura, sortear con sujeción a la ley, una serie de circunstancias muy particulares que no es posible regular de manera casuística en la ley, pero que en la práctica podrían presentarse.

4. Se recoge la idea de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para que en el numeral 6 del artículo 156 de la LEAJ, se incluya al núcleo familiar y no sólo al servidor familiar.

Se trata obviamente de humanizar las causales de traslado, por cuestiones de salud y seguridad que afectan a otras personas del núcleo familiar, esto es, la cónyuge, compañera permanente, parientes en primer grado de consanguinidad o único civil.

Conclusiones

Por las razones expuestas, finalizamos este informe con la siguiente proposición a la Comisión Primera Constitucional Permanente del honorable Senado de la República:

Désele primer debate al Proyecto de Ley Estatutaria número 24 de 2000 Senado, “por medio de la cual se derogan unos artículos de la Ley 270 del 7 de marzo de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia” y en especial al pliego de modificaciones adjunto.

De los honorables Senadores,

Carlos Arturo Angel Arango,
Senador de la República.

PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NUMERO 24 DE 2000 SENADO

por medio de la cual se derogan unos artículos de la Ley 270 del 7 de marzo de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 134 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, quedará así:

Artículo 134. *Traslado*. Se produce traslado cuando se provee un cargo con un funcionario o empleado que ocupa en propiedad otro de funciones

afines, de la misma categoría y para el cual se exijan los mismos requisitos, aunque tengan distinta sede territorial. Nunca podrá haber traslados entre las dos Salas de los Consejos Seccionales de la Judicatura.

Procede en los siguientes eventos:

1. Cuando lo decida la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura por razones de seguridad, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el funcionario y que medie su consentimiento expreso.

2. Cuando se trate de traslados recíprocos entre funcionarios o empleados de diferentes sedes territoriales, sólo se procederá mediante solicitud escrita de los funcionarios a trasladar y previa autorización de la Sala Administrativa de los Consejos Superior o Seccional de la Judicatura.

Cuando el traslado deba hacerse entre cargos cuya nominación corresponda a distintas autoridades, sólo podrá llevarse a cabo previo acuerdo entre éstas.

3. Cuando se trate de traslados para servidores judiciales de carrera para suplir una vacante definitiva, el aspirante a ser trasladado será incluido en la lista de candidatos o en el registro de elegibles respectivo, clasificado según el puntaje que obtuvo al ingresar a su cargo, con las actualizaciones a que haya lugar.

Parágrafo. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura podrá ordenar traslados cuando medie solicitud del interesado y ella esté soportada en un hecho que por razones del servicio o por cualquier causa, la Sala clasifique, por unanimidad, como especial y esto haga aceptar la petición del funcionario.

Artículo 2°. El numeral 6 del artículo 152 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, quedará así.

6. Ser trasladado, a su petición, cuando por razones de salud o seguridad debidamente comprobadas, no sea posible continuar en el cargo o por estas mismas razones se encuentre afectada su cónyuge, compañera permanente, descendiente o ascendiente en primer grado o pariente en grado único civil.

Artículo 3°. La presente ley tiene vigencia a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Senadores,

Carlos Arturo Angel Arango,
Senador de la República.

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 47 DE 2000 SENADO

por la cual se interpreta y se fija el alcance de los artículos primero y segundo de la Ley 445 de 1998.

Señor Presidente
Comisión VII Constitucional
Del honorable Senado de la República
E. S. D.

Respetado señor Presidente:

Por honrosa designación del despacho a su digno cargo he recibido para el estudio respectivo en primer debate el proyecto de ley presentado por el Senador Alfonso Angarita Baracaldo, “por la cual se interpreta y se fija el alcance de los artículos primero y segundo de la Ley 445 de 1998”, informe que me permito rendir en los siguientes términos:

Antecedentes

Motivó la presentación de este proyecto de ley la interpretación que, contrariando el espíritu de Ley 445 de 1998, dio el Ministerio de Hacienda y Crédito Público al reconocer los reajustes ordenados en la misma y negar su pago a diferentes sectores pensionales.

Legalidad

El proyecto se ajusta, según nuestro criterio, a las disposiciones constitucionales –artículo 150, numeral 1, y legales vigentes– Decreto 111 de 1996 y demás normas concordantes.

Consideraciones

El artículo 1° de la Ley 445 de 1998, que consagra un moderado reajuste, se debe aplicar a todos los pensionados del orden nacional cuyas pensiones sean financiadas con el presupuesto de la Nación, así como los

pensionados de los Seguros Sociales y de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. Sin embargo, el Gobierno a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, después de liquidar y pagar el referido reajuste a pensionados del orden nacional como es el caso de los Ferrocarriles y de Concesión Salinas, resolvió unilateralmente y sin causa que lo justifique, congelar el pago de estos reajustes y solicitar a sus beneficiarios la devolución de las sumas canceladas en cumplimiento a la citada ley, argumentando que el Decreto 111 de 1996 dispuso en su artículo 3° que el presupuesto consta de dos niveles: Un primer nivel que corresponde al presupuesto general de la Nación, compuesto por los presupuestos de los establecimientos públicos del orden nacional y un segundo nivel compuesto por el presupuesto de la Nación, razón esta que llevó al autor del proyecto a considerar que “para todos los efectos legales de los artículos 1° y 2° de la Ley 445 de 1998, se entiende por recursos del presupuesto nacional aquellos que se incorporan al presupuesto general de la Nación y al presupuesto Nacional”.

Así, pues, que para los pensionados de Ferrocarriles Nacionales que son pensionados del orden nacional y sus pensiones se cancelan con recursos del presupuesto del segundo nivel, o sea el de la Nación, por transferencias que de éste se hacen al presupuesto de primer nivel conformado por el presupuesto general de la Nación, es decir que sus mesadas se cancelan en estricto derecho con el presupuesto nacional.

De lo anterior se deduce, dentro de un sano criterio de hermenéutica jurídica, que los pensionados que reciben sus mesadas del IFI –Concesión Salinas– y del Fondo Pasivo de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, entre otros, tienen derecho a los incrementos establecidos en la Ley 445 de 1998 por cumplirse respecto de ellos las exigencias del artículo primero de la citada ley, al tratarse de pensiones del sector público del orden nacional financiadas con recursos del presupuesto nacional.

Interpretación diferente a la normatividad aplicable al caso que nos ocupa, tendría la muy nociva y perjudicial consecuencia de avalar un procedimiento para crear establecimientos públicos *ad hoc* con el propósito de engañar al pensionado, eludir el cumplimiento de la ley y desviar el espíritu y la voluntad del legislador.

Como mecanismo idóneo corresponde, pues, al legislador por mandato del artículo 150, numeral 1, de la Constitución Política, interpretar las leyes para dirimir los posibles conflictos que puedan surgir por parte de las autoridades administrativas y judiciales al aplicar la ley.

Por las anteriores consideraciones, muy respetuosamente me permito proponer a la Comisión VII Constitucional del Senado de la República: Dése primer debate al Proyecto de ley “por la cual se interpreta y se fija el alcance de los artículos primero y segundo de la Ley 445 de 1998”.

Atentamente,

Carlos Eduardo Corsi Otálora,
Senador de la República.

COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE HONORABLE SENADO

Bogotá, D. C., a los veintiuno (21) días del mes de noviembre de dos mil (2000). En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República.

El Presidente,

José Ignacio Mesa Betancur.

El Secretario,

Eduardo Rujana Quintero.

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 66 DE 2000 Comisión Primera Senado

por la cual se reglamenta la financiación de las campañas electorales.

Honorable Senador
DARIO MARTINEZ
Presidente Comisión I del Senado
Santa Fe de Bogotá, D. C.

De acuerdo a la designación hecha por la Presidencia de la Comisión I, para rendir ponencia al Proyecto de ley número 66 de 2000 “por la cual se reglamenta la financiación de las campañas electorales” presentado por la Senadora Claudia Blum y la Representante Nancy Patricia Gutiérrez, me permito presentar el siguiente informe:

1. Justificación de la reglamentación que se propone

En una democracia tan frágil como la colombiana quienes financian las campañas electorales, ya sean estos prósperos y reconocidos empresarios o personas al margen de la ley, son quienes finalmente determinan las decisiones que los elegidos adopten desde el poder.

Pocas veces nuestros gobernantes y nuestras corporaciones públicas han tomado decisiones autónomas, cuando estas afectan los intereses de quienes financiaron sus campañas electorales. La más reciente historia de Colombia nos muestra cómo la devolución de favores desde el poder ha obstaculizado políticas de beneficio general.

Qué no decir del obstáculo que representa esta forma de financiación al surgimiento de opciones independientes que en la mayoría de los casos no gozan del apoyo del poder económico y que por el contrario ejercen una crítica permanente al propio sistema.

Restringir y reglamentar al máximo la financiación privada de las campañas políticas es el sentido del proyecto de ley presentado por la Senadora Blum y la Representante Gutiérrez. La validez de la propuesta reside en la necesidad de garantizar igualdad de condiciones en el acceso al poder a todos los ciudadanos.

Sin embargo, las oportunas reflexiones de las autoras, obligan a enriquecer los mecanismos de financiación de las campañas políticas que ellas proponen.

Prohibir la financiación privada de las campañas

En un sistema político en crisis como el colombiano cualquier mecanismo de control sobre los dineros de particulares en la política, es débil. Desde nuestro punto de vista, debe plantearse un mecanismo seguro de financiación que permita igualdad de acceso de todos los que participen en política y mecanismos rígidos de control y sanción para quienes como candidatos o particulares violen tales disposiciones. Tenemos la convicción que el mejor control que se puede ejercer sobre los dineros de los particulares en las campañas políticas es prohibirlos.

El poder elegido democráticamente en Colombia aún no refleja de manera proporcional las expresiones políticas de los ciudadanos. Recientes encuestas realizadas en las principales ciudades dan muestra de las tendencias políticas de los electores colombianos. En efecto, según todos los sondeos de opinión, Colombia ya no es un país bipartidista. Hoy en día, más de un 60% de los ciudadanos se reclaman independientes, 30% liberales y 9% conservadores. A pesar de ello, la representación política en los órganos del poder público, permanece comparable a la de 1958, cuando se constituyó el Frente Nacional.

Una de las razones fundamentales que impide el acceso al poder de fuerzas nuevas es la ausencia de recursos para el desarrollo de las campañas electorales. Ya sea por decisión política (no recibir dineros de poderes económicos) o por falta de apoyo financiero, ser nuevo en la arena política es una clara desventaja. No incorporar las nuevas expresiones ciudadanas a la política es dejar al margen de nuestras instituciones a más de la mitad de la población, y empobrecer el debate nacional.

No es gratuito el desinterés de los ciudadanos frente a las instituciones democráticamente elegidas. Hay una crisis de representatividad que debe ser superada por la ley, de lo contrario el pueblo seguirá negando la legitimidad de sus instituciones y expresándose políticamente por vías diferentes a las que ofrece la constitución y la ley.

Es necesario replantear los mecanismos de participación en la contienda política, y en particular revisar nuestro sistema electoral.

Se trata de garantizar que la democracia no sea sólo un deseo sino una realidad, asegurando condiciones de igualdad para las diferentes formaciones que actúan en el escenario político. Este debate es de actualidad no sólo nacional sino también mundial. La financiación de las campañas por particulares ha estado en el centro de los principales escándalos que han conmovido en los últimos seis años la política colombiana. Ha sido igualmente tema de debate en EE.UU., donde los señalamientos de la opinión pública han obligado a defender la tesis de una financiación exclusivamente estatal de las campañas políticas como propuesta central de la campaña presidencial. Recientemente en Perú, la renuncia de Fujimori es un hecho político directamente ligado a la financiación de sus campañas políticas.

En el siguiente informe de ponencia proponemos un pliego de modificaciones que establece la financiación total y anticipada de las campañas

políticas y el acceso igualitario de todas las candidaturas a los medios de comunicación.

El sistema de reposición de gastos de campaña

Hasta el momento en Colombia ha funcionado un sistema mixto de financiación de las campañas electorales, con la figura de reposición de dineros posterior a la celebración de los comicios. Aunque el sistema avanzó en relación con el que existía en Colombia antes de 1991, que establecía la financiación exclusivamente privada, no corrige la desigualdad que existe entre los diferentes aspirantes a obtener el respaldo popular.

En efecto, hoy día, la financiación posterior permite que sólo los candidatos con apoyo económico puedan conseguir los recursos para sus campañas en el momento en que ellos lo necesitan, es decir, antes de las elecciones. El mecanismo podría ser mejorado si fuera posible el acceso de todos los aspirantes a créditos de empresas o instituciones financieras. Pero no sucede así. Siguen primando las relaciones que tengan los candidatos o los partidos con quienes desde la actividad particular, deciden apoyar financieramente sus aspiraciones electorales. Pero aun suponiendo que todos pudieran acceder a crédito blando en igualdad de condiciones, sigue existiendo ventaja para aquellos que puedan contar con apoyo económico. En efecto, de no salir electo, el endeudamiento termina por ser un factor de disuasión que mantiene alejado de la política al ciudadano de bien.

Coincidimos con los analistas que plantean “*que no es conveniente para la democracia la excesiva dependencia de la financiación privada y sobre todo la financiación proveniente de los grandes grupos financieros que luego cobrarán al candidato la inversión hecha en su campaña*”.¹

En el cuadro a continuación se presenta una relación de la reposición y el total de los gastos informados por los candidatos a las elecciones de 1994.

