

COODESCA

**DICIEMBRE*

*TERMINO 30/10/2011
VENCER 31/10/2011*

Bogotá, D.C., octubre 31 de 2011.

Ger-143-2011

Doctora:

LUZ ADRIANA VIVAS GARCÍA

DIRECTORA JURÍDICA

juridica@auditoria.gov.co

AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

E.S.D.



Rad No 2011-233-008749-2

Us Rad. JNRIVERA

Factura 27/10/2011 2:46:44
Destino : / Rem CIO COODESCA

www.orfeogpl.org - Sistema de Gestión

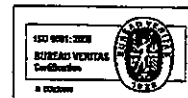
Respetada Doctora:

ASDRÚBAL JOSÉ MENDINUETA PELUFFO, Mayor de edad, vecino y domiciliado en Manizales, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 19.587.004 expedida en Fundación/Magdalena, en mi condición de representante legal de La Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío "COODESCA", muy respetuosamente me dirijo a su Despacho en ejercicio del derecho de petición de consulta, de conformidad con lo previsto en el artículo 23 de la Constitución Política, en concordancia con lo establecido en los Artículos 5 y 25 del Código Contencioso Administrativo, con el fin de solicitarle se sirva RECONSIDERAR el concepto emitido por esa oficina (110-048-2011), por las razones que a continuación me permito señalar.

El concepto en cuestión concluye que las administraciones públicas cooperativas, como COODESCA, tienen una naturaleza pública, y además son sujetas de control fiscal y de pago de cuota de auditaje.

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Teléfax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



2011

Las razones jurídicas que me llevan a plantear el presente desacuerdo sustancial tanto con la argumentación planteada en dicho concepto, como con las conclusiones anunciadas, se expondrán a continuación:

1. **EL CONCEPTO DE LA OFICINA JURÍDICA DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, NO TUVO EN CUENTA Y POR LO TANTO DESCONOCIÓ LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL QUE HA DETERMINADO QUE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS COOPERATIVAS ESTABLECIDAS POR LOS ENTES TERRITORIALES (CASO CODESCA), OSTENTAN LA NATURALEZA DE PERSONAS JURÍDICAS DE DERECHO PRIVADO, AUNQUE ESTÉN CONFORMADAS POR PERSONAS JURÍDICAS DE DERECHO PÚBLICO,**

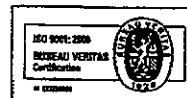
En efecto, el concepto de marras desconoció la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, según la cual las cooperativas, entre las que se cuentan las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas establecidas por los entes territoriales (caso codesca), aunque estén conformadas por personas jurídicas de derecho público, ostentan la naturaleza de personas jurídicas de derecho privado.

Así lo señaló expresamente a través de la sentencia de tutela T-284 de 2006, en la cual, en su *ratio iuris* que se cita a continuación sin mayores acotaciones o glosas dada la certeza y la convicción del Derecho que allí se plasma, precisó:

"Evidentemente, la Ley 79 de 1998 ("Por la cual se actualiza la legislación cooperativa") en su artículo 3° consagra que "Es acuerdo cooperativo el contrato que se celebra por un número determinado de personas, con el objetivo de crear y organizar una persona jurídica de derecho privado denominada cooperativa,

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: codescavirtual@codesca.com



cuyas actividades deben cumplirse con fines de interés social y sin ánimo de lucro". Del mismo modo, el artículo 4° dispone que es Cooperativa la empresa asociativa sin ánimo de lucro, que según el artículo 13 de la misma ley, "en desarrollo del acuerdo cooperativo, las cooperativas se constituirán por documento privado y su personería será reconocida por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas".

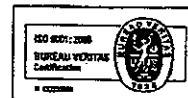
Igualmente, esta Ley en su artículo 130 estableció que la creación de empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, establecidas por la Nación, los Departamentos, los Municipios o Distritos Municipales, mediante leyes, ordenanzas o acuerdos, serán consideradas como formas asociativas para efectos de determinar los componentes del sector cooperativo. Lo anterior por cuanto, según la misma ley (art. 21), las personas jurídicas de derecho público podrán ser asociados de las Cooperativas.

Así entonces, por expresa definición legal, las Cooperativas, entre las que se cuentan las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas establecidas por la Nación y los entes territoriales, aunque estén conformadas por personas jurídicas de derecho público, ostentan la naturaleza de personas jurídicas de derecho privado, encontrándose regidas por la reglamentación propia de las cooperativas, y en particular, para el caso de la forma asociativa especial (cooperativas de entidades territoriales) a las reglas especiales de la Ley 79 de 1988 y el Decreto 1482 de 1989 ("Por el cual se determinan la naturaleza, características, constitución, regímenes interno, de responsabilidad y sanciones y se dictan medidas para el fomento de las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas").

(...) Una razón de más para reforzar esta diferencia, es que el mismo legislador entendió que las mencionadas Cooperativas son personas jurídicas de derecho privado, pues a otra conclusión no podía llegarse cuando en el párrafo del

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



artículo 2° de la Ley 80 de 1993, señaló que “para los efectos de esa ley” se denominan entidades estatales, lo cual significa que si verdaderamente, por su sola naturaleza jurídica, las cooperativas de entidades territoriales se clasificaran de estatales, la ley no hubiera establecido dicha asimilación.

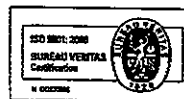
(...) El sólo hecho de poner de presente la forma de creación, el capital mayoritario de las entidades públicas que conforman la Cooperativa, la forma de vinculación, el objeto que desarrolla, la vigilancia que sobre ella ejerce la Superintendencia de la Economía Solidaria, así como el control fiscal de la Contraloría General de la República, no determina por sí (sic) misma la naturaleza de entidad estatal de ‘Ecogestar’, pues como se dijo, la Ley 79 de 1988 y el Decreto Ley 1482 de 1989 en cuanto a las cooperativas en todas sus formas asociativas, se definieron como personas jurídicas de derecho privado”

El análisis jurisprudencial precedente, insisto, desconocido en el concepto emitido por la Auditoría, no sólo desplaza cualquier duda sobre la interpretación jurídica según la cual las cooperativas entre las que se cuentan las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas establecidas por los entes territoriales (léase COODESCA), aunque estén conformadas por personas jurídicas de derecho público ostentan la naturaleza de personas jurídicas de derecho privado, sino que además prefiija el principio de legalidad que debe regir el análisis de cualquier orden que se efectúe sobre esa materia, dentro de un límite que vincula a cualquier operador jurídico, incluyendo el institucional del control.

