

Comentarios al Proyecto de Ley 341-2020 “Por medio del cual se adoptan medidas en materia de transparencia, prevención y lucha contra la corrupción y otras disposiciones”

14 de diciembre del 2020

El presente documento contiene los comentarios de la Corporación Transparencia por Colombia al Proyecto de Ley 341-20 “Por medio del cual se adoptan medidas en materia de transparencia, prevención y lucha contra la corrupción y otras disposiciones”. En primer lugar, se exponen algunas consideraciones generales sobre esta iniciativa legislativa; y en segundo lugar, se presentan comentarios a diez capítulos del proyecto de ley, haciendo énfasis en los aspectos que Transparencia por Colombia recomienda fortalecer de esta iniciativa legislativa.

I. Comentarios generales al Proyecto de Ley

Transparencia por Colombia destaca que esta iniciativa legislativa es un aporte relevante para la lucha contra la corrupción en el país. Gran parte de sus contenidos temáticos están asociados a nuevos instrumentos y enfoques cuya discusión resulta oportuna para seguir enfrentando la corrupción en Colombia (por ejemplo, medidas de protección a denunciantes de corrupción, beneficiarios finales, reparación de daños causados por actos de corrupción, etc.). Igualmente, el Proyecto de Ley considera ámbitos de ajustes importantes a varios instrumentos y medidas anticorrupción ya existentes, que tendrían el potencial de fortalecer la capacidad del Estado para prevenir y sancionar actos de corrupción (extinción de dominio, fortalecimiento de la acción de repetición, fortalecimiento de sistema disciplinario, etc.). **La posibilidad de alcanzar estos propósitos se incrementará en la medida en que el trámite legislativo pueda fortalecer los contenidos del Proyecto de Ley.**

Igualmente, es importante que desde la ciudadanía se reconozca la labor de la institucionalidad pública en la elaboración de esta iniciativa. Por muchos años se ha esperado que la Comisión Nacional de Moralización genere acciones más estratégicas, coordinadas y efectivas, que a su vez resulten en cambios más tangibles en la prevención y sanción de corrupción. **Se destaca que el Proyecto de Ley se presente a la opinión pública como el resultado del trabajo de esta Comisión.** Con el fin de propender por su ágil implementación, de manera general **se recomienda que los temas que queden sujetos a reglamentación complementaria tengan una fecha límite para tal fin de 6 a 12 meses máximo.**

Ahora bien, llama la atención que **esta iniciativa legislativa no recoge de manera suficiente algunos ámbitos estratégicos** para incrementar la efectividad de la lucha contra la corrupción en el país:

- Primero, si bien se proponen ajustes institucionales, en la exposición de motivos o en el articulado **no es posible identificar un planteamiento asociado al balance de la arquitectura institucional para la lucha contra la corrupción a la fecha**, y la consecuente manera como las medidas propuestas por el Proyecto de Ley contribuirían de manera coherente y armonizada a fortalecer dichos procesos institucionales. En particular, **llama la atención el énfasis que el Proyecto de Ley realiza en el nivel central, frente a las pocas medidas o implicaciones respecto al nivel territorial.**

- Segundo, **tampoco se identifican medidas suficientes asociadas a problemáticas de corrupción en el sistema político, delitos electorales, financiamiento de partidos y campañas políticas, razón por la cual sigue pendiente una propuesta normativa integral para continuar cerrando los riesgos de corrupción en lo que puede ser considerado la “puerta de entrada” a la corrupción en la institucionalidad pública.** Como se explicará más adelante, Transparencia por Colombia propone algunas medidas orientadas a incorporar este enfoque en el Proyecto de Ley, sin embargo, seguimos exhortando a la institucionalidad pública y al Congreso de la República a avanzar decididamente en esta materia. Sería un gran siguiente paso que la Comisión Nacional de Moralización priorice una propuesta normativa en este campo, en diálogo con sectores políticos, sociales y privados, para lograr una reforma política de fondo, expectativa expresada de manera amplia por distintos sectores sociales en el marco de la “Conversación Nacional”.
- Tercero, si bien es comprensible que el Proyecto de Ley se enfoque prioritariamente en la incorporación de nuevos enfoques, herramientas y ajustes institucionales, **esta iniciativa legislativa no aborda uno de los principales obstáculos del contexto actual para la lucha contra la corrupción resultante de las afectaciones a libertades y derechos fundamentales necesarios para que la sociedad civil ejerza su rol de contrapeso al poder.** Transparencia por Colombia celebra que la institucionalidad pública proponga nuevamente medidas para la protección a denunciantes de corrupción -ámbito susceptible de mejoras como se indicará más adelante-, sin embargo, **se hace un llamado urgente a fortalecer decididamente la protección del derecho a la vida, la libertad de expresión, el derecho de acceso a la información pública y el derecho de participación ciudadana,** afectados gravemente en meses recientes.