Candidatos	Valor Reposición	%	Gastos Informados	%
Presidencia	3.553	24,0	9.365	38
Senado	3.868	22,2	9.354	35
Cámara	3.010	20,5	9.456	32
Gobernadores	1.425	9,7	3.735	38
Asambleas	1.313	9,0	7.123	18
Alcaldías	1.105	7,6	3.968	28
Consejos	1.012	6,9	11.516	8,7
Total	14.767	100	50.549	29

La importancia del dinero en las campañas políticas es indiscutible en las democracias occidentales. Hace algunos años el House Speaker de EEUU, Tip O' Neill, lo puso de presente cuando afirmó: “Como las cosas funcionan hoy día, hay cuatro partes en toda campaña: el candidato, las propuestas del candidato, la organización de la campaña y el dinero para manejar la campaña. Sin el dinero, usted puede olvidar las otras tres”.² Por otro lado, el periodista francés Christian de Brie afirmaba que: “Es necesario mucho dinero hoy para gozar del derecho de hablar y de participar en el debate... en los Estados Unidos se estima que el 90% de los fondos son suministrados por el 1% de la población; y este dinero va naturalmente a aquellos que defienden sus intereses”.³

Este gran “derroche” de dinero que se ha impuesto, hoy en día, en época preelectoral, va en detrimento de la democracia por las siguientes razones:

a) Cuanto más aumentan los gastos y se vuelven más sofisticadas las formas de hacer propaganda electoral, quienes pueden ser candidatos son aquellos que poseen una gran fortuna, o son propietarios de medios de comunicación, o detentan ya el poder y lo utilizan indebidamente para conservarlo, u obtienen recursos comprometiéndose de una u otra forma en el carrusel de la devolución de favores. Esto excluye de la posibilidad de ser candidatos o de llegar a ser elegidos, a personas capaces, con independencia de criterio pero con escasos recursos;

¹ Carlos Ariel Sánchez Torres. “Financiación de los Partidos Políticos y Campañas Electorales. El Caso Colombiano”. En: *Revista de Derecho Público* No. 9. septiembre de 1998. Universidad de los Andes. Facultad de Derecho. P. 61.

² Gary C. Jacobson. *Money in Congressional Elections*. Yale University Press, 1980, p. 33.

³ La Communication victime des marchands”. *Le Monde Diplomatique*, Manière de Voir 3, p. 13.

b) Se fomenta la corrupción, ya que la sed de conseguir altas sumas de dinero para financiar las campañas electorales encuentra en el Estado una fuente permanente de financiación a través de la desviación de recursos públicos. Quienes no están en el poder quedan en una situación de desventaja total;

c) Pone en tela de juicio la independencia del elegido, en el ejercicio de su cargo, ya que los “patrocinadores” de candidatos no lo hacen a espaldas del mismo sino con el objetivo principal de comprometerlo: “para la mayoría de las empresas que contribuyen a una campaña, esta contribución significa una *inversión*, que de alguna manera se va a retribuir por el elegido; de ahí que algunas apoyen a varios candidatos, para mayor seguridad”⁴, aún respaldando propuestas exactamente contrarias y en forma simultánea;

d) No contribuye a la educación de la población para la democracia. Las elecciones deben ser certámenes serios, donde los ciudadanos elijan entre diferentes candidatos, a quien proponga el mejor programa y las mejores soluciones para los diversos problemas de la comunidad. Para cumplir este objetivo faltaría sólo información sobre cada propuesta y sobre la trayectoria de cada candidato.

El papel de los medios de comunicación

En las últimas décadas, los medios de comunicación han sido definitivos para la formación de las ideas políticas. Cada vez es más determinante su acción en los comportamientos electorales. La televisión y la radio son la plaza pública del mundo actual.

Planteamos el acceso igualitario de los candidatos a los medios de comunicación es desarrollar el principio de la democracia en el escenario principal en donde ella actúa: la política.

Garantizar de manera gratuita el acceso a los medios de comunicación permite la independencia de los elegidos frente a los poderes económicos legales e ilegales que siempre han pretendido a través de la financiación de las campañas, incidir en las decisiones públicas.

Los medios de comunicación en las contiendas políticas juegan un doble papel por un lado, para los candidatos es la manera más eficaz de comunicar sus mensajes al votante; por otro lado, para el votante es uno de los canales más comunes para conseguir información con respecto a las decisiones que esté llamado a tomar. En el caso colombiano, basta analizar los resultados de las últimas elecciones de Senado y Cámara de Representantes, para ver el gran impacto de los medios de comunicación en la formación de opiniones políticas por parte de los ciudadanos. Por lo menos cinco personas reconocidas exclusivamente por su participación en los medios de comunicación resultaron elegidas al Congreso de la República en las elecciones de marzo de 1998. Lo mismo podríamos afirmar de las recientes elecciones a concejo, por lo menos en Santa Fe de Bogotá.

El estudio minucioso de los gastos reportados al Consejo Nacional Electoral por parte de los candidatos al Congreso de la República desde 1991 demuestra que un 70% de lo reportado corresponde a gastos de publicidad y propaganda.

El Diario *El Espectador* presentó un informe sobre los costos de las campañas electorales para acceder al Congreso. En este informe se evidencia cómo las campañas para llegar al Senado y a la Cámara no sólo traen consigo los costos normales de la actividad proselitista, sino, además, los elevadísimos costos de la publicidad.

De esta manera, frente a lo que antes era de por sí una actividad que solía implicar el gasto de importantes sumas de dinero, los estimados se han multiplicado en gran proporción para lograr responder a las nuevas necesidades de la imagen en las campañas políticas. El informe de *El Espectador* muestra cómo en algunos casos se llegó a invertir en una campaña, para lograr una sola curul, la cifra de \$226,6 millones.

El hecho que el dinero, y el acceso a los medios de comunicación influya de forma cada vez más determinante en las elecciones de las democracias más consolidadas del mundo, no implica un consuelo para el caso colombiano, ya que en ninguna otra parte se ha presentado una situación de crisis como la que ha atravesado nuestro país en los últimos años, debido a la influencia del narcotráfico en las campañas políticas y los altos niveles de corrupción en los principales órganos de dirección del Estado.

Esto quiere decir que son los medios el escenario principal de disputa en la política moderna.

Mantener la exclusividad del acceso a los medios de comunicación por parte de un sector de la política en razón de una descalificación económica, es marginar a la mayoría de la población de la posibilidad de incidir en las decisiones del Estado. Es negar el derecho democrático de elegir y ser elegido libremente.

La única manera de garantizar un acceso igualitario de los partidos y candidatos a los medios de comunicación es entregándole esa función al Estado. De esta manera, estamos haciendo valer el principio constitucional de la igualdad política entre candidatos y el derecho de los ciudadanos a informarse debidamente sobre las opciones que se le ofrecen para ser representado en los órganos del poder público.

El acceso igualitario y gratuito a los medios de comunicación, regulados por el Estado, en particular en televisión y radio, permite disminuir sustancialmente los costos de campaña y por lo tanto reducir el aporte estatal en un esquema de financiación exclusivamente pública.

El principio de igualdad de los candidatos frente a los medios de comunicación

Aunque la Constitución colombiana consagra la igualdad política de las personas, esta igualdad no se da en la práctica. A los medios sólo acceden los que tienen las relaciones públicas y los recursos para ello.

En Colombia, desafortunadamente, el derecho de acceso a la información y a las ideas está limitado. La libertad de expresión está reducida a los intereses de los dueños de los medios de comunicación.

No ha existido ningún esfuerzo para corregir este desequilibrio. En la ausencia de regulación eficaz, los partidos tradicionales usan su influencia y recursos para asegurar su permanencia en el poder, lo cual limita las oportunidades de los partidos independientes alternativos a los tradicionales, de darse a conocer del público.

Los medios de comunicación colombianos tienden a la concentración, bien sea horizontal, como en los conglomerados de los medios impresos que se diversifican en empresas que tienen que ver sólo con la actividad de las comunicaciones, o bien sea dentro de grandes grupos empresariales que abarcan todo tipo de actividades industriales, comerciales y financieras, como ocurre con las grandes cadenas de radio o en las grandes programadoras de televisión. Las dos cadenas, Caracol y RCN, concentran, ellas solas, el 49% de las emisoras autorizadas, y los dos canales cerca del 50% de las emisiones de televisión. Para estos grupos los medios de comunicación, más que por lo que representan económicamente dentro de su inventario, son factores importantes de presión y poder. Basta con analizar las siguientes cifras:

Grupo Bavaria. Ventas e ingresos de los Medios de Comunicación: 2,4%. Utilidades: 1,8%. Grupo Ardila Lulle. Ventas e ingresos de los Medios de Comunicación: 3,92%. Utilidades: 3,51%. Grupo Sarmiento. Ventas e ingresos de los Medios de Comunicación 0,10%. Utilidades: 0,003%.

Estas cifras evidencian que los medios de comunicación no representan para los grandes grupos económicos, como empresas en sí, un negocio importante, en relación con otras de sus actividades. En estas condiciones, es responsabilidad del Estado regular las campañas electorales con el objeto de equilibrar cargas en el juego político sin pretender caer en el error de un intervencionismo económico que podría resultar desastroso.

El articulado propuesto

Las normas que se someten a consideración de los honorables Congresistas, son ajustes a la normatividad existente en nuestra legislación, principalmente a lo establecido en la Ley 130 de 1994. En el pliego de modificaciones se propone un giro fundamental de la propuesta presentada por las autoras de la iniciativa: la financiación total y anticipada de las campañas políticas. Dicho giro obliga a ajustes de todo el proyecto en lo que concierne a mecanismos para que dicha financiación se suceda.

Algunos artículos del proyecto original se suprimen para garantizar la coherencia con la esencia de lo presentado en esta ponencia. A su vez, se mantienen intactos los mecanismos propuestos por las autoras de organización interna de las campañas para facilitar el control de gastos y el establecimiento de responsabilidades al interior de las mismas.

⁴ María Teresa Garcés Lloreda. “La Financiación Política y Electoral, la Libertad del Voto y el Principio de Igualdad”. En: Op. cit. *Revista de Derecho Público* No. 9. Ps. 70 y 71.

También se desarrollan mecanismos para ejercer un control a la injerencia privada en la financiación de las campañas.

Como los gastos de publicidad son los más importantes en una campaña política, se propone que la difusión del mensaje político de los partidos y las campañas sea asumida como responsabilidad del Estado. Los costos de esta iniciativa son muy reducidos si tenemos en cuenta que el espectro electromagnético es propiedad de la Nación y la operación de los canales de radio y televisión son entregados por esta en concesión a los particulares. De hecho ya existen espacios institucionales que sirven de marco de referencia a la actual propuesta.

El Estado en este caso, sólo reclamará un tiempo en el cual difundirá el mensaje electoral tal y como sucede con los programas institucionales. Todo esto en un lapso de sesenta días, con lo cual se reduce también el nivel de financiación estatal necesaria.

En lo que corresponde a la difusión del mensaje a través de la prensa escrita, los costos podrán ser asumidos por el Estado que podrá establecer, a su vez, mecanismos de compensación con las empresas editoriales.

Honorables Congresistas:

La mayoría de los elegidos ven comprometidas sus decisiones por las ayudas económicas recibidas durante las campañas electorales o se ven inmiscuidos en casos de corrupción por aceptar dineros de procedencia dudosa para llevar a cabo sus costosas campañas. Frente a este escenario, lograr la financiación estatal exclusiva y anticipada de las campañas electorales y una reglamentación que garantice un acceso libre, gratuito e igualitario a los medios de comunicación por parte de todos los candidatos, partidos y movimientos políticos, logrará consolidar la democracia y la participación; dar fin a la corrupción al interior de las campañas electorales; garantizar la independencia de los elegidos para tomar decisiones y gobernar.

Por las anteriores razones me permito presentar la siguiente

Proposición

Dése primer debate al Proyecto de ley número 66 de 2000, “por la cual se reglamenta la financiación de las campañas electorales” y considérese el pliego de modificaciones que se anexa.

De los honorables Senadores:

Ingrid Betancourt Pulecio,
Senadora.

PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DE LEY NUMERO 66 DE 2000

por la cual se reglamenta la financiación de las campañas electorales y se establecen mecanismos de acceso igualitarios a los medios de comunicación.

Capítulo I

Del objeto de la ley

Artículo 1°. *Propósito de la ley.* Esta ley tiene por objeto regular la financiación de las campañas electorales, contribuyendo a la ampliación y consolidación de la democracia, en razón de lo cual hace parte integrante del régimen estatutario de los partidos, movimientos y grupos políticos.

Artículo 2°. *Campaña electoral.* Por campaña electoral se entiende el conjunto de actividades políticas de los partidos, movimientos, grupos políticos y grupos significativos de ciudadanos, que mediante una estructura organizacional buscan acceder por conducto de sus candidatos a los cargos de elección popular”.