Loa anterior por la simple razón de que la ratio decidendi de las sentencias de revisión de tutela de la Corte Constitucional tienen carácter vinculante para los jueces y demás autoridades públicas, cuando confluyan idénticos supuestos de hecho en el caso concreto –como aquí acaece–, según se pasa a recordar, sin otras pretensiones que las pedagógicas que relieves la importancia de la sentencia citada

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com

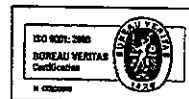


CODESCA

5

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Via Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Commutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



para el caso que nos ocupa.

2. EL CONCEPTO DE LA OFICINA JURÍDICA DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, NO TUVO EN CUENTA Y POR LO TANTO DESCONOCIÓ QUE LAS DECISIONES TOMADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LAS SENTENCIAS DE REVISIÓN DE FALLOS DE TUTELA TIENEN CARÁCTER VINCULANTE PARA LAS AUTORIDADES PÚBLICAS, EN CUANTO A LA RATIO DECIDENDI DE ESTAS SENTENCIAS.

Bien es sabido que las sentencias de revisión de fallos de tutela tipo T- emitidas por la Corte Constitucional, poseen el mismo grado de jerarquía y obligatoriedad que las sentencias de constitucionalidad (tipo C-) proferidas por ese "órgano de cierre" de la jurisdicción constitucional, tanto en su *decisum*, como en su *ratio decidendi*.

La Corte Constitucional ha categorizado los efectos vinculantes de los fallos de tutela proferidos por ese Máximo Tribunal Constitucional, en punto de la denominada *ratio decidendi*, como precedente jurídico, doctrina que tiene su base en los principios de *igualdad*, de la *seguridad jurídica*, de la *confianza legítima* y de la *supremacía constitucional*, todo enmarcado a su vez en el principio de la *buena fe*.

"La ratio decidendi surge de la propia lectura autorizada de la Constitución por parte del órgano constitucional encargado de velar por su interpretación y aplicación integrales. Exhibe un grado mayor de abstracción que el decisum, el cual surte efectos en el caso concreto. La ratio decidendi se proyecta en virtud del principio de igualdad, de la seguridad jurídica, del principio de confianza legítima, y de la supremacía de la Constitución más allá del caso concreto y tiene la fuerza y el valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones. Una vez fijado con

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

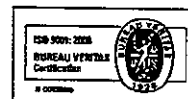
Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Teléfax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17-17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



autoridad, por el órgano competente y siguiendo el procedimiento constitucional para ese fin, el significado de la norma constitucional, éste se integra a ella y adquiere fuerza vinculante al ser parte del derecho a cuyo imperio están sometidas todas las autoridades en un Estado Social de Derecho. El artículo 230 de la Constitución establece que los jueces están sometidos al imperio de la ley, concepto que no abarca exclusivamente las leyes en sentido formal, sino que comprende obviamente la Constitución y, en un sentido amplio, el derecho dentro del cual la ratio de las sentencias ocupa un lugar primordial puesto que le confieren efectividad a las normas, al concretar sus alcances. Además, de lo contrario - es decir, de escindir la norma de la ratio que le fija su significado para asegurar su aplicación efectiva y la concreta para precisar sus alcances - se rompería la unidad del ordenamiento jurídico y se resquebrajaría su coherencia en desmedro de la seguridad jurídica, de la aplicación igual de las normas a casos iguales y de la confianza legítima de los habitantes en que el derecho será aplicado de manera consistente y predecible. (...) La alternativa, inaceptable en una democracia constitucional, es que el significado de la Constitución cambie según el parecer de cada juez. Entonces, será vinculante no la norma constitucional objetiva, sino la opinión de cada funcionario judicial que puede variar de despacho en despacho y cambiar de tiempo en tiempo, según evolucionen las tesis de cada juez. Nada más contrario al concepto mismo de derecho. Nada más lesivo para la efectividad de un Estado Social de Derecho. Nada que le reste más vigencia y eficacia a la Constitución. / Estas consideraciones son aún más imperiosas en el contexto de los derechos constitucionales, primero, porque las normas constitucionales, por su generalidad y textura abierta, permiten al juez un mayor margen de interpretación y, segundo, porque una persona puede escoger ante qué órgano judicial presentará la acción de tutela para exigir el amparo de sus derechos fundamentales. Aceptar que los alcances de la tutela y de cada derecho fundamental depende de la opinión de cada juez aisladamente considerado, equivale a restarle toda fuerza normativa a la Constitución, cuyo contenido será distinto en cada despacho y vinculante sólo si

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



coincide con las tesis del juez acerca de la necesidad de brindarle amparo al tutelante. Por eso, la Corte Constitucional ha explicado y reiterado en muchas sentencias el valor y la fuerza de los precedentes, respetando claro está el ámbito de independencia de los jueces para decidir cada caso, no según su opinión, sino aplicando el derecho constitucional”¹.

Esta doctrina invariable fue fijada por la Corte Constitucional a partir de la sentencia C-037 de 1996, reafirmando su contenido en múltiples decisiones, de las cuales se extraen las siguientes líneas conceptuales:

En la sentencia T-569 DE 2001 dijo:

“Si bien es cierto que la solución (parte resolutive) de una sentencia de tutela únicamente tiene efectos interpartes, no puede sostenerse lo mismo de la ratio decidendi del fallo. En la medida en que la ratio decidendi constituye una norma, en los términos indicados en el fundamento jurídico 3 de esta decisión, necesariamente adquiere alcance general, pues es obligatoria su aplicación en todos los casos que se subsuman dentro de la hipótesis prevista por la regla judicial, como lo exige el respeto por el derecho a la igualdad en la aplicación del derecho (C.P. arts. 13 y 29).

Y agregó que su vínculo es aún más exigente e incondicionado frente a las autoridades administrativas, nivel éste en el cual se adscribe la Contraloría Departamental de Caldas:

“La obligatoriedad del precedente es, usualmente, una problemática estrictamente judicial, en razón a la garantía institucional de la autonomía (C.P. art. 228), lo que justifica que existan mecanismos para que el juez pueda apartarse, como se recordó

¹ Corte Constitucional, sentencia SU-1219 de 2001. Cfr. sentencia SU-047 de 1999.



en el fundamento jurídico 4., del precedente. Este principio no se aplica frente a las autoridades administrativas, pues ellas están obligadas a aplicar el derecho vigente (y las reglas judiciales lo son), y únicamente están autorizadas -más que ello, obligadas- a apartarse de las normas, frente a disposiciones clara y abiertamente inconstitucionales (C.P. art. 4). De ahí que, su sometimiento a las líneas doctrinales de la Corte Constitucional sea estricto". (Subrayas y resaltado fuera de texto).