II. Comentarios específicos al contenido del Proyecto de Ley

Capítulo I

MEDIDAS DE PROTECCIÓN PARA LOS QUEJOSOS, DENUNCIANTES O QUIEN INFORME ACTOS DE CORRUPCIÓN

Comentario general del capítulo: se considera que **se necesita mayor precisión conceptual** en particular respecto a quiénes son los sujetos que acuden a los mecanismos de denuncia, el proceso de denuncia en sí mismo, y las formas de corrupción que pueden ser abordadas a mediante este proceso, como se explicará a continuación. Se requiere precisar el límite y alcance de estos conceptos que son determinantes para lograr que sean efectivas las medidas de protección a la cual hace referencia el Proyecto de Ley.

Sobre el artículo 2, objetivos de las medidas de protección.

- a. Es pertinente que se incentive la entrega de información, denuncias, quejas, o testimonios sobre actos de corrupción, en los ámbitos, penal, fiscal y disciplinario, así como en materia de soborno transnacional. A pesar de lo anterior, consideramos que **debería incluirse ámbitos como el administrativo sancionatorio (que incluyen a las Superintendencias, las CAR, entre otros),** que dentro de su ámbito de competencia pueden investigar a personas naturales y jurídicas e imponer multas y sanciones.
- b. **Llama enormemente la atención que no se contemplen los delitos electorales incluidos en la Ley 1864 de 2017.** Se considera necesario incluir el ámbito electoral junto a los demás ya mencionados en el Proyecto de Ley.

Sobre el artículo 3. Medidas de protección a los quejosos, denunciantes o quien informe actos de corrupción.

- a. El artículo no incluye definiciones de conceptos que resultan fundamentales para lograr claridad y precisión en la ley. Para este efecto, **se sugiere retomar los avances realizados en materia de definición conceptual en el marco de la discusión del proyecto de Ley Ordinaria No. 008 de 2019 Cámara** “Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de análisis e incentivos de actos para combatir y prevenir la corrupción – “ley Pedro Pascasio Martínez”, el cual contenía unas definiciones que daban claridad sobre conceptos como **corrupción, informante, reportante, delator, reporte, denuncia, motivos razonables, buena fe, medidas de protección, acción retaliatoria, autoridad competente**. A partir de lo anterior, resultaría necesario incorporar conceptos adicionales incluidos en este Proyecto de Ley (por ejemplo, quejosos) y armonizar su contenido a lo largo del capítulo.
- b. La manera en la cual está redactado el artículo genera incertidumbre para su aplicación práctica. **Sería más exacto para el propósito de este articulado cambiar la palabra “podrán” por “serán”.**

Sobre el artículo 4: Protección de identidad de los quejosos, denunciantes o quien informe actos de corrupción.

- a. Este artículo es muy pertinente en cuanto a garantizar la reserva de la identidad de los denunciantes y demás personas que pongan en conocimiento o testifiquen sobre el acto de corrupción, sumado a ello, impone varios tipos de responsabilidad a quienes violen esta reserva. Para complementar el alcance de este artículo, y teniendo en cuenta que **en la práctica muchas denuncias de presuntos actos de corrupción se realizan de manera anónima** precisamente para reducir el riesgo de represalias, se recomienda:
 - Indicar que **el anonimato es una medida de autoprotección**, y que cuando se presente una queja, reporte o denuncia anónima, ésta podrá promover acción penal, disciplinaria, fiscal o actuación de autoridad administrativa competente, cuando la misma contenga hechos concretos comprobables.
 - **Si en el proceso de investigación de una queja, reporte o denuncia anónima, se hace evidente la identidad de quien la interpuso, se apliquen a dicha persona las medidas de protección de identidad contempladas en el Proyecto de Ley.**

Sobre el artículo 6: Medidas de protección laboral para trabajadores del sector privado.

- a. Para lograr mayor claridad, **se recomienda que el artículo defina qué se entiende por “sector privado”**, de tal manera que se delimite el ámbito de aplicación de este artículo y otros que hagan referencia a este sector.
- b. Para favorecer la aplicación práctica de este artículo, **se recomienda que se establezca una dependencia nueva del Ministerio del Trabajo totalmente dedicada a realizar el seguimiento de estas medidas** y de su cumplimiento, la cual rinda cuentas sobre su desempeño de manera semestral o anual.