“Parágrafo 1°. El término de duración de las campañas electorales será de sesenta (60) días antes de la fecha de la elección respectiva. Solamente durante ese período podrá hacerse publicidad y propaganda electoral. **(El resto se elimina).**

Artículo 3°. (nuevo) *De la financiación exclusivamente estatal y anticipada de las campañas electorales.* La financiación de las campañas electorales será exclusivamente estatal y anticipada. Ninguna persona natural o jurídica, nacional o extranjera, podrá aportar dinero o material en especie a las campañas electorales. Se exceptúan de esta disposición, la prestación directa y gratuita de servicios personales, profesionales, técnicos u operativos, que realice una persona en calidad de militante de la organización o simpatizante de la candidatura.

Artículo 4°. (nuevo) *Tamaño de la financiación estatal.* El Consejo Nacional Electoral distribuirá, de manera igualitaria, los dineros de las

campanas electorales teniendo en cuenta el total de los recursos destinados para tal fin y el número de candidaturas registradas y certificadas por la autoridad electoral.

CAPITULO II

Del acceso a la financiación

Artículo 5°. (nuevo) *De las listas únicas por partido o movimiento político y la organización de las mismas.* Los partidos y movimientos políticos presentarán únicamente una lista a corporación pública y un candidato para cada elección unipersonal. El ordenamiento interno de los partidos y movimientos políticos, la adopción de sus postulados ideológicos y de sus programas, así como la escogencia de sus dignatarios y candidatos a cargos de elección popular, se desarrollarán con apoyo de instrumentos democráticos, propenderán por la equidad de género y garantizarán el respeto de las minorías.

La lista o el candidato de la organización política existente tendrá derecho a la financiación exclusivamente estatal y anticipada regulada en esta ley.

Artículo 6°. (nuevo) *Financiación de las campañas para candidatos de grupos significativos de ciudadanos.* Los candidatos que no pertenezcan a ninguna organización política con personería jurídica reconocida y que se inscriban cumpliendo los requisitos para candidaturas de grupos significativos de ciudadanos, tendrán derecho a la financiación exclusivamente estatal y anticipada regulada en esta ley.

Artículo 7°. (nuevo) *Financiación de gastos de coaliciones.* En caso que dos o más partidos o movimientos políticos con personería jurídica vigente formen una coalición legalmente inscrita, la financiación de que trata la presente ley será otorgada a una única estructura unificada de campaña que represente la coalición.

Artículo 8°. (nuevo) *Procedimiento para hacer efectiva la financiación de las campañas electorales.* El Consejo Nacional Electoral reglamentará los mecanismos para que la financiación de las campañas se produzca de manera igualitaria y simultánea para todas las candidaturas debidamente certificadas por la autoridad electoral.

Artículo 9°. *Gastos de las campañas electorales.* Sólo se podrán considerar gastos de las campañas electorales, los siguientes:

- a) Los gastos de propaganda y publicidad permitida y no asumida por el Estado;
- b) Los gastos en comunicaciones, relaciones públicas, investigaciones y asesorías;
- c) El alquiler de locales para la celebración de actos de campaña y de oficinas para el funcionamiento administrativo;
- d) Los gastos vinculados directamente a la organización y funcionamiento de las oficinas y servicios públicos necesarios a la campaña;
- e) Las remuneraciones por conceptos laborales y de prestación de servicios al personal permanente u ocasional que presta sus servicios a la campaña;
- f) Los gastos de transporte;
- g) Los costos de las actividades de vigilancia electoral que adelanta la organización de la campaña.

Parágrafo 1°. Toda erogación de una campaña electoral se deberá realizar con cargo a los recursos que se depositen en la cuenta a que se refiere el siguiente artículo. (Se elimina el resto).

Parágrafo 2°. Se entiende como gasto de una campaña electoral la contratación de cualquier bien o servicio cuya prestación, entrega, ejecución o suministro sea realizada total o parcialmente dentro del período a que se refiere el artículo 2° de la presente ley, aunque el pago se realice total o parcialmente fuera de él.

Parágrafo 3°. Se prohíbe a los candidatos, partidos, movimientos o grupos significativos de ciudadanos, hacer cualquier tipo de donación a las votantes o a sus familias en época electoral.

Artículo 10. (modificado) *Comité financiero de la campaña.* En las campañas electorales existirá un comité financiero presidido en forma indelegable por el candidato, del cual hará parte además de las personas que las campañas designen para tal efecto, el auditor y el jefe de debate o coordinador político, o la persona que haga sus veces.

Este comité se ocupará de elaborar y aprobar el presupuesto general de egresos de la campaña, así como impartir las órdenes encaminadas a su debida ejecución. En tal virtud será el único órgano habilitado para administrar los recursos a los que se refiere la presente ley y de impartir las instrucciones que sobre el gasto deba cumplir el Gerente de la campaña.

En el caso de listas para cuerpos colegiados, el Comité Financiero estará presidido por el candidato cabeza de lista que corresponda.

Parágrafo 1°. Al momento de la inscripción de la lista o candidatura, el candidato deberá informar el nombre de los miembros del comité financiero ante el delegado del Registrador Nacional del Estado Civil. En todo caso, el candidato será el único responsable por las acciones u omisiones que en contravención de la presente ley, se presenten.

Parágrafo 2°. De todas las reuniones del Comité Financiero se deberán levantar actas que reposarán en un libro que para tal efecto se registrará ante el Consejo Nacional Electoral o en las delegaciones de la Registraduría según el caso.

Parágrafo 3°. El Comité Financiero será responsable solidariamente de que la campaña adopte sistemas idóneos para la auditoría interna.

Artículo 11. *Del Gerente de la Campaña.* Toda campaña electoral tendrá un Gerente a cuyo cargo estará la administración de sus recursos. En tal virtud, responderá por la debida ejecución de las órdenes y directrices que impartirá el Comité Financiero.

El Gerente de la campaña será designado por el candidato y deberá ser inscrito en la oportunidad y con los requisitos que señale el Consejo Nacional Electoral.

Ni el candidato, ni el contador, ni el auditor de la campaña, podrán ejercer la función de Gerente de la campaña.

Ninguna persona podrá ejercer como Gerente de más de una campaña.

No podrá ser Gerente de campaña quien haya sido condenado penalmente, salvo en el caso de condena por delitos políticos o culposos.

Artículo 12. *Declaración juramentada.* Los miembros del Comité Financiero y el Gerente de la campaña deberán presentar en forma individual una declaración juramentada ante el Consejo Nacional Electoral o la delegación de la Registraduría, según el caso, de los bienes que poseen y de los ingresos que perciben a la fecha de iniciación de la campaña electoral.

Artículo 13. (nuevo) *De la cuenta de la campaña.* Los recursos definidos en el artículo 3° de la presente ley, se recibirán y administrarán a través de una cuenta única nacional abierta por el gerente de la campaña en una entidad financiera. La Superintendencia Bancaria establecerá un régimen especial de control y vigilancia que garantice la transparencia de los movimientos de dichas cuentas.

Artículo 14. *Presentación de las cuentas.* El candidato y el Gerente de la respectiva campaña electoral estarán solidariamente obligados a presentar personalmente, o por medio de apoderado debidamente acreditado y dentro del término improrrogable de treinta (30) días calendario contados a partir de la fecha de realización de las elecciones, ante el Consejo Nacional Electoral, un balance detallado de los egresos de la campaña, debidamente soportados con sus anexos y certificado por un contador público autorizado. En la misma fecha será entregado el informe que sobre manejo de los recursos rinda el auditor interno de la campaña.

Artículo 16. *Libros de la campaña.* El Consejo Nacional Electoral determinará los libros que debe registrar y llevar toda campaña electoral.

Los candidatos a la Presidencia de la República, al Senado y la Cámara de Representantes, registrarán los libros ante el Consejo Nacional Electoral.

Los candidatos a gobernaciones y asambleas departamentales los harán ante los delegados departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil y los candidatos a alcaldías y concejos municipales ante los Registradores Municipales del Estado Civil.

Los libros de contabilidad reflejarán el movimiento de los recursos de la campaña.

Parágrafo. El dinero no utilizado por la campaña deberá ser reintegrado al Fondo de Financiación de Partidos y Campañas Electorales, a través de consignación nacional acreditada al momento de presentar los libros de campaña y en el término que trata el artículo anterior.

CAPITULO III

Del aporte estatal en los medios de comunicación

Artículo 16. (nuevo) *Del acceso igualitario a los medios de comunicación por parte de los candidatos, partidos y movimientos políticos.* Los partidos, movimientos y candidatos a cargo de elección popular podrán hacer divulgación política y propaganda electoral por los medios de comunicación, en los términos de la presente ley.

Artículo 17. (nuevo) *Divulgación política.* Entiéndase por divulgación política la que con carácter institucional realicen los partidos, movimientos, con el fin de difundir y promover los principios, programas y realizaciones de los partidos y movimientos, así como sus políticas frente a los diversos asuntos de interés nacional. Mediante este tipo de publicidad no se podrá buscar apoyo electoral para los partidos o movimientos. La divulgación así definida podrá realizarse en cualquier tiempo.

Artículo 18. (nuevo) *Propaganda electoral.* Entiéndese por propaganda electoral la que realicen los partidos, los movimientos políticos y los candidatos a cargos de elección popular, con fin de obtener apoyo electoral.

Esta clase de propaganda electoral únicamente podrá realizarse durante los sesenta días anteriores a la fecha de las elecciones.

Artículo 19. (nuevo) *Acceso a los medios de comunicación social del Estado.* Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica tendrán derecho a acceder gratuitamente a los medios de comunicación social del Estado de la siguiente manera:

1. En forma permanente, para programas institucionales de divulgación política.

2. Dentro de los sesenta días anteriores a elecciones para que los candidatos y partidos políticos y movimientos expongan sus tesis y programas.

El Consejo Nacional Electoral, previo concepto de la Comisión Nacional de Televisión o el organismo que haga sus veces, establecerá el número y duración de los espacios indicados y reglamentará la utilización de los mismos, en forma que se garantice la igualdad de acceso.

El total de los espacios (100%) se distribuirá de forma igualitaria entre los diferentes candidatos para elecciones a cargos uninominales. Para las elecciones a corporaciones públicas, dicho criterio se aplicará a los partidos y movimientos políticos que podrán a su vez, distribuir los espacios entre sus diferentes candidatos, si así lo desean. En los dos casos las emisiones no serán inferiores a dos minutos.

Se tendrá en cuenta el carácter local, regional o nacional de las elecciones para asignar espacios en el radio de difusión que corresponda.

La utilización de los espacios será totalmente gratuita.

Artículo 20. (nuevo) *Acceso a los medios de comunicación social del Estado.* Los candidatos, los partidos políticos y los movimientos tendrán acceso igual y gratuito a los espacios determinados y/o asignados por el Consejo Nacional Electoral con fines de propaganda electoral.

Ningún partido, movimiento o candidato podrá hacer propaganda electoral por televisión o radiodifusión fuera de los espacios determinados y asignados por el Consejo Nacional Electoral para tal efecto.

El Consejo Nacional Electoral, previo concepto de la Comisión Nacional de Televisión o el organismo que haga sus veces determinará el tiempo y los espacios en los cuales se deberá emitir la correspondiente propaganda electoral.

Artículo 21. (nuevo) *Uso del servicio de radio y televisión públicos y privados.* Los canales de televisión y las frecuencias de radio cederán al Estado, en forma gratuita, los espacios requeridos para que la comunicación política cumpla las características de suficiencia en cobertura e igualdad señaladas.

Estas disposiciones regirán para todas las modalidades de televisión legalmente autorizadas en el país.

Artículo 22. (nuevo) *Uso del servicio de la prensa escrita.* Los periódicos que acepten difundir opiniones políticas y propaganda electoral, lo harán en condiciones de igualdad a todos los partidos, movimientos y candidatos que lo soliciten.

El Estado podrá asumir los costos necesarios para garantizar en la prensa escrita un mínimo de propaganda electoral en condiciones de igualdad para todos. El mínimo será establecido por el Consejo Nacional Electoral.

Artículo 23. (nuevo) *Propaganda en espacios públicos*. Se prohíbe la fijación de carteles, afiches destinados a difundir propaganda electoral a efectos de proteger el espacio público.

Artículo 24. (nuevo) *Incumplimiento por parte de los medios de comunicación*. El incumplimiento por parte de los medios de comunicación a lo dispuesto en esta ley se sancionará sucesivamente con multa, suspensión o cancelación de licencia o concesión. El Consejo Nacional Electoral podrá adoptar otras medidas ulteriores de urgencia con el fin de restablecer la igualdad en el acceso a la divulgación política y la propaganda electoral.

Artículo 25. (nuevo) *Garantías de la información*. Todos los noticieros y los espacios de opinión en televisión, durante campañas electorales, deberán garantizar la igualdad (mismo tiempo, frecuencia y horario), el pluralismo, el equilibrio informativo, la imparcialidad y la veracidad. Dentro de los dos días siguientes a cada información, el candidato que se estime afectado podrá ejercer el derecho de réplica en el mismo medio y espacio utilizado, en día y hora similar, por el mismo tiempo de la emisión que se replica, siempre y cuando su opinión no haya sido difundida por el medio en cuestión previamente.

Todos los programas televisivos y/o radiales y los espacios en prensa escrita distintos de los mencionados podrán presentar candidatos a cargos de elección popular durante la época de la campaña siempre y cuando ofrezcan las mismas condiciones de participación a los otros partidos, movimientos o candidatos, según sea el caso.

Desde la fecha límite para la inscripción de candidaturas y hasta el día de las elecciones queda prohibido, en cualquier transmisión de radio o televisión, dar indicaciones de voto de manera directa o indirecta o manifestar preferencias.