Los principios que además complementan la postura obligatoria de la *ratio decidendi* de las sentencias de tutela emitidas por la Corte Constitucional, corresponden a los principios de *igualdad*, de *seguridad jurídica* y de la *confianza legítima*, *primacía constitucional* y la *buena fe*.

Tales principios -derechos fundamentales en su origen constitucional-, además, hacen parte de la doctrina de la Corte Constitucional según la cual las personas jurídicas son titulares de ciertos derechos fundamentales,² incluido el debido proceso en cuyo contenido se encuentra el principio de legalidad, debido proceso que no sólo tiene alcance judicial sino también administrativo (la Contraloría es una autoridad administrativa, reitero), según los dispone el artículo 29 de la C.P., principios que se expanden con aquéllos anunciados.

Pues bien, el contenido de tales principios se describe a continuación, pues su esencia sustantiva enriquece el criterio del carácter obligatorio y vinculante que tiene ante la Auditoría General de la República la sentencia de tutela ya citada, según la cual **las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas establecidas por los entes territoriales (es decir CODESCA), aunque estén conformadas por personas jurídicas de derecho**

² Cfr. Corte Constitucional, entre tantas, sentencias T-201-93, T-238-96, T-300-00, SU-1193-00, T-200-04, T-1212-04, C-030-06, y T-201 de 2010.



público ostentan la naturaleza de personas jurídicas de derecho privado.

Respecto del principio de igualdad ante la ley, la Corte Constitucional tienen por establecido:

"El artículo 13 de la Constitución consagra el principio de igualdad de todas las personas ante la ley. Este principio exige el mismo tratamiento para las personas que se encuentran cobijadas bajo una misma hipótesis y una diferente regulación respecto de aquellas que presentan características diversas, por las condiciones en medio de las cuales actúan, o por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en justificados criterios, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta".³ (Resalto y subrayo).

El principio de seguridad jurídica "otro gran principio del Estado de Derecho",⁴ en palabras de la doctrina.

"Es decir, la seguridad jurídica es la síntesis de los demás principios constitucionales, pero no admite únicamente esta consideración, pues tiene sustantividad propia (...) Además, es un principio que afecta directamente a los ciudadanos, pues éstos deben prever la aplicación del Derecho por parte de los poderes públicos"⁵.

Otro sector doctrinario cataloga este principio como uno de los *principios de la organización del ordenamiento jurídico*, el cual se manifiesta "en la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y respeto de las situaciones

³ Corte Constitucional, sentencia T-330 de 1993.

⁴ Jesús González Pérez, *El principio general de la buena fe en el derecho administrativo*, Ob. Cit. p. 51.

⁵ Enrique Álvarez Conde, *Curso de Derecho Constitucional*, V.I, Editorial Tecnos, Madrid, 1992, p. 227.



*derivadas de la aplicación de las normas válidas y vigentes, de manera que tengan la posibilidad de predecir las consecuencias jurídicas de sus actos o conductas personales”.*⁶

Del mismo modo se le asume –siguiendo el enfoque del profesor *Pérez Luño*⁷-, como un valor ligado estrechamente al Estado de Derecho, el cual se concreta en una serie de exigencias objetivas que aluden a los siguientes tópicos:

Dentro de la *dimensión objetiva*:

- a) *Corrección estructural* (es decir, la formulación adecuada de las normas del ordenamiento jurídico), y,
- b) *Corrección funcional* (es decir, el cumplimiento del Derecho por parte de sus destinatarios, y especialmente por los Órganos de su aplicación).

En la dimensión subjetiva, la seguridad jurídica se presenta encarnada por la certeza del Derecho, “*como la proyección en las situaciones personales de las garantías estructurales y funcionales de la seguridad objetiva*”.⁸

En este plano, el *principio de la seguridad jurídica* (como valor del Estado de Derecho), otorga un manojito de garantías para todas las personas, incluidas las jurídicas, dada las *exigencias objetivas* que entraña la aplicación del Derecho, en el sentido de la ejecución y acato integral al ordenamiento jurídico, incluido en él los precedentes vinculantes proferidos por la Corte Constitucional, y a la responsabilidad por quebrantos a ese Orden por parte de las autoridades públicas.

⁶ José Fernando Merino Merchán y otros, *Lecciones de Derecho Constitucional*, Editorial Tecnos, Madrid, 1995, p. 169.

⁷ Antonio-Enrique Pérez Luño, *Seguridad jurídica*, en *El derecho y la justicia*, Edición de Ernesto Garzón Valdés y Francisco J. Laporta, Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía, II, Editorial Trotta, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1996, p. 483.

⁸ *Id.*

Como en la situación que se estudia, si el orden jurídico no se respeta ni se cumple por parte de los agentes públicos, en quienes recae en mayor medida esa exigencia categorial, se vulnera el principio de la seguridad jurídica, produciendo a su vez no sólo una infravaloración del ordenamiento, sino un efecto de atrofia de la confianza social en el Estado.

En este contexto, pues, la certeza del Derecho supone, de un lado, el conocimiento previo y expreso del Derecho aplicable por parte de los ciudadanos, y la certeza también previa acerca de cuál ha de ser la interpretación aplicable por los operadores jurídicos de ese Orden, circunstancia que incluye el derecho de obtener decisiones jurídicas idénticas en supuestos de hecho iguales.

El principio de la confianza legítima, por su parte, ha sido reconocido por la Corte Constitucional como constitucionalmente relevante en la medida en que constituye una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las propias autoridades, y entre éstas y los particulares.⁹

“Es éste un principio que debe permear el derecho administrativo, el cual, si bien se deriva directamente de los principios de seguridad jurídica (arts. 1° y 4 de la C.P.), de respeto al acto propio¹⁰ y buena fe (art. 83 de la C.P.), adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado. Es por ello que la confianza en la administración no sólo es éticamente deseable sino jurídicamente exigible.”¹¹ (Subrayas no originales).

El principio de la primacía constitucional, como postulado axial en el Orden

⁹ Cfr., entre otras, las sentencias T-438 de 1996, T-396 de 1997, T-398 de 1998 y SU-250 de 1998.

¹⁰ Ver sentencia T-295/99, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹¹ Sentencia C-478 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Sobre este tema también pueden consultarse las sentencias T-398 de 1997, T-576 de 1998 y SU-260 de 1998.