Sobre artículo 7: Medidas de protección para los servidores públicos y contratistas de prestación de servicios y de apoyo a la gestión.

- a. Consideramos que no solo la autoridad que conozca de la situación de amenazas o represalias debe remitirlo a la Procuraduría, sino que, la persona afectada debe tener el derecho de hacerlo directamente.
- b. Adicionalmente, consideramos que como medida de protección al contratista exista la posibilidad del teletrabajo y la prohibición de la finalización anticipada del contrato, a excepción de una justa causa, previo el agotamiento del procedimiento correspondiente, con vigilancia de la Procuraduría.

Capítulo II

FORTALECIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS POR ACTOS DE CORRUPCIÓN

Sobre el artículo 9: Modifíquese el artículo 34 de la Ley 1474 de 2011.

- a. Se recomienda considerar la inclusión de Asociaciones Público Privadas y partidos políticos dentro del ámbito de aplicación de la Ley.
- b. Además de considerar a revisores fiscales y a otros funcionarios o empleados de la institución, se considera pertinente incluir dentro del ámbito de aplicación de la Ley a otros actores que hayan actuado en la comisión del delito como los socios y accionistas de sociedades anónimas, y en general cualquiera que ejerza cargos de administración y supervisión, los cuales se hayan contemplado en los artículos 100A y 100B del Título V Proyecto de Ley 117 de 2018 y PL 149-2020C. Adicionalmente, se sugiere incluir a los comisionistas y *traders* de las empresas en lo referido con temas de LAFT.
- c. Se deberían incluir entre las conductas punibles los delitos fuente del lavado de activos, delitos electorales, así como delitos subyacentes.

Sobre el artículo 10: Adiciónese el artículo 34-1 a la Ley 1474 de 2011

- a. La manera como está redactado el artículo **podría llevar a la interpretación de supeditar todos los procedimientos administrativos sancionatorios de las superintendencias o autoridades de inspección y vigilancia a que exista una sentencia condenatoria o principio de oportunidad.** Esta eventual interpretación supondría un grave retroceso en los avances de procedimientos administrativos sancionatorios que ya ha realizado el país. Se recomienda cambiar la redacción de este artículo para evitar el riesgo de interpretación antes planteado, así como sus efectos en otras normas existentes.

Sobre el artículo 11: Adiciónese el artículo 34-2 a la Ley 1474 de 2011

- a. En aras de garantizar la reparación a las víctimas de los hechos relacionados con corrupción, soborno o fraude, las autoridades competentes podrían fijar un monto de la multa para resarcir el daño ocasionado de manera proporcional, ya sea a un conjunto de personas o una comunidad.
- b. Se propondría que al ser los oficiales de cumplimiento sujetos activos del control en las organizaciones, podría contemplarse la inhabilidad para ejercer dicho cargo o similar, en caso de comprobar su conocimiento pleno de la comisión de los delitos u omisión de los controles pertinentes desde el área de cumplimiento o similar.

Sobre el artículo 12: Adiciónese el artículo 34-3 a la Ley 1474 de 2011.

- a. Como criterio de agravación adicional se sugiere el daño a personas en condición de vulnerabilidad.

Sobre el artículo 14: Adiciónese el artículo 34-5 a la Ley 1474 de 2011.

- a. En el párrafo propuesto en este artículo **nuevamente se identifica un riesgo de supeditar todos los procedimientos administrativos sancionatorios de las superintendencias o autoridades de inspección y vigilancia a que exista una sentencia condenatoria o principio de oportunidad.** Como se indicó antes, esta eventual interpretación supondría un grave retroceso en los avances de procedimientos administrativos sancionatorios que ya ha realizado el país. Se recomienda cambiar la redacción de este artículo para evitar el riesgo de interpretación antes planteado, así como sus efectos en otras normas existentes.

Sobre el artículo 16: Adiciónese el artículo 34-7 a la Ley 1474 de 2011.

- a. Aunque el párrafo 2 brinda elementos claros para la implementación de un programa de transparencia y ética empresarial, **se considera que las personas jurídicas deberían adoptar también los mapas de riesgo en sus sistemas de gestión de riesgo,** como insumo clave en la planificación, supervisión y control a aquellos factores y situaciones que pudieran conducir a la materialización de hechos de corrupción, fraude y soborno.

Capítulo IV BENEFICIARIOS FINALES

Sobre el artículo 19: Principio de debida diligencia.