El Consejo Nacional Electoral impondrá en las 48 horas siguientes las sanciones a las que hubiere lugar.

CAPITULO IV De las sanciones

Artículo 26. (nuevo) *Sanciones*. Los partidos y movimientos políticos y los candidatos inscritos por grupos significativos de ciudadanos serán sancionados por el Consejo Nacional Electoral por violación al régimen de financiación previsto en esta ley.

Dichas sanciones serán:

- a) Cancelación de la personería jurídica del partido o movimiento político;
- b) Inhabilidad por seis (6) años para aspirar a cargos de elección popular para los candidatos;
- c) Cobro de la póliza otorgada en garantía al momento de la inscripción, en caso de candidaturas de grupos significativos de ciudadanos;
- d) Reintegro de los recursos girados anticipadamente por el Estado para la financiación de la campaña;
- e) Multa hasta por el valor girado por el Estado.

Parágrafo 1°. Toda persona natural o jurídica que contravenga el régimen de financiación de campañas electorales, por sí misma o por interpuesta persona, será sancionada con multa entre 100 y 5.000 salarios mínimos legales.

Parágrafo 2°. Las investigaciones y el proceso correspondiente se iniciarán de oficio o a petición de cualquier ciudadano, desde la inscripción de la candidatura hasta la terminación del período para el cual se aspira a ser elegido.

Artículo 27. *Competencia*. El Consejo Nacional Electoral podrá adelantar investigaciones administrativas para verificar el estricto cumplimiento de las normas contenidas en la presente ley y las que sean concordantes y podrá sancionar a los partidos, movimientos políticos, candidatos, medios de comunicación y personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones vigentes en esta materia.

Las pruebas recaudadas y los resultados de las investigaciones adelantadas por el Consejo Nacional Electoral tendrán el valor probatorio asignado por la ley ante las autoridades competentes.

El Consejo Nacional Electoral requerirá cuando lo considere conveniente para el desarrollo de sus investigaciones, la colaboración obligatoria de las autoridades o funcionarios públicos.

Así mismo, podrá solicitar dictámenes técnicos a entidades oficiales o privadas. A las informaciones que en desarrollo de tales investigaciones

se solicite a las autoridades públicas, no podrán oponerse reservas de ningún tipo.

Artículo 28. *Demanda contenciosa*. Cualquier persona, dentro del período para el que fue elegido el candidato, podrá demandar ante la autoridad jurisdiccional competente la nulidad de la credencial por violación a la presente ley, la cual tendrá que decretarse independientemente de la responsabilidad penal o disciplinaria del servidor público.

Artículo 29. *Vigencia de la ley*. La presente ley rige a partir de la fecha y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Senadores

Ingrid Betancourt Pulecio,
Senadora.

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 119 DE 2000 SENADO

por la cual se reglamenta las veedurías ciudadanas.

Bogotá, D. C., noviembre 20 de 2000

Honorable Senador

DARIO MARTINEZ

Presidente Comisión Primera Constitucional

Senado de la República

Honorable Presidente:

Procedo a rendir informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 119 de 2000 Senado, “por la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas”, el cual fue radicado en la Secretaría General del honorable Senado de la República, el pasado 7 de noviembre del año en curso, por los honorables Senadores Amylkar David Acosta, Manuel Guillermo Infante, Jimmy Chamorro, Jorge Eduardo Gechem y otros.

Ponencia para el Primer debate al Proyecto de ley número 119 de 2000 Senado, “por la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas”.

La presente ponencia se dividirá metodológicamente en cuatro ítems, a saber: 1. Antecedentes del Proyecto ley número 119 de 2000 Senado, “por la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas”; 2. Las veedurías ciudadanas en el marco de una democracia participativa; 3. Exposición, Pliego de modificaciones y proposición final al Proyecto ley número 119 de 2000 Senado; 4. Articulado final del Proyecto ley número 119 de 2000 Senado.

1. Antecedentes del Proyecto ley número 119 de 2000 Senado, “por la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas”

En el año de 1998, el Congreso de la República abocó el estudio del Proyecto de ley 099 de 1998, “por la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas”, dicho proyecto fue estudiado, debatido y rebatido en las distintas células congresionales de la Corporación, con el feliz término de haber sido sancionado como ley de la República en febrero del presente año- Ley 563 de 2000.

Sin embargo, algunos de sus apartes fueron demandados por inconstitucionales ante la Corte Constitucional, Corporación ésta que no procedió a establecer la constitucionalidad o no de los apartes demandados, dado que al revisar la integridad del texto, con su respectivo trámite, encontró que la totalidad de la Ley 563 de 2000 presentaba un vicio de inexequibilidad y así procedió a declararla, el pasado 4 de octubre del año en curso.

El vicio de inexequibilidad tuvo su fundamento en el hecho que a consideración de la Corte, la ley en cuestión –563 de 2000– reglamentaba integralmente un mecanismo de participación ciudadana: las veedurías ciudadanas. Por tal motivo, y con sujeción al artículo 152 Constitucional, la ley precitada debería tener la naturaleza de Ley Estatutaria, y como corolario de esto, su trámite exigía la aprobación por parte del Congreso de una mayoría absoluta dentro de una sola legislatura, con revisión previa por parte de la Corte Constitucional, tal y como lo consagra el artículo 153 Superior para el trámite de leyes estatutarias. Exigencias éstas que no se cumplieron en el trámite del Proyecto de ley 099 de 1998, que dio origen a la ley en discusión, toda vez que el mismo fue tramitado conforme se tratara de una ley ordinaria.

En efecto, la Corte Constitucional argumentó que: “A juicio de la corporación, el Congreso Nacional al expedir a través de trámite ordinario la Ley 563 de 2000, mediante la cual se reglamentan integralmente las veedurías ciudadanas, desconoció el artículo 152 superior que le obligaba

a adoptarla mediante trámite estatutario, sin tener en cuenta tampoco, la jurisprudencia constitucional sentada *ad hoc* entorno de esta exigencia constitucional. En tal virtud, la referida ley presenta un vicio de inexecutable y así se declarará. Este pronunciamiento cobijará el texto de la Ley 563 de 2000 en virtud de que el mismo, integralmente considerado, conforma una unidad normativa que hace que las razones de la inexecutable cobijen a todas sus disposiciones, puesto que la consideración sobre la que se fundamenta la declaración de disconformidad con la Carta, es, justamente, el de ser la ley una regulación integral de un mecanismo de participación ciudadana”¹.

Fue así como el fallo de la Corte Constitucional dejó sin vigencia la reglamentación de las veedurías ciudadanas, quedando abocado el Congreso a expedir una nueva ley que reglamente este instrumento, el cual se constituye en uno de los principales y más importantes mecanismos de participación creados por la Constitución de 1991 para vigilar procesos de contratación o la gestión de las autoridades administrativas, políticas, judiciales, electorales y legislativas.

Ahora bien, por los antecedentes mismos que rodearon la ley en cuestión, el articulado propuesto en la presente ponencia es, salvo dos anotaciones muy puntuales, el mismo que contenía la Ley 563 de 2000. Se trata entonces de un asunto claramente conocido por los miembros del Congreso Nacional.

2. Las veedurías ciudadanas en el marco de una democracia participativa

La gestión pública para la satisfacción de fines privados ha sido, desde el principio del pensamiento político, una obsesión para aquellos que buscan un Estado justo y eficiente. En efecto, ya Herodoto, en el siglo VI a.C, sostenía con temor que “cuando el pueblo gobierna, es imposible que no se origine la corrupción en la esfera pública; la corrupción no genera enemistades, sino sólidas amistades entre los malvados: los que atentan contra el bien común lo hacen conspirando”².

En esta medida, el control al gobernante, y los mecanismos para volver tal control una realidad, ha sido siempre un reto para quienes diseñan instituciones públicas, y, en concreto, para los profesionales del Derecho.

Así, en Colombia, tal reto fue una de las piedras angulares en el desarrollo de la Constitución de 1991, siendo el Constituyente primario consciente del obstáculo que constituía la corrupción para el desarrollo de un nuevo país.

De la misma manera, en 1991 se consagró constitucionalmente un nuevo modelo de soberanía, la llamada “soberanía popular”, según el cual cada ciudadano es titular de una pequeña parte de la soberanía, y la suma de estas soberanías parciales viene a formar la soberanía popular; lo anterior a diferencia de la denominada “soberanía nacional”, consagrada en la Constitución de 1886, según la cual la soberanía reside en la “Nación”, como grupo unitario de personas³. De esta manera, la nueva concepción de soberanía permitió desarrollar la democracia participativa en nuestro país, lo cual implica que todo ciudadano tiene la facultad constitucional de intervenir en la actividad pública, ya sea como sujeto activo de ella, o como sujeto receptor de la misma.

Sin embargo, para que la democracia participativa se convierta en una realidad dentro de la dinámica política colombiana, es necesaria la existencia de mecanismos que permitan a la ciudadanía una efectiva participación en la toma de decisiones. Debe recordarse que, “no existe una soberanía popular en sí, por fuera de los procedimientos reglados de su ejercicio. Los entes colectivos como el pueblo no existen sino en cuanto expresiones procedimentales”⁴.

De tal forma, llegamos al tema que informa el presente proyecto de ley: la importancia de la lucha contra la corrupción, complementada con una democracia participativa que existe en cuanto a los procedimientos para implementarla, erigiéndose estos, en nuestro caso concreto, en la figura constitucional de las Veedurías Ciudadanas, consagradas en el artículo 270 Superior, el cual establece que la ley organizará las formas y los sistemas de participación ciudadana que permitan vigilar la gestión pública que se cumpla en los diversos niveles administrativos y sus resultados”.

En efecto, la veeduría ciudadana es el mecanismo que permite a los colombianos ejercer vigilancia sobre el proceso de gestión pública de las autoridades administrativas, políticas, judiciales, electorales y legislativas. Pudiendo éstas ser conformadas por todos los ciudadanos en forma

plural o a través de organizaciones comunitarias, profesionales, juveniles, sindicales, benéficas o de utilidad común, no gubernamentales sin ánimo de lucro. Recalcándose además, que hasta el momento este tipo de Veedurías han ejercido importantes papeles de vigilancia en varios procesos y en las contrataciones administrativas a nivel nacional. Es así como para solo citar el caso de Bogotá, se tienen datos de que están inscritas en la Personería Distrital cerca de 22 veedurías ciudadanas. Lo cual a todas luces nos indica que en la vida real y cotidiana los colombianos están efectivamente haciendo uso de este importante mecanismo, y contribuyendo con esto a la transparencia del sector público.

Ahora bien, situándonos ya en el marco legal, el origen normativo de las veedurías ciudadanas a la gestión pública, ejercida por las organizaciones civiles, tiene, como se dijo anteriormente, su fundamento constitucional en el artículo 40 del Título II de los derechos, las garantías y los deberes, artículo 103 del Título IV de la participación democrática y el artículo 270, Título XI de la participación democrática de las organizaciones civiles. Igualmente el marco de referencia está ampliado en decretos y leyes, siendo algunas de ellas las siguientes:

- Ley 87 de 1993 normas sobre el ejercicio del control interno.
- Ley 134 de 1994 estatutaria de los mecanismos de participación. (Art.100).
- Ley 100 de 1993 sobre seguridad social artículos 153, 155, 159 y 231.
- Ley 136 de 1994 sobre desarrollo municipal artículos 5, 77, 91 y 141.144.
- Ley 142 de 1994 sobre servicios públicos artículo 62.
- Ley 80 de 1993 sobre contratación administrativa artículo 66.
- Ley 101 de 1993 sobre desarrollo agropecuario artículo 61.
- Decreto 2132 de 1992 sobre los fondos de cofinanciación.
- Decreto 1512 de 1989 sobre el plan nacional de rehabilitación.
- Documentos Conpes de mayo de 1995 para la promoción de la participación de la sociedad civil que contienen la política gubernamental para desarrollar los postulados de la democracia participativa.
- Ley 489 de 1998 capítulo VII. Democratización y control social de la Administración Pública:
- Proyecto de Ley 099 de 1998 Senado. Ley 563 de 2000, por la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas.

No obstante lo anterior, el referente legal que realmente dio origen a este tipo de mecanismos se encuentra consagrado en la Ley 134 de 1994, en su artículo 100, el cual establece que: “De las veedurías ciudadanas. Las organizaciones civiles podrán constituir veedurías ciudadanas o juntas de vigilancia a nivel nacional y en todos los niveles territoriales, con el fin de vigilar la gestión pública, los resultados de la misma y la prestación de los servicios públicos.

La vigilancia podrá ejercerse en aquellos ámbitos, aspectos y niveles en los que en forma total o mayoritaria se empleen los recursos públicos, de acuerdo con la Constitución y la ley que reglamente el artículo 270 de la Constitución Política”.

Para concluir, y dado que el articulado del presente proyecto de ley es prácticamente idéntico al contenido en el Proyecto de ley número 099 de 1998 Senado, que posteriormente se convirtiera en Ley 563 de 2000, el suscrito ponente hace una corta síntesis de la exposición de motivos contenidas en el proyecto y ley precitados.

