



Cancillería

Ministerio de Relaciones Exteriores

**PROSPERIDAD
PARA TODOS**

RESPUESTA DE COLOMBIA A LA COMUNICACIÓN CU 2014/101/DTA/CEB/CSS DE LA SECRETARIA DE LA CONFERENCIA DE LOS ESTADOS PARTE DE LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA CORRUPCIÓN -UNCAC-, SOBRE LA RESOLUCIÓN 5/3 DE LA V CONFERENCIA DE ESTADOS PARTE DE LA UNCAC

La lucha contra la corrupción es tal vez uno de los desafíos más grandes que enfrentan los Estados en la actualidad. La labor de las autoridades orientada hacia la recuperación de activos en otras jurisdicciones, se hace ahora más compleja debido a las transferencias internacionales de los fondos robados y a las dificultades de cooperación internacional para localizar, embargar y repatriar los bienes a los países de origen.

En ese contexto, el marco jurídico internacional está dotado de diferentes herramientas que permiten el embargo de bienes y activos localizados en otros países. En especial, la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC), de la cual Colombia es Estado Parte, contiene disposiciones sobre cooperación internacional incluyendo medidas que permiten la asistencia jurídica para la búsqueda, embargo y decomiso de los bienes adquiridos ilícitamente.

Aunque dentro de la Convención los mecanismos de cooperación están sustentados sobre la base de la asistencia jurídica recíproca en asuntos penales, dicha competencia no es exclusiva, ni excluyente. Cada Estado Parte puede asignar competencias a otras autoridades diferentes de las penales, cuyo rol debe ser reconocido internacionalmente. Por ejemplo, las Unidades de Inteligencia Financiera pueden desempeñar las labores de prevención para detectar las transferencias del producto del delito. Es así como en el Estado colombiano la recuperación de activos se aborda desde dos perspectivas complementarias: la penal, adelantada por la Fiscalía General de la Nación y la administrativa, en cabeza de Contraloría General de la República.

Adicionalmente, Colombia reconoce en su ordenamiento jurídico el rol primordial de la cooperación internacional en la recuperación de activos. La ley 906 de 2004¹, complementa los 16 tratados de asistencia judicial recíproca bilaterales y dos tratados multilaterales de los cuales Colombia es Parte. Sin desconocer los importantes avances que en esta materia ofrece la vía diplomática, la ley colombiana prevé la posibilidad de que los miembros de las unidades de fiscalías tengan contacto directo en el marco de la cooperación internacional en desarrollo de las investigaciones penales, para la recuperación de los activos que sean producto directo o indirecto de la corrupción.

¹ Esta ley implementa el nuevo sistema procesal penal acusatorio para Colombia.



Entre las alternativas de cooperación internacional en materia penal que contempla la Ley 906 de 2004, se destaca: (i) La posibilidad para jueces y fiscales de requerir a las autoridades extranjeras cualquier elemento material probatorio o práctica de diligencias, para casos investigados o juzgados en Colombia; (ii) el traslado de peritos o testigos, para declarar en el juicio oral, previamente agotados los medios técnicos posibles que permitan la presencia virtual de la persona; (iii) se mantiene el mecanismo de exhortos para los funcionarios mencionados, con el fin de efectuar requerimientos directos a las misiones diplomáticas y consulares de Colombia en el exterior, para el recaudo de elementos probatorios, (iv) se otorga facultad al Fiscal General de la Nación, para autorizar la presencia de funcionarios judiciales extranjeros durante la práctica de diligencias en territorio nacional, (v) en caso de delitos transnacionales, la Fiscalía General puede constituir comisiones internacionales e interinstitucionales para colaborar con la indagación o investigación.

Igualmente, en caso de delitos transnacionales, se podrán crear comisiones interinstitucionales entre organismos de policía judicial de diferentes Estados, para efectos de desarrollar operaciones especializadas destinadas al recaudo de elementos probatorios e informaciones contra una organización criminal².