- a. Teniendo en cuenta que este Proyecto de Ley hace una revisión de medidas en la materia en distintas leyes, **se recomienda traer a este articulado lo estipulado en el Decreto 1674 de 2016 sobre la responsabilidad de las Personas Políticamente Expuestas o PEPS.** Este decreto se expidió en cumplimiento con los mandatos anticorrupción particularmente el artículo 52 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (Ley 970 de 2005). Entre el listado de las personas PEPS se incluyen además a los representantes legales, presidentes, directores tesoreros de partidos políticos.

Sobre el artículo 20: Definición y Registro Único de Beneficiarios Finales.

- a. La puesta en marcha del Registro Único de Beneficiarios Finales (RUB) sería un gran avance para la lucha contra la corrupción. Este Registro existe desde la ley 2010 de 2019, sin embargo, a la fecha no hay evidencia respecto a su implementación¹, situación que impide que Colombia tenga mayores avances en compromisos internacionales.
- b. Consideramos que **el funcionamiento y administración del RUB no debería estar exclusivamente en cabeza de la DIAN, y debería ser compartida con una superintendencia o autoridad de inspección y vigilancia,** tomando en cuenta los siguientes elementos:

¹ <https://transparenciacolombia.org.co/2020/10/13/colombia-avanza-lentamente-en-lucha-contra-el-soborno-transnacional/>

- Este planteamiento **sería consistente con lo estipulado en el parágrafo 1 del artículo 19** del Proyecto de Ley, que indica lo siguiente: “las autoridades de la rama ejecutiva que ejerzan funciones de inspección, vigilancia y control sobre los sujetos obligados en el presente artículo, definirán las condiciones específicas que deben tener en cuenta sus vigilados o supervisados para adelantar el proceso de debida diligencia”. De esta manera, tanto la supervisión de la debida diligencia como la administración del RUB se beneficiarían de procesos articulados en una misma entidad, y evitarían el riesgo de descoordinación entre distintas instituciones.
 - Si bien la información del RUB sería de altísima relevancia para la DIAN, **el propósito de contar con estos datos no se limita al ámbito tributario**. Desde una perspectiva de lucha contra la corrupción, la información derivada de un registro de beneficiarios finales contribuiría a desplegar medidas de sanción, pero principalmente a estrategias de prevención que involucran a otras entidades además de la DIAN. Si bien el artículo 21 del proyecto de ley menciona qué organismos estatales de control tendrían acceso al RUB para efectos sancionatorios, **resulta fundamental que esta información también sea accesible al público y a entidades con capacidad de análisis de datos quienes complementan la acción anticorrupción** desarrollada por organismos estatales (como centros de pensamiento, equipos de investigación de universidades, unidades de periodismo investigativo, organizaciones de sociedad civil, etc.).
 - Teniendo en cuenta que una superintendencia o autoridad de inspección y vigilancia tendría un alcance limitado respecto al control de personas naturales, **la DIAN podría complementar dicho control a personas naturales** a partir de la información que se derive del RUB, para los efectos de control tributario que se deriven del mismo.
 - Para asegurar el correcto funcionamiento y administración del RUB, **se recomienda que la superintendencia o autoridad de inspección y vigilancia a cargo del mismo, cuente con suficiente capacidad presupuestaria**.
 - Se considera que el RUB no debería hacer parte integral del Registro Único Tributario (RUT). En línea con lo planteado antes, la DIAN sí debería mantener la facultad de acceder a la información del RUB para efectos de control tributario. Para los demás fines de prevención y control de riesgos de corrupción, **se propone que el RUB esté articulado con el Registro Único Empresarial (RUES)**.
- b. Se recomienda que la reglamentación de lo previsto en este artículo incluya, entre otros aspectos, los procedimientos y tiempos para contar con el RUB, la plataforma electrónica mediante la cual se cargarán y mantendrán los datos, y **la periodicidad con la cual deben ser actualizados (por lo menos una vez al año)**.

Sobre el artículo 21: Entidades con acceso al Registro Único de Beneficiarios Finales.

- a. **Resulta fundamental para la lucha contra la corrupción que este registro sea abierto al público y pueda ser consultado por cualquier persona interesada. Además, dicho registro deberá cumplir con estándares de datos abiertos.** De lo contrario, se estaría incumpliendo estándares internacionales en la materia².