En dicha exposición, los ponentes de ese entonces, Senadores Amylkar Acosta y Jimmy Chamorro⁵, inician su argumentación recordando cómo hasta los albores de la década de los 80, la “participación ciudadana en Colombia o América Latina era una especie de pecado reformista, en el contexto de la democracia restringida, tanto en Colombia como en América Latina”⁶. De tal manera que, y dados los ciclos de crisis de legitimidad que han rodeado la institucionalidad colombiana en los

¹ Corte Constitucional Sentencia C-1338/00. Magistrada Ponente: Cristina Pardo.

² Herodoto. “Historias-“. II. UNAM. México, 1976. Pág. 52.

³ Cfr. Pérez Escobar, Jacobo. “Derecho Constitucional Colombiano”. Editorial Temis. Bogotá, 1997. Pág. 100.

⁴ García, Mauricio. “De la Participación Democrática y de los Partidos Políticos”. Comisión Colombiana de Juristas. Bogotá, Colombia. 1997, pág. 34

⁵ Gaceta del Congreso No. 203 de 1998.

⁶ Exposición de Motivos, Ibid.

últimos años, la democracia directa de la Grecia clásica retoma su vigencia para entrar a relegitimar el régimen democrático a través de la participación ciudadana. Posteriormente los ponentes, bajo el ítem La Participación en la Constitución, hacen un recuento de las diferentes instancias de participación ciudadana contenidas en la Constitución de 1991, para, posteriormente, entrar a exponer el *marco constitucional legal y conceptual de las veedurías, cuyo espíritu en términos muy generales puede resumirse en*: “Hay que democratizar (las) relaciones sociales en general como las formas de intermediación entre el Estado y la ciudadanía, hay que crear unos ciudadanos democráticamente deliberantes con capacidad para incidir eficazmente en la orientación de las políticas públicas, la comunidad debe ser cogestora, fiscalizadora y evaluadora de programas y proyectos. La Constitución Nacional busca las formas y sistemas de participación ciudadana que permitan vigilar la gestión pública que se cumpla en los diferentes niveles administrativos y sus resultados, esta ley da las pautas para fomentar el espíritu constitucional⁷. De igual forma, la ponencia recordaba la importancia que la figura de los “veedores” había tenido en la política municipal desde entrada la Edad Media, cuando a través de estos se velaba por el cumplimiento de las normas gremiales a través de las visitas a talleres. Se enviaban veedores a las poblaciones, para que comprobaran el proceder de los oficiales. Figura esta que a su vez, se desprende de la del “Ombudsman” que era una especie de prohombre que estaba por encima del bien y del mal en los países nórdicos. Este recibía por designación del rey, en forma *ad honorem* (por el honor de ser) la supervisión de una actividad o de una obra. Su conocimiento y prestigio en la comunidad le permitían emitir un veredicto acerca del cumplimiento o desviación de una gestión⁸.

Para concluir que conceptualmente, en la actualidad “el veedor es ante todo una persona que deja de pensar única y exclusivamente en la solución de sus problemas, para actuar en beneficio de la comunidad, además tiene los conocimientos y la capacidad para interpretar los problemas colectivos y orientar las soluciones. Su acción está dirigida a la defensa de lo colectivo, lo público, lo común y al fortalecimiento de la sociedad civil cuando ejerce la función de control y vigilancia de las entidades del Estado”⁹.

Vale la pena finalizar este aparte, con la aclaración que: “La veeduría ciudadana tiene un sentido eminentemente colectivo, se puede entender como la potestad y el deber que tienen todos los ciudadanos individual o grupalmente, para vigilar y controlar la gestión pública, los resultados de la misma y la prestación de los servicios públicos por el Estado o por los particulares y para hacer seguimiento a las organizaciones de la sociedad civil en el cumplimiento de sus objetivos de desarrollo social”¹⁰.

Para concluir este corto recuento de los motivos que sustentaron la Ley 563 de 2000, parece pertinente retomar lo que en su momento se erigió como los objetivos de las veedurías ciudadanas, y que siguen siendo el motor que anima la presente ponencia, a saber:

- *Democratización de la administración pública.* Supone establecer una relación constante entre los particulares y la administración misma. Esto requiere el establecimiento de relaciones bilaterales mediante las cuales se garantice la real injerencia de la ciudadanía en el proceso de toma de decisiones, en la ejecución de las mismas, e incluso en el control integral de la gestión pública. Esto permite que el logro del bienestar colectivo, así como equidad, se garanticen como principios reguladores de toda la administración pública.

- *Lucha contra la corrupción.* Uno de esos factores que posibilitan la corrupción es la dificultad de la sociedad para controlar la gestión pública, por eso para combatirla y erradicarla es necesario que ese distanciamiento desaparezca dándole a la comunidad la oportunidad de participar en la toma de decisiones, en la gestión de las mismas y en el control de gestión. Ello implica la transformación de la mentalidad ciudadana sobre el ejercicio de sus deberes y derechos.

- *Fortalecimiento de la democracia.* Las veedurías ciudadanas deben posibilitar que muchos de los mecanismos de participación establecidos por la Constitución se vuelvan efectivos y también mejorar la calidad de la participación ciudadana en la decisión y la gestión de los asuntos colectivos. Las veedurías ayudan a crear condiciones institucionales para desatar el proceso de democratización, no solamente del Estado sino también de la sociedad.

3. Exposición y pliego de modificaciones al Proyecto ley número 119 de 2000 Senado, “por la cual se reglamentan las veedurías ciudadanas”

Al despacho del suscrito Senador llegaron varias propuestas con el fin de que estas fueran incluidas en el proyecto de ley en discusión. La primera de ellas, tiene que ver con el campo de acción de las Veedurías Ciudadanas, en donde se solicita que este sea ampliado frente a los procesos fiscales, disciplinarios y judiciales, dado que pese a estar enunciado el mecanismo, en las interpretaciones hasta ahora dadas no se permite actuación concreta de las Veedurías, ni aun por intermedio de apoderados.

El ponente considera, no sólo absolutamente viable dicha consideración, sino por demás necesaria, toda vez que si no existe la posibilidad real que las Veedurías intervengan en todo tipo de procesos, la reglamentación de las mismas es prácticamente inoperante.

Ahora bien, frente a lo que podría denominarse la Justificación para la intervención de las Veedurías en procesos judiciales, o la Problemática de la Legitimación en la Causa de las Veedurías debe decirse que, siendo cierto, como vimos, que la participación ciudadana existe en la medida que existan procedimientos legales para articularla, se hace necesario estudiar los procedimientos que permiten articular el control ciudadano mediante las Veedurías; la Legitimación en la Causa de las Veedurías para erigirse como parte en un proceso judicial, con el fin de cumplir su objetivo de control. A continuación se tratará in extenso el asunto en cuestión, toda vez que el tema ha suscitado un inmenso debate doctrinario.

En efecto, los procesalistas que tocan el tema de la legitimación en la causa pueden ser clasificados en dos grupos, atendiendo a su criterio sobre el particular, de la siguiente manera: por un lado, aquellos quienes afirman que la legitimación en la causa es explicada como la titularidad del derecho sustancial objeto del proceso, y que, en consecuencia, está unitariamente atada al derecho sustancial; por lo tanto, la falta de legitimación en la causa debe ser objeto de decisión de mérito (teoría concreta); y por otra parte, aquellos quienes sostienen que los dos conceptos están separados, y que puede haber legitimación en la causa sin que exista efectivamente el derecho sustancial objeto del proceso; por lo tanto, la falta de legitimación en la causa debe ser objeto de sentencia inhibitoria (teoría abstracta)¹¹. Veamos ahora los autores más relevantes que giran alrededor de estos dos ejes:

1. Tesis Concreta:

a. Eduardo J. Couture:

Couture sostiene que “la legitimación en la causa no es sino la titularidad del derecho”¹². Así, el autor en cuestión pertenece a la corriente concreta. Ahora bien, los argumentos de Couture para sostener su posición consisten en que la legitimación en el derecho sustancial implica la titularidad de derecho subjetivo sustancial que se debate en el proceso, ya que sin ésta (sin la titularidad del derecho) no podría conseguirse sentencia a favor por parte del Juez. Igualmente, sostiene Couture, tal concepto de legitimación en la causa no se afecta si esa aptitud (y, por la misma vía, el derecho sustancial) está en cabeza de un incapaz, ya que el incapaz sigue siendo quien está legitimado en la causa, pero quien está legitimado en el proceso es otro (el representante)¹³. De esta manera, puede verse que para el autor bajo análisis, la legitimación en la causa es presupuesto de la sentencia favorable, mas no del proceso en sí¹⁴.

⁷ Ibid.

⁸ Ibid.

⁹ Ibid.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Para clasificación similar, Cfr: Devis Echandía, Hernando. “Compendio de Derecho Procesal: Teoría General del Proceso”. Editorial ABC. Bogotá, 1996. Pág. 263; Tarazona Navas, Julio Alberto. Op. Cit. Pág. 43.

¹² Couture, Eduardo J. “Estudios de Derecho Procesal Civil”. Tomo III. Editorial Depalma. Buenos Aires, 1978. Pág. 216.

¹³ Como puede verse, Couture desarrolló un concepto paralelo, como lo es la “legitimación procesal”, en caso que el legitimado en la causa sea un incapaz; lo anterior con el fin que sea coherente su idea de legitimación en la causa como equivalente al derecho sustancial, ya que el incapaz no le cede su derecho sustancial a su representante (Cfr. *Ibidem*. Pág. 209).

¹⁴ En este punto, Couture apela también a los conceptos paralelos reseñados en el pie de página anterior: dice el autor que una cosa es la “legitimatio ad processum”, que es un presupuesto procesal sin el cual el proceso no tiene validez alguna; y otra la “legitimatio ad causam”, que no es un presupuesto procesal, sino una de las condiciones requeridas para la sentencia favorable.

b. José Chiovenda:

Según Chiovenda, la legitimación en la causa es “la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)”¹⁵. Ahora bien, en concepto de este autor, una de las condiciones para la acción (o condiciones para la actuación de la ley, como también las llama) es la legitimación en la causa, condición que a su vez es necesaria para obtener una sentencia favorable a favor del demandante¹⁶. Es así como se hace claro que Chiovenda identifica la legitimación en la causa con el derecho material, ya que sin él no puede conseguirse sentencia favorable; en consecuencia, en caso de proferirse sentencia desfavorable, no hubo nunca legitimación en la causa.

Frente a la anterior exposición del concepto de Chiovenda existe debate doctrinal. En efecto, Devis Echandía sostiene exactamente lo contrario¹⁷: según Devis, Chiovenda no podría haber identificado la legitimación en la causa con el derecho material, ya que eso sería haber incurrido en un error, lo cual es improbable, porque “son muchos los méritos de Chiovenda”¹⁸; por lo tanto, concluye Devis, la explicación del pensamiento de este autor que se dio en el párrafo anterior con base en su obra “no es el verdadero pensamiento de Chiovenda, y se trata de una insuficiente explicación de esta materia”¹⁹.

c. Concepto de la Corte Suprema de Justicia

La Corte Suprema de Justicia ha sostenido constantemente que la legitimación en la causa es un tema propio del derecho sustancial, toda vez que la decisión sobre aquella es una decisión sobre este, siendo en consecuencia la legitimación en la causa equivalente al derecho sustancial, y requisito para una sentencia favorable.

En efecto, sostuvo la Corte que la “cuestión de la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del derecho procesal, razón por la cual su ausencia no desemboca en absoluto en impedimento para desatar en el fondo el litigio, sino motivo para decidirlo en forma adversa al actor. Si el demandante no es titular del derecho que reclama o el demandado no es la persona obligada, el fallo ha de ser adverso a la pretensión de aquel”²⁰. De la misma manera, en diferente fallo, la Corte acepta el concepto de Chiovenda –tal como fue explicado con anterioridad– sosteniendo: “según en concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la *legitimatio ad causum* consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva) [...] [así] la falta de legitimación en la causa de una de las partes, no impide al juez desatar el litigio en el fondo, pues es obvio que si se reclama un derecho por quien no es su titular o frente a quien no está llamado a responder, debe negarse la pretensión del demandante en sentencia que tenga la fuerza de cosa juzgada material, a fin de determinar de forma definitiva el litigio, en lugar de dejar las puertas abiertas en fallo inhibitorio”²¹.

d. Piero Calamandrei:

Calamandrei sostiene acerca de la legitimación en la causa que “cuando se controvierte en juicio sobre una relación de derecho privado, la legitimación para obrar y contradecir corresponde respectivamente al sujeto activo y al sujeto pasivo de la relación sustancial controvertida (legitimación normal)”²².

Ahora bien, Calamandrei coincide con Chiovenda al decir que la legitimación en la causa es una condición para la acción²³, y sigue, en consecuencia, la misma argumentación de éste: se identifica la acción la titularidad del derecho material; así, al ser la legitimación en la causa requisito de la acción, la legitimación sería también la titularidad del derecho material, en consecuencia, el titular del derecho está legitimado en la causa, y por lo tanto tiene su derecho de acción. En términos de Calamandrei “actuar o contradecir en juicio para tutela del propio derecho es un modo de disponer de aquel derecho; y es fácil, por consiguiente, comprender que la *legitimatio ad causam* debe estar necesariamente incluida en aquella esfera de autonomía individual en que tiene cabida el derecho subjetivo, o sea que la legitimación en la causa debe pertenecer exclusivamente a aquella misma persona a la que pertenece el derecho subjetivo sustancial”²⁴.

e. Hernando Morales Molina:

Respecto al tema objeto de estudio en nuestro caso, Morales Molina sostiene que “la legitimación sólo existe cuando quien demanda tiene por ley sustancial facultad para ello, precisamente contra la persona frente a la cual la pretensión de que se trata debe ser ejercitada”²⁵. Así, Hernando Morales sostiene que la ausencia de legitimación en la causa conduce a sentencia de fondo o de mérito y no inhibitoria, porque negando la legitimación se niega el derecho sustancial. Para sustentar lo anterior se refiere al criterio de Chiovenda y de Calamandrei, desarrollando argumentación similar a estos autores, que ya fue estudiada²⁶.

f. Marco Gerardo Monroy Cabra:

Monroy Cabra sostiene que la legitimación en la causa es requisito de la sentencia favorable, por lo cual no hay cabida a la sentencia inhibitoria, identificado así la legitimación con el derecho sustancial debatido²⁷.