Jurídico, privilegia el rango constitucional supremo (artículo 4° C.P.), enunciado que supone no sólo la aplicación de la Constitución por encima de cualquier norma que la contradiga, sino también la doctrina constitucional de obligatorio cumplimiento emitida por la Corte Constitucional, en su papel de garante del texto Superior, de un lado, y de otro, entraña la dimensión de que todas las autoridades públicas son a su vez garantes de la Constitución.

"Ahora bien, la Constitución es la primera de las normas. Es por ello que cualquiera otra norma jurídica, así sea expedida por el operador jurídico más modesto de la República, debe sujetarse en primer lugar a la Constitución.

"Por ejemplo una autoridad municipal de policía al momento de dirimir un asunto no debe consultar primero las orientaciones del alcalde ni las previsiones de los acuerdos municipales ni las disposiciones departamentales ni las reglas de los códigos nacionales. En primer lugar dicho funcionario debe consultar la Constitución -que es norma normarum. Después -y sólo después-, se debe ciertamente consultar el resto del ordenamiento." ¹²

El principio general de la buena fe, como un presupuesto básico que se deriva del principio de legalidad y de la seguridad jurídica, está consagrado en el artículo 83 de la C.P. y 3° de la ley 489 de 1998, según el cual las actuaciones que involucran a los particulares ante las autoridades públicas, se encuentran precedidas de la buena fe, la cual implica la confianza en que las decisiones de dichas autoridades se enmarcarán dentro del estricto límite normativo contenido en la ley.

"La buena fe incorpora el valor ético de la confianza. (...) No hace referencia al comportamiento general de la persona, sino a su posición en una concreta relación

¹² Corte Constitucional, sentencia C-131 de 1993.



jurídica, bien en su nacimiento, en el ejercicio de los derechos o en cumplimiento de las obligaciones en que se concreta".¹³

El *derecho-principio de la moralidad administrativa* (género) se enriquece sustancialmente con el *principio general de la buena fe* (especie)¹⁴, al cual le otorga su base formativa y sobre el cual consolida el concepto de *legitimidad social* que presupone el arco toral, por antonomasia, de las actuaciones públicas; de la misma forma, la moralidad pública, como derecho e interés colectivo, y como principio, hace funcional el principio general de la buena fe –en el plano estructural–, pues éste entraña una égida ética que se consolida en expresiones jurídicas concretas. Además, la moralidad pública integra la buena fe en el sentido de ratificar las condiciones de confianza relacional intersubjetivas latentes en la realidad social y de articularlas con la expectativa (derecho) de correlación de ellas frente al comportamiento de las autoridades públicas¹⁵.

Ha dicho la Corte Constitucional:

"En el ordenamiento colombiano el principio de buena fe resulta un elemento connatural al sistema jurídico, consagrado expresamente por el artículo 83 de la Constitución de 1991. Dicho principio aporta un contenido de naturaleza ética y de rango constitucional a las relaciones de los particulares entre sí, y de éstos con las autoridades públicas. Adicionalmente debe resaltarse que el principio de buena fe fue concebido por el constituyente como un mecanismo para buscar la protección de los derechos, los que tendrán menos amenazas si en las actuaciones que se surtan ante las autoridades, o en la interpretación de las relaciones negociales

¹³ Jesús González Pérez, *El principio general de la buena fe en el derecho administrativo*, Ob. Cit. p. 74.

¹⁴ Como lo ha señalado el Consejo de Estado, la moralidad administrativa va unida al principio de la buena fe. Cfr. Sentencias AP-166 de 17 de junio de 2001 y AP-13001-23-31-000-2000-0005-01, de 6 de septiembre de 2001.

¹⁵ "Caer en el imperio de la mala fe como principio y de la honestidad como excepción implica la destrucción de los pilares que sostienen un Estado de derecho y la convivencia social en sí misma" Corte Constitucional, Sentencia de abril 8 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



entre particulares y administración, o en el entendimiento de las relaciones entre particulares se toma la buena fe como un elemento fundacional de las mismas".¹⁶ (Resaltado y subrayas nuestras).

Y al alcance ético del principio ha sido del mismo modo objeto de referencia en la jurisprudencia constitucional, así:

"De acuerdo con la doctrina el principio de la buena fe constituye pieza fundamental de todo ordenamiento jurídico, habida consideración del valor ético que entraña en la conciencia social, y por lo mismo, de la importancia que representa en el tráfico jurídico de la sociedad. Contenido ético que a su vez incorpora el valor de la confianza dentro de la base de las relaciones sociales, no como creación del derecho, que sí como presupuesto, con existencia propia e independiente de su reconocimiento normativo. La buena fe se refiere exclusivamente a las relaciones de la vida social con trascendencia jurídica, sirviendo al efecto para valorar el comportamiento de los sujetos de derecho, al propio tiempo que funge como criterio de reciprocidad en tanto se toma como una regla de conducta que deben observar los sujetos en sus relaciones jurídicas, esto es, tanto en el ámbito de los derechos como en la esfera de los deberes y obligaciones".¹⁷ (Destacamos)

En suma, entonces, tenemos que el concepto emitido por la Auditoría General de la República, que respetuosamente solicitamos reconsiderar, desconoció la jurisprudencia de la Corte Constitucional citada, según la cual CODESCA, como **administración pública cooperativa** que es, ostenta la naturaleza de **persona jurídica de derecho privado**, con las consecuencias que ello supone en el ámbito del control fiscal, que se pasarán a explicar más adelante.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-537 de 2009.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-840 de 2001.



3. EL CONCEPTO DE LA OFICINA JURÍDICA DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, NO TUVO EN CUENTA Y POR LO TANTO DESCONOCIÓ, LOS CONCEPTOS EMITIDOS POR LA CONTADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA QUE HAN ACEPTADO TAL CARÁCTER PRIVADO, CON LAS CORRESPONDIENTES CONSECUENCIAS JURÍDICAS EN SUS ÁMBITOS INSTITUCIONALES DE CONTROL.

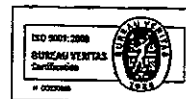
En efecto, la Contaduría General de la Nación, mediante concepto GJR-1300 del 16 de agosto de 2011, cuya copia se adjunta nuevamente, emitido a solicitud del suscrito en representación de COODESCA, en relación con el régimen contable aplicable a dicha cooperativa, señaló que COODESCA *“no se encuentra dentro del ámbito de aplicación del régimen de entidad pública R.C.P.”*. (Subrayamos), es decir que *no es una entidad que tenga esa naturaleza pública*, sino privada.

Si COODESCA ostentara el carácter público que le achaca el concepto de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, como es obvio, estaría sometida al régimen de contabilidad de la Contaduría General de la Nación, circunstancia que como se vio no acaece.