² Respecto a este estándar internacional se recomienda consultar el siguiente documento: Transparency International, *G20 Leaders or Laggards ?, Reviewing G20 promises on ending anonymous companies*, 2018, disponible en https://images.transparencycdn.org/images/2018_G20_Leaders_or_Laggards_EN.pdf; y Open Ownership, *Principios para la divulgación efectiva de los beneficiarios finales*, disponible en <https://www.openownership.org/uploads/principios-divulgacion-efectiva-de-los-beneficiarios-finales.pdf>

- b. **También, el acceso público al RUB contribuiría a mejorar la precisión de los datos contenidos en el registro**, gracias a que contaría con un número mucho más amplio de usuarios que contribuiría a verificar su calidad, así como a generar alertas a los órganos de inspección, vigilancia y control³.
- c. **Las restricciones al acceso a datos contenidos en el RUB deberían fundamentarse únicamente en aquellas derivadas de la Ley 1712 de 2014 y de legislación vigente en materia de habeas data**. En cualquier caso, la información que sea restringida al público, sí deberá ser accesible por parte de las entidades mencionadas en el artículo 21 del Proyecto de Ley.

Capítulo V

SISTEMAS DE INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN, ARTICULACIÓN Y COLABORACIÓN PARA LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

Sobre artículo 22: Observatorio Anticorrupción de la Secretaría de Transparencia.

- a. Resulta valioso el fortalecimiento del Observatorio Anticorrupción que propone el Proyecto de Ley, en procura de la generación de información relevante para la toma de decisiones y para la generación de propuestas de ajuste a la Administración Pública. Asimismo, se resalta el acceso por parte de la Secretaría de Transparencia a Información Pública sobre la materia.
- b. Para que en efecto este Observatorio cumpla con las funciones asignadas, es importante que a la Secretaría de la Transparencia se le dote de las capacidades técnicas, presupuestales y humanas para tal fin.

Sobre artículo 23: Centro de Información, Análisis y Reacción Inmediata Interinstitucional de Lucha contra la Corrupción.

- a. Se reconoce la importancia de fortalecer la coordinación, análisis y reacción inmediata interinstitucional. No obstante, **se considera que tal como está redactado, el artículo es altamente inconveniente para el país** debido al riesgo intromisión indebida de entre poderes públicos derivados de las facultades extraordinarias que el Proyecto de Ley le entregaría al Presidente de la República para la creación del Centro de Información, Análisis y Reacción Inmediata Interinstitucional de Lucha contra la Corrupción. Dicho riesgo se incrementa debido a que el Proyecto de Ley no establece con claridad a qué rama del poder público estaría adscrito el Centro. Tampoco contempla los parámetros necesarios para evitar que el Centro incurra en conflictos de intereses entre las entidades que estaría involucradas en la entrega y análisis de información, ni especifica la forma en la que se evitarán duplicidades en el manejo de los datos que son competencia de entidades como la UIAF, la Contraloría y la Procuraduría.

Sobre artículo 24, 25: Sistema de detección y alertas para combatir el incremento patrimonial no justificado de servidores públicos, Acceso y análisis de la información.

- a. La creación del sistema es un paso muy importante para la consolidación de mecanismo de seguimiento de las declaraciones de bienes, rentas y conflictos de intereses en desarrollo de la Ley 2013 de 2019. No obstante, para la creación de este sistema, es necesario primero consolidar al SIGEP del DAFP como un sistema de información que permita la recolección de la

³ Transparency International, *Who is behind the wheel? Fixing the global standards on company ownership*, 2019, Disponible en https://images.transparencycdn.org/images/2019_Who_is_behind_the_wheel_EN.pdf

información básica de los servidores públicos, así como la información sobre las declaraciones de bienes, rentas y conflictos de intereses. Esto se debe a que, hoy en día, esta información es cargada en el sistema en formatos tipo pdf individuales, lo que no le permitiría a la Procuraduría hacer un seguimiento periódico y sistemático de la información. Por otro lado, se esperaría que la creación del sistema de información pueda ayudar a mejorar el acceso a la información sobre el empleo público en el país.

- b. Sería importante que el Proyecto de Ley facilitara los procesos de solicitud de información de la Procuraduría a otras bases de datos como la de Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Auditoría General de la República y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Además, dichos procesos deben ser definidos mejor, puesto que el proyecto sólo se enfoca en proteger la información de otras bases de datos. Al respecto, no es suficiente mencionar que el Sistema de detección y alertas para combatir el incremento patrimonial no justificado de servidores públicos, funcionaría en tiempo real, pues se debe garantizar que la información que se consigne en este Sistema sea completa y actualizada.

Capítulo VI

PEDAGOGÍA PARA LA PROMOCIÓN DE LA TRANSPARENCIA Y LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

Sobre el artículo 26: Pedagogía para la promoción de la participación ciudadana para la transparencia y lucha contra la corrupción.