Sin embargo, no deja de llamar la atención que Monroy Cabra acoge la tesis de Rocco en cuanto al derecho de acción, pero no la acepta en cuanto al tema de la legitimación en la causa, ya que la asimila a la titularidad del derecho sustancial, tema en el que se inclina por la tesis de Chiovenda²⁸.

2. Tesis Abstracta:

a. Ugo Rocco:

Según Ugo Rocco, la legitimación en la causa es “el conjunto de esas circunstancias, condiciones o cualidades, existente en determinados sujetos, en virtud de las cuales pueden ellos pretender la declaración de certeza de la existencia o inexistencia de una relación jurídica particular”²⁹.

Ahora bien, como puede verse, Ugo Rocco plantea la cuestión de la legitimación en la causa de manera distinta al resto de autores estudiados. Para empezar, Rocco considera que el derecho de acción no va necesariamente encaminado a la obtención de la sentencia favorable, en consecuencia, tal derecho es independiente del derecho sustancial debatido en el litigio³⁰, y consiste en un derecho público subjetivo del ciudadano frente al Estado, perteneciente a la categoría de los derechos cívicos³¹.

¹⁵ Chiovenda, José. “Principios de Derecho Procesal Civil”. Tomo I. Editorial Reus. Madrid, 1977. Pág. 198.

¹⁶ Para el autor, las condiciones para conseguir sentencia favorable son: a. La existencia de una voluntad de la ley que garantice a alguno una prestación un bien, obligando al demandado a una prestación. B. La calidad, es decir, la identidad de la persona del actor con la persona favorecida con la ley y de la persona del demandado con la persona obligada; y, c. El interés de conseguir el bien mediante los órganos públicos (Cfr. *Ibidem*).

¹⁷ Devis Echandía, Hernando. Op. Cit. Pág. 492.

¹⁸ *Ibidem*

¹⁹ *Ibidem*

²⁰ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 28 de noviembre de 1977. M. P. José María Esguerra Samper.

²¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 6 de abril de 1976. M. P. Aurelio Camacho Rueda. (En el mismo sentido: Gaceta Judicial. XCI, págs. 52-53, CVII, pág. 265; CXXXVI, pág. 14; CXXXVIII, pág. 364, citadas en sentencia 6 de abril/1976).

²² Calamandrei, Piero. “Instituciones de Derecho Procesal Civil”. Volumen I. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1973. Pág. 264.

²³ Para Calamandrei, las condiciones para una sentencia favorable son: a. Un cierto hecho específico jurídico, o sea, una cierta relación entre un hecho y una norma; b. la legitimación; y, c. el interés procesal (Cfr. *Ibidem*. Pág. 273).

²⁴ *Ibidem*. Pág. 264.

²⁵ Morales Molina, Hernando. “Curso de Derecho Procesal Civil”. Editorial ABC. Bogotá, 1985. Pág. 147.

²⁶ La argumentación se encuentra en: *Ibidem*. Pág. 148.

²⁷ Monroy Cabra, Marco Gerardo. “Principios de Derecho Procesal Civil”. Editorial Temis. Bogotá, 1979. Pág. 186.

²⁸ En el mismo sentido: Leal Morales, Alvaro. “Teoría del Proceso Civil”. Editorial Diario Jurídico. Bogotá, 1959. Pág. 17 –sin embargo, Leal Morales adopta entera la teoría de Chiovenda: en cuanto la acción y en cuanto la legitimación.

²⁹ Rocco, Ugo. “Tratado de Derecho Procesal Civil”. Tomo I. Parte General. Ediciones De Palma. Buenos Aires. Pág. 352.

³⁰ Como podrá recordarse, tal concepto es contrario al de Calamandrei, el cual consideraba que la legitimación en la causa y el derecho de acción dependen del derecho sustancial.

³¹ Rocco, Ugo. Op. cit. Pág. 264. Nótese que Rocco, a diferencia de los otros autores, involucra en el juego un nuevo jugador: El Estado. En efecto, para Rocco la relación procesal no es demandante-demandado, sino demandado-Estado. Demandante-Estado. En virtud de lo anterior, la tesis de Rocco difiere de las tesis analizadas (sobre las teorías del proceso Cfr. Parra Quijano, Jairo. Estudios de Derecho Procesal. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá, 1978).

Tal derecho de acción, según Rocco, se caracteriza por ser abstracto, es decir, determinado genéricamente en cuanto los sujetos activos, pasivos y la prestación; y tiene su complemento en la obligación del Estado, también genérica e indeterminada, de impartir justicia (obligación de la jurisdicción civil). Sin embargo, junto con la indeterminación actual del derecho de acción, encontramos también los criterios de determinación futura, de modo que la indeterminación, al momento de presentarse la relación jurídica concreta, se convierte en determinación; tal transformación (de indeterminado a determinado) se da con la presentación de la demanda.

No obstante, con la demanda no es suficiente para determinar los titulares del derecho de accionar y contradecir, ya que pueden demandar y contestar quienes no tienen tal derecho, toda vez que el derecho a la acción, según Rocco, es un derecho cívico. Por lo tanto, se hace necesario apelar a criterios específicos para definir si el demandado y el demandante realmente están autorizados por la ley procesal para pretender la declaración de certeza de determinado derecho sustancial³². Tales criterios son el conjunto de circunstancias, condiciones y cualidades de ciertas categorías de sujetos, en lo concerniente al derecho sustancial que está en debate. ¿Cuáles son tales circunstancias? Rocco responde con claridad: “la titularidad efectiva *o solamente afirmada* de la relación o de un estado jurídico, constituye el criterio básico para la determinación de los sujetos legitimados para el ejercicio de una acción determinada³³, (énfasis fuera del texto). Este es el concepto de legitimación en la causa para Rocco.

Como puede verse, para Rocco la legitimación en la causa no es condición de la acción, ni de la sentencia favorable; por lo tanto, es claro que para este autor la legitimación en la causa es relativamente independiente del derecho sustancial en controversia³⁴: el juez puede acceder o negar la pretensión del demandante, y éste seguirá estando legitimado en la causa. En consecuencia, la falta de la legitimación debe resolverse en sentencia inhibitoria, más no de mérito.

b. Hernando Devis Echandía:

Para Devis, la legitimación en la causa consiste en “ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, puede formular o contradecir las pretensiones, o en ser el sujeto activo o pasivo de una relación jurídica sustancial que autorice para intervenir en un proceso ya iniciado”.

Así, para Devis la legitimación en la causa no es condición de la sentencia favorable, y menos aun del derecho de acción, sino condición de la sentencia de mérito. En efecto, Devis sostiene que estar legitimado en la causa es tener el derecho a exigir que se resuelvan las pretensiones de la demanda, es decir, sobre la existencia o inexistencia del derecho subjetivo, pudiendo ser el fallo favorable o desfavorable. Por lo tanto, Devis no identifica la legitimación en la causa con el derecho sustancial, sino la considera la calidad de la persona del demandante (o del demandado) en virtud de la cual la ley sustancial la autoriza para ejercer petición al aparato judicial para que resuelva por sentencia de mérito si existe o no el derecho sustancial pretendido en la demanda, o para responder tal demanda. En consecuencia, la cuestión de la legitimación debe resolverse por sentencia inhibitoria.

c. Jairo Parra Quijano.

Parra Quijano sostiene que la legitimación en la causa es la aptitud específica que tienen ciertas personas para demandar, otras para contradecir o intervenir, respecto a determinada relación material que es objeto del proceso en virtud del interés tutelado por el legislador mediante la consagración de aquella³⁵.

Parra Quijano ubica la legitimación en la causa como problemática típicamente procesal (como opuesto a sustancial), la clasifica como presupuesto de la pretensión (no de la acción, ni de la sentencia favorable), separa el concepto de legitimación de la titularidad del derecho sustancial, amplía el concepto a quienes tienen el carácter de intervinientes; y, finalmente, sostiene que la legitimación debe existir al momento de trabarse la litis, y en cuanto a terceros, en el momento de la intervención. En efecto, sostiene Parra Quijano que “no es igual ser el titular del derecho material objeto del proceso que estar legitimado en la causa. Puede suceder que a pesar que se tenga legitimación en la causa, no exista el derecho que se reclama³⁶”.

I. Una nueva aproximación:

El derecho procesal no es un derecho neutro, a pesar de su pretensión de serlo³⁷: su lectura no puede ser plana, porque no se alimenta a sí mismo, sino que se nutre de las más diversas fuentes; fuentes a su vez se nutren del derecho procesal. En este marco, considero que la problemática de fondo respecto a la legitimación en la causa es la concepción individualista que subyace a las teorías tradicionales, perspectiva que es necesario reevaluar, en el marco de un Estado Social de Derecho³⁸.

En efecto, como puede derivarse de la lectura de los autores “tradicionales” sobre la legitimación en la causa, la cuestión se plantea en términos de individuos: un individuo reclamando un derecho a otro individuo mediante un juez (teoría concreta), o un individuo que reclama al Estado un derecho, que le es debido por otro individuo (teoría abstracta, en concreto Rocco). De la misma manera, los derechos sustanciales que son reclamados (y que en la teoría concreta es la mismísima legitimación en la causa), son derechos individuales, para los cuales el juez falla reconociéndolos a un individuo. Pues bien, ese es precisamente el problema con la legitimación en la causa de las veedurías: las veedurías, para cumplir sus funciones, no actúan como individuos que buscan el reconocimiento de un derecho individual, sino actúan buscando el interés general. En virtud de lo anterior, se propone la siguiente aproximación para dar sustento a la legitimación en la causa de las veedurías ciudadanas:

Partimos del hecho que la naturaleza especial del proceso en cuestión hace que la idea de extender los mecanismos clásicos de protección jurídica a estos nuevos ámbitos resulte inoperante; así, debemos cambiar un poco el concepto tradicional de legitimación en la causa³⁹. Proponemos que tal cambio se dé en los siguientes términos:

Según Rocco, la legitimación en la causa se verifica cuando el actor demuestra la titularidad efectiva o solamente afirmada de un derecho sustancial. Ahora bien, como vimos, tal concepto se queda corto en lo concerniente a las veedurías, por cuanto éstas no tienen, son titulares del derecho sustancial subjetivo en cuestión (ni están afirmando serlo)⁴⁰. Pues bien, para solucionar tal limitación, se hace necesario modificar el concepto de derecho sustancial que da lugar a la legitimación en la causa; así, no debe entenderse como el derecho sustancial aquel que está debatido en el proceso, sino el derecho de los ciudadanos a participar vigilando la gestión pública (art. 270 C.P). Es decir:

El problema de la concepción individualista de la legitimación en la causa en lo concerniente a las veedurías es que éstas no buscan el reconocimiento de los derechos sustanciales subjetivos objeto del proce-

³² Rocco, Ugo. Op. Cit. Pág. 357.

³³ *Ibidem*, Pág. 360.

³⁴ “Relativamente”, en cuanto el actor, si bien no debe ser titular de derecho sustancial para estar legitimado, por lo menos debe afirmar serlo. Tal factor será lo que nos impida aplicar la teoría de Rocco en la legitimación de las veedurías, ya que éstas no afirman ser titulares de los derechos sustanciales objeto del proceso (ver *infra*, acápite V).

³⁵ Parra Quijano, Jairo. “Estudios de Derecho Procesal” Tomo I. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá 1988. Pág. 20.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Sobre el derecho civil se presenta una discusión similar. Al respecto, véase: Bulleau, Marie Claire. “*The Juriste Inquiets*. Legal Classicism and Criticism in Early Twentieth-Century France”. En: Utah Law Review, 1998. Pág. 379.

³⁸ “[...] una de las implicaciones más complejas de las nuevas relaciones impuestas por el Estado Social de Derecho, tiene que ver con el surgimiento de otro tipo de derechos construidos bajo categorías diferentes a los derechos subjetivos-individuales [...]” (Corte Constitucional. Sentencia T-067/93).

³⁹ En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional, al afirmar que la “[...] legitimación hace referencia a la relación sustancial que debe existir entre las partes del proceso y el interés sustancial del proceso. En los casos de intereses difusos no se puede predicar una titularidad subjetiva del derecho y por tanto es necesario modificar el concepto tradicional para dar lugar a la efectiva protección del derecho [...]” (Corte Constitucional. Sentencia T-067/93).