La Contraloría General de la República, por su parte, afirmó respecto de COODESCA que *“atendiendo a su régimen especial de economía solidaria y al hecho de que el impacto de este tipo de entidades en la situación de las finanzas públicas es reconocido a través de las instituciones que regulan el sector y/o de los mecanismos de salvamento que el Estado habilite en caso de crisis o dificultades de solvencia, este despacho considera procedente excluir a la entidad solidaria (...) de la relación de entidades obligadas al reporte de información de la Categoría Presupuestal, en concordancia con lo dispuesto en*

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caidas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



la Resolución Orgánica 5993 del 17 de septiembre de 2008, al no ser requerida para el ejercicio del Control Fiscal Macro a cargo de la Delegada para Economía y Finanzas Públicas”, según consta en el oficio CDEFP-81110 de 26 de marzo de 2010 emitido por ese Órgano de Control Fiscal, cuya copia nuevamente anexo.

Así las cosas, los anteriores entes reconocen la naturaleza jurídica de COODESCA dentro del marco del sector cooperativo, ámbito este que le otorga una especificidad propia y específica, y de contera excluyen su carácter de entidad pública.

4. EL CONCEPTO DE LA OFICINA JURÍDICA DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DECONOCE EL CONCEPTO EMITIDO POR LA DIRECCION GENERAL DEL PRESUPUESTO GENERAL DE LA NACIÓN DEL MINISTERIO DE HACIENDA.

En efecto, la referida Dirección General del Presupuesto General de la Nación del Ministerio de Hacienda, mediante concepto de 12 de octubre de 2011, que adjunto, concluyó: *“De esta forma y según las disposiciones anteriores junto con las normas que configuran la existencia de la “ADMINISTRACIÓN COOPERATIVA DE ENTIDADES DE SALUD DE CALDAS Y QUINDÍO”, es un hecho que no se encuentran bajo el ámbito de aplicación del Estatuto Orgánico del Presupuesto, ni se encuentra incluida en la Ley Anual del Presupuesto General de la Nación”.*

Si fuera COODESCA tuviera la naturaleza jurídica pública, es obvio que a ella le aplicaría el régimen general de presupuesto, circunstancia que no acaece según lo advirtió el concepto citado, lo cual indica simple y llanamente que no

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Teléfax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



tiene ese carácter, y que por lo tanto se trata de una entidad de naturaleza privada.

5. EL CONCEPTO DE LA OFICINA JURÍDICA DE LA AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DESCONOCE LA ESTRUCTURA JURÍDICA DE COODESCA:

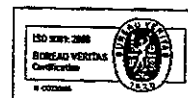
En efecto, a través de acta de constitución N° 001 de julio de 1989 (documento privado que se anexa) se creó la Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío "COODESCA", creada bajo la figura de Administración Pública Cooperativa para prestar algunos de los servicios de salud que en ese momento podían ser mejorados si se realizaban de forma asociativa, en la cual participaron todas las instituciones que componen la red pública hospitalaria del departamento de Caldas. Éstos al momento de suscribir el acta de constitución se comprometieron a la realización de un aporte a la Cooperativa, el cual en los términos establecidos por la Ley 79 y el Decreto 1482 se encuentran debidamente protegidos en el fondo pertinente.

La Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío "COODESCA", y que fue debidamente registrada ante el ente de control que para tal época era DANCOOP.

La Entidad es una empresa cooperativa de primer grado, creada con el fin de fortalecer en la forma de administración pública cooperativa a sus asociados en los términos del artículo 19 del Decreto 1876 de 1994; integrada por un número variable e ilimitado de Instituciones Prestadoras de salud públicas y privadas regidas por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios como entidades

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



pertenecientes al sistema de seguridad social en salud que funcionan en la República de Colombia. Sin embargo, por autorización expresa de la Asamblea General, COODESCA podrá admitir como asociado a personas naturales y jurídicas diferentes a las descritas anteriormente.

Su denominación es de administración cooperativa, cuyo específico objetivo es comercializar a sus asociados a bajos costos todos los elementos necesarios para el funcionamiento de las instituciones de salud, con el fin de fortalecer la prestación de servicios a la comunidad de aquéllos, a través de la obtención de ventajas competitivas, mediante la búsqueda de economías de escala.

La Cooperativa fue creada con el objetivo de realizar economía de escala y servicios de oportunidad, que permitiera a sus asociados la reducción de costos variables de sus instituciones, y naturalmente de consolidar un sistema cooperativo, buscando así un desarrollo solidario y asociativo que les diera la oportunidad de regular los precios de referencia para estas instituciones en el mercado. Estas actividades se han venido desarrollando desde su creación, por un lapso superior a los 20 años.

Ante el ejercicio exitoso en disminución de costos a los asociados, los Hospitales públicos del Departamento del Quindío solicitaron su ingreso para formar parte en calidad de asociados de la cooperativa, una vez cumplidos los requisitos estatutarios fueron aceptados; es así como a partir de ese momento se habla de COODESCA como una cooperativa con influencia en los departamentos de Caldas y Quindío.

Las empresas de servicios bajo la denominación de administraciones públicas Cooperativas según lo establece la ley, pertenecen al sector solidario y más

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



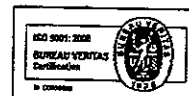
específicamente al sector Cooperativo. La ley rectora para este sector que es la ley 79 de 1988 en su artículo 130 habla sobre estas instituciones y dice que serán de iniciativa (mas no es el ente que crea estas instituciones, es solo una iniciativa que puede o no concretarse) de los Departamentos, los municipios u otros entes territoriales y allí define las Administraciones públicas Cooperativas y las enmarca en el ámbito del cooperativismo, siendo éstas de carácter absolutamente privado, estando sometidas a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de La Economía Solidaria, tal y como lo establece La ley 454 de 1998.

En la actualidad en Coodesca, las instituciones asociadas realizan un aporte, que para el caso de los hospitales, tiene un carácter de recurso público, sin embargo la naturaleza jurídica de nuestra Cooperativa es de derecho privado, teniendo además las características que enmarcan las entidades asociadas, ya que éstas al igual que La Cooperativa están cobijadas por un régimen especial legalmente establecido en virtud de sus relaciones comerciales derivadas del sector salud.