Adicionalmente, en materia de recuperación de activos que sean producto o consecuencia de delitos dolosos, el Estado colombiano ha tramitado ante el Congreso de la República, la expedición de la ley 1708 de enero 20 de 2014, mediante la cual se adopta el Código Colombiano de Extinción de Dominio, con el que se pretende perseguir y recuperar los activos y/o bienes que sean producto directo o indirecto de actividades delictivas, entre ellas, las relacionadas con la corrupción.

Para nadie es un secreto que cualquier organización criminal requiere, para su existencia y permanencia, de un músculo financiero notable y alejado de los controles del Estado. Hasta la expedición de la ley 1708, las reglas que regulaban la materia estaban dispersas, lo cual generó consecuencias nocivas para la lucha contra el delito. Con la aprobación de la nueva ley de Extinción del Derecho de Dominio, el Estado Colombiano acude a una solución integral, pues condensa toda la regulación de la acción de extinción de dominio en una sola norma. La creación de jueces especializados en extinción de dominio, así como la ampliación del número de fiscales e investigadores para conocer del ejercicio de la acción, son otras de las medidas planteadas para lograr que la administración de justicia sea efectiva y rápida, con miras, no solo a la desarticulación financiera de las grandes organizaciones criminales sino también, a la recuperación de los activos y bienes en manos de los corruptos.

Así mismo, la acción administrativa de recuperación de activos se adelanta por parte de la Contraloría General de la República (CGR), cuyo objetivo es procurar el buen uso de los recursos públicos. Es así como la CGR está facultada para adelantar procesos de responsabilidad fiscal. El ejercicio del control fiscal normalmente se inicia con los

² Sobre estos mecanismos de cooperación internacional, también hace referencia el artículo 487 de la Ley 906 de 2004.

procesos auditores. El resultado de este examen se traduce en un informe definitivo de auditoría, el cual contiene una relación sucinta de las debilidades encontradas en el proceso, que se denominan hallazgos de auditoría y que pueden ser de tres clases: fiscales, penales y disciplinarias.

El hallazgo con connotación fiscal es el elemento fundamental en la vigilancia de los recursos públicos y debe estar soportado en pruebas sustantivas, obtenidas legalmente en el proceso auditor y que apuntan a demostrar que efectivamente se ha menoscabado el patrimonio del Estado. Una vez verificada la existencia del hallazgo, la CGR está facultada para iniciar el proceso de responsabilidad fiscal, tendiente a lograr la recuperación del patrimonio público afectado. Importa resaltar que un solo hallazgo puede contener connotaciones penales, fiscales y disciplinarias. En ese caso, la CGR investigará únicamente el fiscal y dará traslado a la Fiscalía General de la Nación (para el hallazgo penal) y a la Procuraduría General de la Nación (para el hallazgo disciplinario).

El proceso de responsabilidad fiscal, atendiendo su naturaleza jurídica y los objetivos que persigue, presenta dos características: es administrativo y es resarcitorio. Es un proceso de naturaleza administrativa, como es el establecimiento de la responsabilidad que corresponde a los servidores públicos o a los particulares que ejercen funciones públicas, por el manejo irregular de bienes o recursos públicos. Dicha responsabilidad es patrimonial, porque como consecuencia de su declaración, el imputado debe resarcir el daño causado por la gestión fiscal irregular, mediante el pago de una indemnización pecuniaria, que compensa el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. Esta responsabilidad no tiene un carácter sancionatorio, ni penal ni administrativo.

Teniendo en cuenta que el proceso de responsabilidad fiscal busca obtener el resarcimiento del daño causado al Estado, la CGR está facultada por la ley para buscar que el responsable fiscal no se insolvente y se garantice el pago de la obligación fiscal, mediante el decreto de medidas cautelares consistentes en el embargo y secuestro sobre los bienes del investigado, sea que se encuentren localizados dentro o fuera del territorio nacional. Adicionalmente, la CGR puede constituirse como víctima en los procesos penales por delitos contra la administración pública

En resumen, el Estado colombiano se ha dotado de novedosas herramientas, tanto en los procesos penales como en los administrativos, para lograr la recuperación de activos producto de la corrupción, según los términos de la resolución 5/3 adoptada en la V Conferencia de Estados Parte de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.