⁴⁰ Bien sea porque no pueden tener relación alguna con el ente objeto de veeduría (art. 21), o bien porque tal derecho sustancial subjetivo no existe (por ejemplo, cuando vigilan los procesos de planeación para que se dé participación a la comunidad –art. 16, inc. A, Ley 563/00)–.

so, y no alegan ser titulares de éstos⁴¹. Sin embargo, las veedurías ciudadanas, al interponer acciones, sí se afirman titulares del derecho sustancial de vigilancia y control que les reconoce la Constitución, de otra manera, no las interpondrían. Esa es su legitimación en la causa: no la afirmada titularidad del derecho sustancial—subjetivo o colectivo—objeto del proceso, sino la afirmada titularidad de su derecho a vigilar la gestión pública.

En esta medida, las veedurías están legitimadas para la interposición de acciones judiciales que busquen implementar la vigilancia de la gestión pública, porque se reputan titulares precisamente de ese derecho sustancial: el de vigilar, sin importar si la ley sustancial que reconoce los derechos objeto del proceso las faculta para erigirse en parte, ya que la Constitución las faculta para vigilar la gestión pública, y tal vigilancia se hace mediante acciones judiciales. En este marco, la legitimación de las veedurías es requisito para la sentencia de fondo, requisito que se cumple siempre y cuando la acción se refiera a la vigilancia de la gestión pública (si no lo hace, habrá sentencia inhibitoria); mas no de la sentencia favorable (ya que la veeduría no se afirma titular del derecho sustancial objeto del proceso), en consecuencia, el juez podrá fallar favorable o desfavorablemente en lo concerniente a los derechos sustanciales objeto del proceso, pero las veedurías estarán legitimadas en la causa para “ejercer ante los jueces de la República todas las acciones que siendo pertinentes consagran la Constitución y las leyes” (art. 17 Ley 563/00)⁴².

Por las consideraciones anteriores, el suscrito ponente considera de total conveniencia incluir dentro del articulado la ampliación del campo de acción de las Veedurías Ciudadanas, estructurada en el articulado de la siguiente manera:

“Artículo 1°. *Definición.* Se entiende por Veeduría Ciudadana el mecanismo democrático de representación que les permite a los ciudadanos o a las diferentes organizaciones comunitarias, ejercer vigilancia sobre el proceso de la gestión pública, frente a las autoridades, administrativas, políticas, judiciales, electorales, legislativas y **órganos de control**, así como la convocatoria de las entidades públicas o privadas encargadas de la ejecución de un programa, proyecto, contrato de la prestación de un servicio público.

Dicha vigilancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 270 de la Constitución Política y el artículo 100 de la Ley 134 de 1994, se ejercerá en aquellos ámbitos, aspectos y niveles en los que en forma total o parcial, se empleen los recursos públicos, con sujeción a lo dispuesto en la presente ley.

Los representantes legales de las entidades públicas o privadas encargadas de la ejecución de un programa, proyecto, contrato o de la prestación de un servicio público deberán por iniciativa propia, u obligatoriamente a solicitud de un ciudadano o de una organización civil informar a los ciudadanos y a las organizaciones civiles a través de un medio de amplia difusión en el respectivo nivel territorial, para que ejerza la vigilancia correspondiente”.

“Artículo 17. *Instrumentos de acción.* Para lograr de manera ágil y oportuna sus objetivos y el cumplimiento de sus funciones, las veedurías podrán elevar ante las autoridades competentes derechos de petición, y ejercer ante los jueces de la República todas las acciones que siendo pertinentes consagran la Constitución y la ley, **así como intervenir por intermedio de apoderado, debidamente constituido, en los órganos procesos y actuaciones judiciales disciplinarias y fiscales que adelanten los órganos de control.**

Así mismo, las Veedurías podrán:

a) Intervenir en audiencias públicas en los casos y términos contemplados en la ley;

b) Denunciar ante las autoridades competentes las actuaciones, hechos y omisiones de los servicios públicos y de los particulares que ejerzan funciones públicas, que constituyan delitos, contravenciones, irregularidades o faltas en materia de contratación estatal y en general en el ejercicio de funciones administrativas o en la prestación de servicios públicos;

c) Utilizar los demás recursos, procedimientos e instrumentos que leyes especiales consagren para tal efecto”.

En otro sentido, también existe la sugerencia de generar un sistema de incentivos económicos a las veedurías, extendiendo los que ya existen para las acciones populares—Ley 472 de 1998—. Hecho éste que también es compartido por el ponente, toda vez que considera conveniente la existencia de incentivos que redundarán, a todas luces, en un mayor control por parte de las Veedurías a la gestión pública. La filosofía que inspiró la consagración de estos incentivos en la ley que reglamentó las Acciones Populares, es *a priori* un reconocimiento del *modus operandi* de los individuos en una sociedad moderna: incentivos y sanciones, así opera el mundo contemporáneo. Hay que ser idealistas en el espíritu, pero pragmáticos en la implementación. De tal manera, el ponente propone adicionar un artículo nuevo del siguiente tenor:

Artículo Nuevo. Los dineros o recursos públicos que se recuperen por gestiones o actuaciones de las Veedurías Ciudadanas darán lugar a una compensación en favor de la respectiva organización por un valor de hasta el 15% del total recuperado. Para tal efecto se dará aplicación de lo dispuesto en la Ley 472 de 1998.

II. Proposición final

Dése primer debate al Proyecto ley número 119 de 2000 Senado, “por las cual se reglamentan las Veedurías Ciudadanas”, con las modificaciones aquí propuestas.

4. Articulado final del Proyecto ley número 119 de 2000 Senado, “por medio de la cual se reglamentan las Veedurías Ciudadanas”

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Definición.* Se entiende por Veeduría Ciudadana el mecanismo democrático de representación que les permite a los ciudadanos o a las diferentes organizaciones comunitarias, ejercer vigilancia sobre el proceso de la gestión pública, frente a las autoridades, administrativas, políticas, judiciales, electorales, legislativas y órganos de control, así como la convocatoria de las entidades públicas o privadas encargadas de la ejecución de un programa, proyecto, contrato de la prestación de un servicio público.

⁴¹ Podría argumentarse que la solución al problema que se plantea en el presente escrito son los derechos colectivos; en concreto, el derecho colectivo a la moralidad administrativa reconocido en el inc. B del artículo 4° de la Ley 472/98 (por la cual se desarrolla el artículo 88 de la C. P. en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo). Así, las veedurías estarían legitimadas en la causa, ya que tendrán su derecho sustancial que las legitima, pues siempre estarán buscando que se les reconozca el derecho colectivo a la moralidad administrativa. No obstante, de aceptar tal argumentación, restringiríamos la actuación de las veedurías a las acciones populares, contraviniendo así el artículo 17 de la Ley 563/00, que las faculta para ejercer *todas* las acciones pertinentes para cumplir sus funciones.

⁴² Existe otro tipo de argumento, en el que no nos extenderemos por no ser, en sentido estricto, el tema principal de este trabajo, pero me parece una reflexión interesante para concluir. Este argumento se refiere más a la condición de miembro de una comunidad, y se basa, por extraño que parezca, en algunas herramientas de la crítica legal feminista.

Catherine McKinnon sostiene que posiblemente uno de los mayores problemas con el análisis del daño que puede causar la pornografía sobre las mujeres es que no hay un vínculo, de causalidad lineal, ni individual, entre éstas y aquella, ya que la causalidad en este caso es colectiva y contextual, por lo que la tendencia del sistema legal es rechazar tal tipo de daño (McKinnon, Catherine. “Derecho y Pornografía”. Siglo del Hombre Editores. Bogotá, 1997. Pág. 62). Pues bien, se tomará el concepto de causalidad colectiva y se aplicará a la legitimación en la causa de las veedurías, de la siguiente manera:

Partimos de que la corrupción causa un daño a la colectividad, ya que la erosiona en muchos sentidos (económico, moral, etc.). En esta medida, se está causando un daño colectivo, daño frente al cual las concepciones tradicionales de legitimación en la causa se quedan cortas, tal como pueden quedarse cortas las teorías tradicionales de la responsabilidad extracontractual frente al daño causado a las mujeres por la pornografía. Ante la anterior situación, se vuelve evidente que, si bien es cierto no hay una relación causal lineal e individual entre el acto de corrupción y el daño causado a la veeduría, al estar todos los miembros de la comunidad afectados por la corrupción, las veedurías verían también vulnerado su derecho, razón por la cual estarían legitimadas en la causa para iniciar cualquier acción judicial tendiente a detener tal vulneración.

Dicha vigilancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 270 de la Constitución Política y el artículo 100 de la Ley 134 de 1994, se ejercerá en aquellos ámbitos, aspectos y niveles en los que en forma total o parcial, se empleen los recursos públicos, con sujeción a lo dispuesto en la presente ley.

Los representantes legales de las entidades públicas o privadas encargadas de la ejecución de un programa, proyecto, contrato o de la prestación de un servicio público deberán por iniciativa propia, u obligatoriamente a solicitud de un ciudadano o de una organización civil informar a los ciudadanos y a las organizaciones civiles a través de un medio de amplia difusión en el respectivo nivel territorial, para que ejerza la vigilancia correspondiente.

Artículo 2°. *Facultad de constitución.* Todos los ciudadanos en forma plural o a través de organizaciones civiles como: organizaciones comunitarias, profesionales, juveniles, sindicales, benéficas o de utilidad común, no gubernamentales, sin ánimo de lucro y constituidas con arreglo a la ley podrán constituir Veedurías Ciudadanas.

Artículo 3°. *Procedimiento.* Para efectos de lo dispuesto en el artículo anterior, las organizaciones civiles o los ciudadanos, procederán a elegir de una forma democrática a los veedores, luego elaborarán un documento o acta de constitución en la cual conste el nombre de los integrantes, documento de entidad, el objeto de la vigilancia, nivel territorial, duración y lugar de residencia.

La inscripción de este documento se realizará ante las Personerías municipales o distritales o ante las Cámaras de Comercio, quienes deberán llevar registro público de las veedurías inscritas en su jurisdicción.

En el caso de las comunidades indígenas esta función será asumida por las autoridades reconocidas como propias por la oficina de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior.

Artículo 4°. *Objeto.* La vigilancia de la gestión pública por parte de la Veeduría Ciudadana se podrá ejercer sobre la gestión administrativa, con sujeción al servicio de los intereses generales y la observancia de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, y publicidad.

Será materia de especial importancia en la vigilancia ejercida por la Veeduría Ciudadana la correcta aplicación de los recursos públicos, la forma como éstos se asignen conforme a las disposiciones legales y a los planes, programas, y proyectos debidamente aprobados, el cumplimiento del cometido, los fines y la cobertura efectiva a los beneficiarios que deben ser atendidos de conformidad con los preceptos antes mencionados, la calidad, oportunidad y efectividad de las intervenciones públicas, la contratación pública y la diligencia de las diversas autoridades en garantizar los objetivos del Estado en las distintas áreas de gestión que se les ha encomendado.

Las Veedurías ejercen vigilancia preventiva y posterior del proceso de gestión haciendo recomendaciones escritas y oportunas ante las entidades que ejecutan el programa, proyecto o contrato y ante los organismos de control del Estado para mejorar la eficiencia institucional y la actuación de los funcionarios públicos.

Artículo 5°. *Ambito del ejercicio de la vigilancia.* Las Veedurías ejercerán la vigilancia en el ámbito nacional, departamental, municipal, y demás entidades territoriales, sobre la gestión pública y los resultados de la misma, trátase de organismos, entidades o dependencias del sector central o descentralizado de la administración pública; en el caso de organismos descentralizados creados en forma indirecta, o de empresas con participación del capital privado y público tendrán derecho a ejercer la vigilancia sobre los recursos de origen público.

La vigilancia de la Veeduría Ciudadana se ejercerá sobre entidades de cualquier nivel o sector de la administración y sobre particulares que cumplen funciones públicas, de acuerdo con las materias que interesen a aquéllas, de conformidad con su acta de constitución, sin importar el domicilio en el que se hubiere inscrito.

El ejercicio de las veedurías se hará sin perjuicio de otras formas de vigilancia y control de la sociedad civil y de la comunidad, consagradas en las disposiciones legales vigentes y sin perjuicio de lo dispuesto en el

artículo 167 de la Ley 136 de 1994, cuando dicha participación se refiera a los organismos de control.

Artículo 6°. *Objetivos:*

a) Fortalecer los mecanismos de control contra la corrupción en la gestión pública y la contratación estatal;

b) Fortalecer los procesos de participación ciudadana y comunitaria en la toma de decisiones, en la gestión de los asuntos que les atañen y en el seguimiento y control de los proyectos de inversión;

c) Apoyar las labores de las personerías municipales en la promoción y fortalecimiento de los procesos de participación ciudadana y comunitaria;

d) Velar por los intereses de las comunidades como beneficiarios de la acción pública;

e) Propender por el cumplimiento de los principios constitucionales que rigen la función pública;

f) Entablar una relación constante entre los particulares y la administración por ser éste un elemento esencial para evitar los abusos de poder y la parcialización excluyente de los gobernantes;

g) Democratizar la administración pública;

h) Promocionar el liderazgo y la participación ciudadana.

TÍTULO II

PRINCIPIOS RECTORES DE LAS VEEDURIAS

Artículo 7°. *Principio de democratización.* Las veedurías deben obrar en su organización y funcionamiento en forma democrática y participativa definiendo claramente que sus integrantes tienen iguales derechos y obligaciones y que las decisiones se tomarán preferentemente por consenso o en su defecto por mayoría absoluta de votos.