- a. Se considera que la iniciativa educativa sobre participación ciudadana para la transparencia y lucha contra la corrupción, debería centrarse en la elaboración de una propuesta por parte de la Secretaría de Transparencia que utilice la información elaborada desde el Observatorio que esta misma opera, y que sería revisado con el Ministerio de Educación.
- b. Se recomienda agregar la divulgación de la ley 1712 de 2014, y focalizar parte de la iniciativa educativa en facultar a los estudiantes en el derecho a la información pública.

Sobre el artículo 27: Contralor Estudiantil.

- a. Más que un solo contralor, **se recomienda fomentar órganos colegiados impares, a modo de concejo de contralores estudiantiles, para promover sistemas no unipersonales de poder desde el ámbito educativo.**
- b. Adicional a este artículo podría incluirse otro donde defina el programa a través del cual, a nivel nacional y territorial, se capacitará a los estudiantes que cumplirán este papel. En particular, para el nivel territorial resulta necesario que el Proyecto de Ley defina cómo se daría cumplimiento a este requerimiento.
- c. Se recomienda cambiar el nombre de “Contralor Estudiantil” puesto que, de acuerdo a la descripción de las labores, estas no son de control sino de promoción.

Capítulo VII

FORTALECIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

Sobre el artículo 33: Modifíquese el artículo 22 a la Ley 1778 de 2016, el cual quedará así: Artículo 22. Colaboración y Remisión de información por parte de otras entidades públicas.

- a. Se recomienda establecerse un término de 6 a 12 meses para reglamentar el tema.

Sobre artículo 40. Programas de Transparencia y Ética en el sector público.

- a. En armonía con el artículo 73 de la Ley 1474 de 2011, se agregan unos requisitos con los que deben contar los programas de transparencia y ética de las entidades públicas. El cumplimiento de estas medidas será vigilado por la Secretaría de Transparencia de la Presidencia de la República. No obstante, los Índices de Transparencia de las Entidades Públicas realizados por la Corporación Transparencia por Colombia han identificado la recurrente ausencia de recursos para la ejecución de los Planes Anticorrupción y de Atención al Ciudadano (PAAC), lo que por consiguiente ocasiona dificultades para su implementación. Si aún con los requisitos actuales que exige la normatividad colombiana para la elaboración de los PAAC existen dificultades para su implementación, la inclusión de nuevas actividades y responsabilidades en un documento paralelo al PAAC, sin un soporte suficiente, superaría las capacidades técnicas para la elaboración e implementación de los planes o programas de Transparencia. Teniendo en cuenta lo anterior, se recomienda específicamente:
- Revisar la articulación de los esfuerzos sobre programas de transparencia y ética, con los esfuerzos adelantados por el Departamento Administrativo de la Función Pública para desarrollar el Sistema Nacional de Integridad (Ley 2016 de 2020), toda vez que la articulación de ambas iniciativas garantizaría la adecuada articulación y evitar la generación de dos instancias paralelas.
 - Definir los costos estimados de la implementación, así como las fuentes y montos mínimos de financiación para la implementación de los PAAC.
 - Definir qué medidas de lucha contra la corrupción son prioritarias por tipo de entidad y por nivel de capacidad. Un municipio categoría 6 tiene capacidades, alcances y responsabilidades diferentes a los de una entidad de nivel nacional y dependiendo de la naturaleza de la entidad hay riesgos que deben ser atendidos con mayor rigurosidad, como por ejemplo las entidades que luchan contra el narcotráfico. Al mismo tiempo, se puede mejorar la gradualidad en la implementación de los programas de transparencia y ética de las entidades públicas, puesto que, dentro del nivel territorial se encuentra una gran diversidad en cuanto a capacidades para la implementación.
 - Considerar las capacidades institucionales para la implementación de acciones complejas, que se han propuesto en el proyecto de ley, y que requerirían de ejercicios de capacitación o adecuación técnica como la administración de lavado de activos, financiación del terrorismo y proliferación de armas.
 - Explicitar que los planes de Transparencia y Ética no reemplazan, sino que desarrollan el PAAC. Por todo esto, valdría aclarar que no se generarían documentos adicionales de planeación de lucha anticorrupción en las entidades públicas. Esto conlleva esfuerzos para unificar las metodologías de gestión de riesgos y de las estrategias de construcción del Plan Anticorrupción y de Atención al Ciudadano una vez se establezcan las medidas.
 - Frente a los canales de denuncia, se recomienda dotar a las entidades públicas de una plataforma que cuente con las condiciones de seguridad informática, anonimato, protección de datos de los reportantes, celeridad, seguimiento y retroalimentación sobre los reportes interpuestos.