A pesar del aporte público inicial de la entidad, éste es el único elemento constitutivo del patrimonio que tiene tal característica, ya que de acuerdo a lo establecido por el Artículo 24 del Decreto 1482 de 1998, el resto de su patrimonio se encuentra conformado por: Los aportes sociales individuales y los amortizados, las reservas y fondos permanentes, las donaciones y auxilios que reciban con destino a su incremento patrimonial y los excedentes del ejercicio que no tengan destinación específica, el cual se ha generado en virtud al desarrollo de sus actividades comerciales que es lo que le ha permitido consolidar sus activos totales, puesto que la Cooperativa obtiene sus ingresos como producto de la comercialización de medicamentos y otros insumos médicos, en el desarrollo de su objeto social solidario, para mejorar las

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Via Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



condiciones del sector salud en calidad, precio y oportunidad en beneficio de sus asociados, para lo cual deben ajustar su dinámica a las normas de oferta y demanda dado el marco de competencia en el que desarrolla su actividad. Además Los ingresos de COODESCA son fruto de transacciones comerciales a través de la venta por vía directa de medicamentos e insumos médicos en unos casos, y en otros participando en igualdad de condiciones en concursos y licitaciones públicas con entes asociados y no asociados, todo en redundancia del beneficio social de los cooperados.

Se ha generado una enorme serie de divergencias y opiniones con respecto de la naturaleza jurídica, esto debido a la iniciativa dada por los órganos establecidos en el Artículo 130 de La ley 79 de 1988, para su creación y al aporte de las Entidades de Salud asociadas. Sin embargo se debe aclarar que, hoy en día, el porcentaje de los aportes (que corresponde al único monto público de COODESCA) corresponde al 5.06% del Activo Total.

La Cooperativa pertenece al sector solidario, situación reconocida por las normas jurídicas¹⁸ y diversos pronunciamientos jurisprudenciales¹⁹, por lo tanto el control y fiscalización le corresponde al órgano natural establecido por la ley, cual es la Superintendencia de Economía Solidaria. Situación que fue ratificada por La Contaduría General de la Nación²⁰ a través de Concepto Bajo radicado Numero 20117-156308, la misma Superintendencia han establecido, que aunque estas instituciones tienen ambos controles, éstos deben ser concurrentes y fundados en documentos fuente, que no deberían variar en su presentación, por lo que los órganos de fiscalización no deben exigir

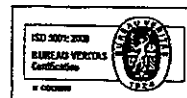
¹⁸ Las actividades de control se establecen en los artículos 39 y 40 del decreto 1482 de 1989, a cargo del Departamento Administrativo Nacional de cooperativas, hoy Superintendencia de Economía Solidaria.

¹⁹ CORTE CONSTITUCIÓN. Sentencia C-557 de 2009. Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva, entre otros pronunciamientos.

²⁰ Concepto 20023-7542, Dirigido al Gerente de la Cooperativa de Entidades de Salud de Risaralda.

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



el concepto de la propiedad solidaria, vinculado con el principio de solidaridad y con la concepción de la democracia económica propia del Estado Social de Derecho. Así, *p.ej.*, el artículo 1° proyecta la solidaridad como fundamento del Estado; el artículo 38 establece el derecho fundamental de asociación; al artículo 51, determina formas asociativas de ejecución de programas de vivienda; el artículo 58 proyecta la protección y promoción de las formas asociativas y solidaria de propiedad; el artículo 60 plantea la promoción del acceso a la propiedad y en particular de los trabajadores y las organizaciones solidarias en los procesos de privatización; el artículo 64 establece la obligación del Estado de promover el acceso a la propiedad de la tierra en forma individual y asociativa, y el artículo 333 prescribe la obligación del Estado de fortalecer las organizaciones solidarias y promover el desarrollo empresarial.

A partir del contexto anunciado, el Código Civil, en su artículo 633, define a la persona jurídica como *“una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente”*, clasificándolas a su vez -en el segundo inciso-, como corporaciones y fundaciones de beneficencia pública.

Las corporaciones o asociaciones de igual modo pueden tener o no fines lucrativos. Esta última cualidad, es decir el concepto “sin ánimo de lucro”, es instaurado en la legislación cooperativa²³ colombiana para caracterizar a las empresas cooperativas y demás de la Economía Solidaria, postulado a partir del

²³ Conforme como lo ha destacado la jurisprudencia, *“las cooperativas, en general, son empresas asociativas sin ánimo de lucro, en las cuales los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios, para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general (art. 3 ley 79/88). Según la actividad que éstas desarrollen se clasifican en: especializadas, multiactivas e integrales. Las cooperativas especializadas son las que se organizan para atender una necesidad específica, correspondiente a una sola rama de actividad económica, social o cultural. Las multiactivas son las que se organizan para atender varias necesidades, mediante concurrencia de servicios en una sola entidad jurídica. Y las integrales son aquellas que en desarrollo de su objeto social, realizan dos o más actividades conexas y complementarias entre sí, de producción, distribución, consumo y prestación de servicios. (arts. 61 a 64 ley 79/88)”*. Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-211 de 2000.



cual se configura su naturaleza y especificidad jurídica.

Así, La ley 454 de 1998, a través de la cual, entre otras materias, “*se determina el marco conceptual que regula la economía solidaria*”, prescribe en su artículo 6°:

“Características de las organizaciones de economía solidaria. Son sujetos de la presente Ley las personas jurídicas organizadas para realizar actividades sin ánimo de lucro, en las cuales los trabajadores o los usuarios según el caso, son simultáneamente sus aportantes y gestores, creadas con el objeto de producir, distribuir y consumir conjunta y eficientemente, bienes y servicios para satisfacer las necesidades de sus miembros y al desarrollo de obras de servicio a la comunidad en general (...)”.

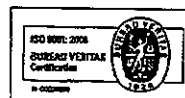
La Corte Constitucional, sin desvirtuar aquella esencia, mediante sentencia C-589 de 1995 (basada en la demanda de los artículos 3, 4 y 10 de la Ley 79 de 1988), concluyó que el concepto de ánimo de lucro, explícito en las normas que rigen el sistema cooperativo, no es radical y excluyente, pues, si bien hace parte de las definiciones del “acuerdo cooperativo” y de cooperativas, ello no puede entenderse como una restricción que impida a las organizaciones cooperativas realizar actos mercantiles –enmarcados en la Constitución–, ya que de otra forma no podrían funcionar adecuadamente, en tanto para el desarrollo de sus operaciones necesitan realizar “actos civiles” y “actos mercantiles”, en procura de participar en la vida económica, jurídica y social.

Las Características de las organizaciones de economía solidaria las determina la ley 454 de 1998, en su artículo 6°, así:

- 1.
2. *Estar organizada como empresa que contemple en su objeto social, el ejercicio de una actividad socioeconómica, tendiente a satisfacer necesidades de*

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Teléfax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



sus asociados y el desarrollo de obras de servicio comunitario.