Artículo 8°. *Principio de autonomía.* Las veedurías se constituyen y actúan por la libre iniciativa de los ciudadanos, gozan de plena autonomía frente a todas las entidades públicas y frente a los organismos institucionales de control, por consiguiente los veedores ciudadanos no dependen de ellas ni son pagadas por ellas.

En ningún caso los veedores pueden ser considerados funcionarios públicos.

Artículo 9°. *Principio de transparencia.* A fin de garantizar el ejercicio de los derechos, deberes, instrumentos y procedimientos consagrados en esta ley, la gestión del Estado y de las veedurías deberán asegurar el libre acceso de todas las personas a la información y documentación relativa a las actividades de interés colectivo de conformidad con lo dispuesto en esta ley y en las normas vigentes sobre la materia.

Artículo 10. *Principio de igualdad.* El acceso de las veedurías a los espacios de participación en el control de la gestión pública, así como la utilización por ellas de los instrumentos y procedimientos previstos en esta ley y las demás normas vigentes, se hará siempre en condiciones de igualdad y de respeto a la diversidad.

Artículo 11. *Principio de responsabilidad.* La participación de las veedurías en la gestión pública se fundamenta en la colaboración de los particulares, sus organizaciones y las autoridades públicas en el cumplimiento de los fines del Estado. Por ello el ejercicio de los derechos y deberes que cada uno le son propios conlleva la obligación de responder en cada caso frente a sus miembros, la sociedad y el Estado.

Artículo 12. *Principio de eficacia.* Los derechos, deberes, instrumentos y procedimientos establecidos en esta ley deberán contribuir a la adecuación de las acciones públicas, a la satisfacción de las necesidades colectivas y al logro de los fines del Estado Social de Derecho.

Artículo 13. *Principio de objetividad.* La actividad de las veedurías deben guiarse por criterios objetivos que impriman certeza a sus conclusiones y recomendaciones y las alejen de toda posible actitud parcializada o discriminatoria.

Artículo 14. *Principio de legalidad.* Ya sea en acciones emprendidas en forma directa o acciones adelantadas con el concurso de otros órganos públicos de control, las acciones de las veedurías ciudadanas se deben realizar de conformidad con los medios, recursos y procedimientos que ofrecen las leyes y los estatutos de la entidad, en el caso de las organizaciones de la sociedad civil.

Artículo 15. *Principio de coordinación.* La participación de las Veedurías Ciudadanas, así como la acción del Estado deberá estar orientada por criterios que permitan la coordinación entre las mismas organizaciones, entre las diferentes instancias gubernamentales y entre unas y otras.

TITULO III FUNCIONES, MEDIOS Y RECURSOS DE ACCION DE LAS VEEDURIAS

Artículo 16. Las Veedurías Ciudadanas tendrán como funciones primordiales las siguientes:

- a) Vigilar los procesos de planeación, para que conforme a la Constitución y la ley se dé participación a la comunidad;
- b) Vigilar que en la asignación de los presupuestos se prevean prioritariamente la solución de necesidades básicas insatisfechas según criterios de celeridad, equidad, y eficacia;
- c) Vigilar por que el proceso de contratación se realice de acuerdo con los criterios legales y vigentes;
- d) Vigilar y fiscalizar la ejecución y calidad técnica de las obras, programas e inversiones en el correspondiente nivel territorial;
- e) Recibir los informes, observaciones y sugerencias que presenten los ciudadanos y organizaciones en relación con las obras o programas que son objeto de veeduría;
- f) Solicitar a interventores, supervisores, contratistas, ejecutores, autoridades contratantes y demás autoridades concernientes, los informes, presupuestos, fichas técnicas y demás documentos que permitan conocer el cumplimiento de los respectivos programas, contratos o proyectos;
- g) Comunicar a la ciudadanía, mediante asambleas generales o en reuniones, los avances de los procesos de control o vigilancia que estén desarrollando;
- h) Remitir a las autoridades correspondientes los informes que se desprendan de la función de control y vigilancia en relación con los asuntos que son objeto de veeduría;
- i) Denunciar ante las autoridades competentes los hechos o actuaciones irregulares de los funcionarios públicos;
- j) Velar por que la organización de la sociedad civil objeto de veeduría cumpla sus objetivos de promoción del desarrollo integral de la sociedad y de defensa y protección de los intereses colectivos.

Artículo 17. *Instrumentos de acción.* Para lograr de manera ágil y oportuna sus objetivos y el cumplimiento de sus funciones, las veedurías podrán elevar ante las autoridades competentes derechos de petición, y ejercer ante los jueces de la República todas las acciones que siendo pertinentes consagran la Constitución y la ley, **así como intervenir por intermedio de apoderado, debidamente constituido, en los órganos procesos y actuaciones judiciales disciplinarias y fiscales que adelanten los órganos de control.**

Así mismo, las Veedurías podrán:

- a) Intervenir en audiencias públicas en los casos y términos contemplados en la ley;
- b) Denunciar ante las autoridades competentes las actuaciones, hechos y omisiones de los servicios públicos y de los particulares que ejerzan funciones públicas, que constituyan delitos, contravenciones, irregularidades o faltas en materia de contratación estatal y en general en el ejercicio de funciones administrativas o en la prestación de servicios públicos;
- c) Utilizar los demás recursos, procedimientos e instrumentos que leyes especiales consagren para tal efecto.

TITULO IV DERECHOS Y DEBERES DE LAS VEEDURIAS

Artículo 18. *Derechos de las Veedurías:*

- a) Conocer las políticas, proyectos, programas, contratos, recursos presupuestales asignados, metas físicas y financieras, procedimientos técnicos y administrativos y los cronogramas de ejecución previstos para los mismos desde el momento de su iniciación;
- b) Obtener asesoría y asistencia técnica de las entidades de control del Estado, cuando la veeduría lo estime necesario para el ejercicio de sus funciones;

c) Solicitar al funcionario de la entidad pública o privada responsable del programa, contrato o proyecto la adopción de los mecanismos correctivos y sancionatorios del caso, cuando en su ejecución no cumpla con las especificaciones correspondientes o se causen graves perjuicios a la comunidad;

d) Obtener de los supervisores, interventores, contratistas y de las entidades contratantes, la información que permita conocer los criterios que sustentan la toma de decisiones relativas a la gestión fiscal y administrativa; la información solicitada por las Veedurías es de obligatoria respuesta;

e) Los demás que reconozca la Constitución y la ley.

Artículo 19. *Deberes de las Veedurías.* Son deberes de las Veedurías:

- a) Recibir informes, observaciones, y sugerencias que presenten los particulares, las comunidades organizadas, las organizaciones civiles y las autoridades, en relación con las obras, programas y actividades objeto de veeduría;
- b) Comunicar a la ciudadanía, a través de informes presentados en asambleas generales o reuniones similares de los habitantes y de las organizaciones de la comunidad, los avances en los procesos de control y vigilancia que estén realizando;
- c) Definir su propio reglamento de funcionamiento y los mecanismos de regulación del comportamiento de sus miembros;
- d) Acatar el régimen de prohibiciones e impedimentos señalados por esta ley;
- e) Inscribirse en el registro de las personas municipales y distritales o Cámaras de Comercio;
- f) Realizar audiencia pública para rendir informes de control preventivo y posterior ejercido por la veeduría y solicitar información de las entidades oficiales o privadas que ejecuten recursos del Estado o presten un servicio público;
- g) Los demás que señalen la Constitución y la ley;
- h) Informar a las autoridades sobre los mecanismos de financiación y el origen de los recursos con que cuenta para realizar dicha vigilancia.

TITULO V REQUISITOS, IMPEDIMENTOS Y PROHIBICIONES

Artículo 20. *Requisitos para ser Veedor.* Saber leer y escribir.

Artículo 21. *Impedimentos para ser Veedor:*

a) Cuando quienes aspiren a ser veedores sean contratistas, interventores, proveedores o trabajadores adscritos a la obra, contrato o programa objeto de veeduría o tengan algún interés patrimonial directo o indirecto en la ejecución de las mismas.

Tampoco podrán ser veedores quienes hayan laborado dentro del año anterior en la obra, contrato o programa objeto de veeduría;

b) Quienes estén vinculados por matrimonio, unión permanente o parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil con el contratista, interventor, proveedor o trabajadores adscritos a la obra, contrato o programa así como a los servidores públicos que tengan la participación directa o indirecta en la ejecución de los mismos;

c) Cuando sean trabajadores o funcionarios públicos, municipales, departamentales o nacionales, cuyas funciones estén relacionadas con la obra, contrato o programa sobre el cual se ejercen veeduría.

En ningún caso podrán ser veedores los ediles, concejales, diputados, y congresistas;

d) Quienes tengan vínculos contractuales, o extracontractuales o participen en organismos de gestión de la ONG, gremio o asociación comprometidos en el proceso objeto de la veeduría;

e) En el caso de organizaciones, haber sido cancelada o suspendida su prohibición en el registro público o en el caso de particulares haber sido condenado penal o disciplinariamente, salvo por los delitos políticos o culposos o sancionado con destitución, en el caso de los servidores públicos.

Artículo 22. *Prohibiciones de las Veedurías Ciudadanas.* A las veedurías ciudadanas en el ejercicio de sus funciones les está prohibido, sin el concurso de autoridad competente, retrasar, impedir o suspender los programas, proyectos o contratos objeto de la vigilancia.

**TITULO VI
REDES DE VEEDURIAS CIUDADANAS**

Y REDES DE APOYO INSTITUCIONAL A LAS VEEDURIAS

Artículo 23. *Redes de Veedurías.* Los diferentes tipos de veedurías que se organicen a escala nacional o de las entidades territoriales, pueden establecer entre sí mecanismos de comunicación, información, coordinación y colaboración permitiendo el establecimiento de acuerdos sobre procedimientos y parámetros de acción, coordinación de actividades y aprovechamiento de experiencias en su actividad y funcionamiento, procurando la formación de una red con miras a fortalecer a la sociedad civil y potenciar la capacidad de control y fiscalización.

La inscripción y reconocimiento de las redes de veedurías se hará ante la Cámara de Comercio de cualquiera de las jurisdicciones a que pertenecen las veedurías que conforman la red.

Artículo 24. Confórmase la red institucional de apoyo a las veedurías ciudadanas, la cual se conformará en sus distintos niveles y responsabilidades en la siguiente forma:

La Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Defensoría del Pueblo y el Ministerio del Interior, prestarán su apoyo y concurso a las veedurías ciudadanas y a las redes que las agrupan en todo lo relativo al apoyo legal y a la promoción de la vigilancia, para tal efecto, podrán acordar mediante convenios interadministrativos, acciones conjuntas en las materias antes mencionadas.

El Departamento Administrativo de la Función Pública, como parte del mejoramiento de la Gestión Pública en el orden nacional, diseñará metodologías de evaluación de la Gestión Pública, orientada a facilitar el ejercicio de la vigilancia por parte de las Veedurías Ciudadanas y de las redes que las agrupan y suministrará la información pertinente sobre los planes institucionales y la evaluación del Estatuto Anticorrupción.

La Escuela Superior de Administración Pública será institución de apoyo en el sistema para la organización de los programas de capacitación que demande la veeduría ciudadana y las redes que las agrupan, para cuyo efecto, los organismos antes mencionados, tendrán en cuenta dicha institución como instrumentos de ejecución de sus programas en esta materia.

Los organismos de planeación en sus diferentes niveles y ámbitos de acción, suministrarán la información sobre los planes, programas y proyectos adoptados y organizarán sesiones amplias de explicación o

instrumentos masivos de divulgación sobre los recursos asignados, beneficiarios y metodologías de seguimiento y evaluación de los mismos.

El Fondo de Desarrollo Comunal y la Participación adscrito al Ministerio del Interior contribuirá e impulsará las campañas de conformación de veedurías y redes y las capacitará para el ejercicio de la vigilancia, de la misma manera adelantará evaluaciones de los logros alcanzados por ellas y coordinará la red institucional de apoyo a las veedurías y ejercerá las demás funciones por la ley.

**TITULO VII
INCENTIVOS**

Artículo 25. Nuevo. Los dineros o recursos públicos que se recuperen por gestiones o actuaciones de las Veedurías Ciudadanas darán lugar a una compensación en favor de la respectiva organización por un valor de hasta el 15% del total recuperado. Para tal efecto se dará aplicación de lo dispuesto en la Ley 472 de 1998.

Artículo 26. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación. De los honorables Senadores,

José Renán Trujillo García,
Senador de la República.

CONTENIDO

Gaceta número 467 - Miércoles 22 de noviembre de 2000
SENADO DE LA REPUBLICA

	Págs.
PONENCIAS	
Ponencia para primer debate al proyecto de ley estatutaria número 24 de 2000 Senado, por medio de la cual se derogan unos artículos de la Ley 270 del 7 de marzo de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia.	1
Ponencia para primer debate al proyecto de ley número 47 de 2000 Senado, por la cual se interpreta y se fija el alcance de los artículos primero y segundo de la Ley 445 de 1998.	3
Ponencia para primer debate al proyecto de ley número 66 de 2000, por la cual se reglamenta la financiación de las campañas electorales. ...	3
Ponencia para primer debate al proyecto de ley número 119 de 2000 Senado, por la cual se reglamenta las veedurías ciudadanas.	8