Capítulo VIII

FORTALECIMIENTO DE LA TRANSPARENCIA EN EL PROCESO DE ELECCIÓN DE PERSONEROS Y EN EL DESARROLLO DE SU GESTIÓN.

Sobre los artículos 45 y 46: Elección, plazos y condiciones del concurso

- a. Se recomienda incluir previamente a la realización del concurso por parte de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), el **diligenciamiento por parte de los candidatos de declaraciones de conflictos de intereses** sobre posibles impedimentos que tengan para ocupar el cargo de personero de acuerdo a la normatividad vigente.
- b. Se recomienda que una vez se supere el proceso, convocatoria y concurso realizado por la ESAP se seleccione como máximo a los 10 aspirantes con mayor puntaje para que estos sean quienes pasen a la respectiva entrevista por parte de los concejos respectivos. Esto debido a que en casos como Bogotá, para la elección de los personeros se ha planteado la realización de entrevistas a más de 60 personas⁴ que aprobaron los exámenes anteriores, lo cual supone ineficiencias en la elección.

Capítulo IX

DISPOSICIONES EN MATERIA DE DAÑO Y REPARACIÓN DE LOS AFECTADOS POR ACTOS DE CORRUPCIÓN

Sobre el artículo 51: Daño derivado de actos de corrupción

- a. El daño derivado de actos de corrupción no debería limitarse a las conductas consagradas en los tipos penales contra la Administración Pública. Se debe trascender y avanzar más allá del derecho penal. Se recomienda ampliar la definición de los daños por corrupción para incluir aquellos derivados de las conductas que generan un detrimento patrimonial para el Estado en favor de intereses privados.

Sobre el artículo 52: Afectados por actos de corrupción

- a. Se debe destacar que se utiliza el concepto de “afectados” y no de “víctimas”. Esta aproximación conceptual podría implicar que se desaproveche el amplio avance normativo y jurisprudencial que Colombia tiene en materia de reparación de daños a víctimas en distintas dimensiones, y que le merecen un amplio reconocimiento internacional. Dicho marco normativo y jurisprudencia podría beneficiar ampliamente el propósito de reparación de daños causados por actos de corrupción que tienen vulneración directa de derechos humanos, tal como lo reconoce la misma redacción del artículo. En ese sentido, **se recomienda reemplazar el concepto de “afectados” por “víctimas” a lo largo del Capítulo IX del Proyecto de Ley.**
- b. **Se recomienda mencionar también el concepto de “daño social”,** que corresponde a una tercera dimensión además de los daños individuales o a título colectivo. Sería adecuado que se reconozca y se prevean medidas simbólicas de reparación para ese tipo de daño.
- c. **Se recomienda que el segundo párrafo del artículo haga referencia a distintos tipos de “procesos” y no solo respecto a un solo “proceso”.** La reparación de daños causados por actos de corrupción no se limita al proceso penal, pues ésta es solo una entre varias alternativas de instancias judiciales de acceso a la reparación. También, además de visibilizar a través de menciones explícitas, se recomienda que las autoridades competentes hagan referencia a las medidas concretas para reparar el daño, cuando se adopten medidas de fondo.

⁴ Elección de personero de Bogotá entró en su recta final, 2 de noviembre de 2020
<https://www.elspectador.com/noticias/bogota/eleccion-de-personero-de-bogota-entro-en-su-recta-final/>

Sobre el artículo 53: Indemnización pecuniaria de perjuicios frente a derechos colectivos por corrupción

- a. Aunque es entendible la dificultad de reparar los perjuicios a los derechos colectivos indivisibles, es limitado que sólo se reconozca la obligación de indemnizar al Estado. **Se debería prever una manera clara en que dicha reparación llegue a las víctimas o personas afectadas concretas**, pues la dimensión colectiva sí permite determinar e individualizar y, por lo tanto, llegar a todos los que tienen derecho a una reparación.
- b. Puede ser pertinente incluir otras medidas de reparación en este artículo, más allá de la indemnización, en materia de los derechos colectivos afectados. Esto sin perjuicio de las medidas no pecuniarias que deben establecerse para reparar integralmente.

Sobre el artículo 54: Daño punitivo por corrupción.