3. Tener establecido un vínculo asociativo, fundado en los principios y fines contemplados en la presente Ley.
4. Tener incluido en sus estatutos o reglas básicas de funcionamiento la ausencia de ánimo de lucro, movida por la solidaridad, el servicio social o comunitario.
5. Garantizar la igualdad de derechos y obligaciones de sus miembros sin consideración a sus aportes.
6. Establecer en sus estatutos un monto mínimo de aportes sociales no reducibles, debidamente pagados durante su existencia.
7. Integrarse social y económicamente, sin perjuicio de sus vínculos con otras entidades sin ánimo de lucro que tengan por fin promover el desarrollo integral del ser humano". (Subrayas y negrilla no original).

Agrega su parágrafo 1°:

"En todo caso, las organizaciones de la economía solidaria deberán cumplir principios económicos:

1. Establecer la irrepartibilidad de las reservas sociales y, en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.
2. Destinar sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social, al crecimiento de sus reservas y fondos, y a reintegrar a sus asociados parte de los mismos en proporción al uso de los servicios o a la participación en el trabajo de la empresa, sin perjuicio de amortizar los aportes y conservarlos en su valor real".

Y el parágrafo 3° del precitado artículo 6°, señala que tienen el carácter de organizaciones solidarias, entre otras,:

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



"(...) los organismos de segundo y tercer grado que agrupen cooperativas u otras formas asociativas y solidarias de propiedad, las instituciones auxiliares de la Economía Solidaria, las empresas comunitarias, las empresas solidarias de salud, las precooperativas, los fondos de empleados, las asociaciones mutualistas, las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, las empresas asociativas de trabajo y todas aquellas formas asociativas solidarias que cumplan con las características mencionadas en el presente capítulo". (Subrayas y negrilla fuera de texto).

La anterior normatividad debe ser complementada con la ley 79 de 1988, por medio de la cual se "actualiza la legislación cooperativa", la cual señala en los siguientes artículos²⁴ que se citan con negrillas y subrayas adicionales a los textos:

"Artículo 3. Es acuerdo cooperativo el contrato que se celebra por un número determinado de personas, con el objetivo de crear y organizar una persona jurídica de derecho privado denominado cooperativa, cuyas actividades deben cumplirse con fines de interés social y sin ánimo de lucro. Toda actividad económica, social o cultural puede organizarse con base en el acuerdo cooperativo.

"Artículo 13 En desarrollo del acuerdo cooperativo, las cooperativas se constituirán por documento privado y su personería jurídica será reconocida por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas.

²⁴ Artículos vigentes, en tanto no resulta contrarios a lo dispuesto en la ley 454 de 1998, tal y como lo condiciona el artículo 67 de esta última normatividad.

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



“Artículo 21 □ Podrán ser asociados de las cooperativas: □ 1. Las personas naturales legalmente capaces y los menores de edad que hayan cumplido catorce años. O quienes sin haberlos cumplido, se asocien a través de representante legal. □ 2. Las personas jurídicas de derecho público. □ 3. Las personas jurídicas del sector cooperativo y las demás de derecho privado sin ánimo de lucro. □ 4. Las empresas o unidades económicas cuando los propietarios trabajen en ellas y prevalezca el trabajo familiar o asociado.

Y en el artículo 130, relacionado con “otras formas asociativas”, determina:

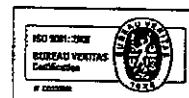
“Artículo 130 □ Las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, establecidas por la Nación, los departamentos, intendencias y comisarias y los municipios o distritos municipales, mediante leyes, ordenanzas o acuerdos, serán consideradas como formas asociativas para los efectos de este título y podrán constituirse con un mínimo de cinco entidades”.

Por su parte el Decreto 1482 de 1989 “Por el cual se determinan la naturaleza, características, constitución, regímenes interno, de responsabilidad y sanciones y se dictan medidas para el fomento de las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas,” advierte acerca de la naturaleza de tales entidades lo siguiente:

“ARTICULO 2o. NATURALEZA Y CARACTERISTICAS. Las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, que se denominarán administraciones cooperativas, se considerarán como formas asociativas componentes del sector cooperativo y tendrán las siguientes características:

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



"1o. Serán de iniciativa de la Nación, los departamentos, las intendencias, las comisarías y los municipios o distritos municipales, mediante leyes, ordenanzas o acuerdos.

"2.- disfrutarán de autonomía administrativa, económica y financiera compatible con su naturaleza de entidades del sector cooperativo.

"3.- Funcionarán de conformidad con el principio de la participación democrática.

"4.- Tendrán por objeto prestar servicios a sus asociados.

"5.- Establecerán la irrepartibilidad de las reservas sociales, y en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.

"6.- Destinarán sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social y al crecimiento de sus reservas y fondos, sin perjuicio de amortizar los aportes y conservarlos en su valor real.

"7.- Adoptarán el principio de libre ingreso y retiro de sus asociados, cuyo número será variable e ilimitado pero en ningún caso inferior a cinco.

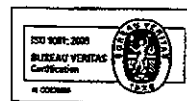
"8.- Se constituirán con duración indefinida." (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Bajo el anterior entendido normativo -y dentro del contexto político-jurídico de la denominada "economía solidaria" y de las formas asociativas sin ánimo de lucro-, podemos afirmar que CODESCA es:

- i) Una empresa cooperativa de primer grado;
- ii) Una persona jurídica de derecho privado;

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



COODESCA

- iii) Creada con el fin de fortalecer en la forma de administración pública cooperativa a sus asociados en los términos del artículo 19 del Decreto 1876 de 1994;
- iv) Integrada por un número variable e ilimitado de Instituciones Prestadoras de salud públicas y privadas regidas por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios como entidades pertenecientes al sistema de seguridad social en salud que funcionan en la República de Colombia;
- v) Lo anterior, sin perjuicio de que, por autorización expresa de la Asamblea General, COODESCA pueda admitir como asociado a personas naturales y jurídicas diferentes a las descritas anteriormente.
- vi) Su denominación es de administración cooperativa;
- vii) Su *objetivo* específico es comercializar a sus asociados a bajos costos todos los elementos necesarios para el funcionamiento de las instituciones de salud, con el *fin* de fortalecer la prestación de servicios a la comunidad de aquéllos, a través de la obtención de ventajas competitivas, mediante la búsqueda de economías de escala.
- viii) Conforme con el artículo 38 del Decreto 1482 de 1989, y 77 de sus estatutos, *“Los remanentes de la liquidación serán transferidos a la entidad sin ánimo de lucro que los estatutos hayan previsto”*, esto es el *“órgano de dirección del sistema de salud a nivel seccional”*.