- a. **Se recomienda incluir la posibilidad que organizaciones sociales y entidades representantes de víctimas o persona afectadas por actos de corrupción, cuenten también con legitimación activa para iniciar procesos de reparación de daños a nivel individual, colectivo y/o social.**

Sobre el artículo 55: Fondo para la reparación de los afectados por hechos por corrupción

- a. La creación de este Fondo demuestra un avance en la materia. **El artículo debería complementarse con una referencia aun periodo de seis a doce meses para su reglamentación, proceso que deberá contar con la discusión abierta de todas las partes interesadas.**
- b. **Se recomienda que la administración del Fondo cuente con un mecanismo de rendición de cuentas y de seguimiento por parte de la sociedad civil y partes interesadas.** Se debe destacar que hay experiencias previas en el asunto, con el Fondo de la Ley 975 (Justicia y Paz) y el Fondo que sale de la Ley 1448 (a cargo de la UARIV), por lo que habría que revisar los aprendizajes de dichas figuras.

Sobre el artículo 56: Reparación no pecuniaria de los afectados por hechos de corrupción

- a. Las indemnizaciones y medidas de reparación a que se refiere este capítulo, podrían decretarse y ordenarse respetando los plazos de caducidad y prescripción de la acción, y el proceso sancionatorio en el marco del cual se conozca de los hechos por autoridad competente para imponer reparación. En caso de iniciarse una acción popular u otra distinta, por no contar la autoridad con conocimiento de los hechos con competencia para imponer reparaciones, los plazos serían los que contempla la ley para la acción correspondiente.

CAPITULO XI

AJUSTES AL RÉGIMEN DISCIPLINARIO PARA COMBATIR LA CORRUPCIÓN

Sobre el artículo 73 – falta disciplinaria por declaraciones de bienes y rentas inexactas o incompletas.

- a. Se recomienda incluir una condición a la aplicación de la falta disciplinaria cuando se compruebe que ésta haya sido dolosa.

- b. Se recomienda que el Departamento Administrativo de la Función Pública cuente con medidas para la prevención de errores en el diligenciamiento de la información de las declaraciones de bienes y rentas, que pueden incluir la verificación de datos de los campos a diligenciar y el señalamiento de los campos que estén incompletos, antes de subir la información al aplicativo que se disponga para este fin.

CAPITULO XII

DISPOSICIONES EN MATERIA CONTRACTUAL PARA LA MORALIZACIÓN Y LA TRANSPARENCIA

Sobre el artículo 86: Modifíquese el literal k del numeral 1 del artículo 8º de la Ley 80 de 1993 (financiación campañas políticas).

- a. Si bien se identifica un avance respecto a ampliar el rango de inhabilidad para contratar con el Estado para incluir también a los familiares y allegados de quienes financien campañas, **en la práctica este tipo de prohibiciones resulta difícil de aplicar:**
- Por una parte, se debe tener en cuenta que el financiamiento privado de campañas sean personas naturales o jurídicas está permitido en Colombia (a excepción de los aportes de las personas jurídicas a las campañas presidenciales). Por lo tanto, prohibir que estos financiadores contraten con el Estado puede desincentivar la entrega de aportes o, peor aún, disfrazar estos recursos pasándolos a través de otras fuentes, como por ejemplo a través de los partidos políticos, que es la forma que permite para pasar por alto esta inhabilidad en las campañas presidenciales.
 - Aunado a lo anterior, el texto del articulado en cuestión no especifica que esta financiación incluya también los créditos. Así las cosas, se da por entendido que aplica sólo para las donaciones, lo cual dejaría por fuera una de las principales formas de financiación privada de campañas.
 - En la práctica resulta muy difícil levantar la información sobre los familiares y sobre las personas con las que pueda estar involucrado un financiador, ya sea por relación de representante legal de una empresa, junta directiva, etc. Adicionalmente, sería una información difícil de cotejar. De hecho, a la fecha no se haya podido establecer un solo sancionado por ser contratista del Estado, habiendo sido financiador de campañas previamente.

Por lo tanto, se recomienda:

- **Hacer obligatorio un registro único de aportantes a campañas políticas y a partidos políticos**, que incluya tanto donaciones en efectivo y en especie como créditos, en el cual quede consignado de antemano la información de estos aportantes en relación a sus familiares y socios, así como la información sobre los representantes legales y miembros de juntas (en caso que el aportante sea una persona jurídica). **Este registro estaría en línea con lo dispuesto en el artículo 396C sobre Omisión de información del aportante de la ley 1864 de 2017**, que incorporó los delitos electorales en el Código Penal. Este registro debería revisarse de manera obligatoria de manera previa a la contratación de una entidad pública.