Según se puede apreciar, COODESCA tiene una clara y delimitada naturaleza jurídica en el marco de la ley (“marco conceptual”, como lo denomina la ley), de la cual se derivan los rasgos y características que determinan su estructura orgánica y funcional, en el contexto de las finalidades y objetivos que la propia ley prescribe, todo en aquel entendido general –de rango constitucional-, que enmarca el concepto de la “economía solidaria”, según se ha insistido.

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Via Panamericana
 Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
 Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



Pero además de lo anterior, véase que el artículo 36 de la ley 454 de 1998 se refiere a las funciones de la Superintendencia de Economía Solidaria, contando dentro de ellas la de establecer el régimen de reportes socioeconómicos periódicos u ocasionales que las entidades sometidas a su supervisión deben presentarle, así como solicitar a las mismas, a sus administradores, representantes legales o revisores fiscales, cuando resulte necesario, cualquier información de naturaleza jurídica, administrativa, contable o financiera sobre el desarrollo de sus actividades.

Algunas otras funciones atinentes al tema que nos ocupa son:

"(...)

3. *Fijar las reglas de contabilidad a que deben sujetarse las entidades bajo su supervisión, sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones legales que regulen la materia.*

(...)

13. *Disponer las acciones necesarias para obtener el pago oportuno de las contribuciones a cargo de las entidades sometidas a su control, inspección y vigilancia.*

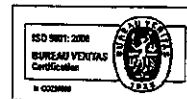
(...)

19. *Definir internamente el nivel de supervisión que debe aplicarse a cada entidad y comunicarlo a ésta en el momento en que resulte procedente, y*

(...)

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Via Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



24. En todo caso, tales procedimientos se establecerán con base en metodologías adaptadas a la naturaleza cooperativa.

(...)

PARAGRAFO 1o. El Gobierno Nacional podrá determinar niveles de supervisión para el ejercicio de las funciones aquí previstas.

(...)” (Subrayas y resaltado nuestro).

Sobre la naturaleza especial de entidades como COODESCA y su sometimiento a normas propias de la economía solidaria, coherente con lo señalado en el numeral 24 de la precitada norma, el artículo 53 de la Ley 454 de 1998 prescribe:

“INTERVENCION DEL GOBIERNO. Las normas de intervención y regulación que adopte el Gobierno Nacional en desarrollo de sus facultades legales, deberán tener en cuenta la naturaleza especial de esta clase de entidades con el fin de facilitar la aplicación de los principios cooperativos, proteger y promover el desarrollo de las instituciones de la economía solidaria y, especialmente, promover y extender el crédito social.” (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Por último el Artículo 58 de esta Ley dice:

“NORMAS APLICABLES A LAS ENTIDADES DE LA ECONOMIA SOLIDARIA. Serán aplicables a las entidades de naturaleza solidaria las disposiciones legales y reglamentarias establecidas en la Ley 79 de 1988 para las cooperativas, en lo no previsto en la presente ley.”.

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



Así pues, como un argumento jurídico adicional a los ya plasmados, de la normatividad en cita claramente se concluye que acorde con la naturaleza jurídica de COODESCA, dicha entidad para efectos de su funcionamiento, organización administrativa, contable y financiera debe atenerse única y exclusivamente a las directrices determinadas por la Superintendencia de Economía Solidaria.

7. COODESCA, POR LO TANTO, SIENDO UNA PERSONA JURÍDICA DE DERECHO PRIVADO, CUYA NATURALEZA JURÍDICA DEVIENE DEL DERECHO COOPERATIVO, NO PUEDE SER CATALOGADA COMO ORGANISMO ADSCRITO O VINCULADO AL DEPARTAMENTO.

La Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, por lo tanto, yerra al configurar a COODESCA bajo la naturaleza jurídica de "Entidad descentralizada del orden departamental".

En efecto, bien es sabido que la noción jurídica de "entidades descentralizadas" o sector descentralizado, corresponde a un criterio cuya cota conceptual se inscribe en el principio de la descentralización, como principio "atemperador" del concepto unitario de Estado²⁵, o bien como principio específico "organizacional" de la función administrativa²⁶.

²⁵ Cfr. Jaime Orlando Santofimio, Tratado de Derecho Administrativo, T.I., Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2003, p. 411.

²⁶ "Sea lo primero, comenzar citando el artículo 209 Superior, que establece los principios, objeto y el control de la función administrativa, distinguiéndolos como lo ha señalado esta Corporación, entre principios finalísticos, funcionales y organizacionales. Entre los primeros (finalísticos), tenemos que la función administrativa propiamente dicha, se encuentra al servicio de los intereses generales del Estado; entre los funcionales se encuentran la igualdad, la moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad; y, por último, entre los organizacionales se hallan la descentralización, desconcentración y delegación de funciones". Corte Constitucional, sentencia C-561 de 1999.



"(...) En concordancia con lo anterior, la Constitución consagra dos modalidades de descentralización para el cumplimiento de la función administrativa. Ellas son la descentralización territorial y la descentralización por servicios. La primera se expresa en las entidades territoriales y permite la configuración de los niveles del Estado -nivel nacional y nivel territorial- (C.P., arts. 1° y 286). La segunda da lugar a las entidades descentralizadas y constituye la fuente de los sectores administrativos -sector central y sector descentralizado- en cada uno de los niveles del Estado (C.P., arts. 209 y 210).

"Adicionalmente, la Constitución contempla, para cada modalidad de descentralización, una serie de mecanismos de articulación entre órganos centralizados y entidades descentralizadas, cuyo propósito es el de garantizar coherencia y armonía funcional entre ellos. (...)

"Por su parte, los vínculos que se presentan en la descentralización por servicios está dada por reglas de derecho como las siguientes: la designación de los gerentes, directores o presidentes de establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado por el Presidente de la República, gobernador o alcalde, según el nivel del Estado (C.P., arts. 189-13, 305-5 y 315-3); la citación y la solicitud de informes a los representantes legales de las entidades descentralizadas por parte de la corporación pública del nivel del Estado al que pertenezcan (C.P., arts. 208 y 300-11); la función del gobernador de velar por la exacta recaudación de las rentas de las entidades descentralizadas (C.P., art. 305-11) o la delegación que se efectúe en los gerentes, directores o presidentes de entidades descentralizadas (C.P., art. 211)".²⁷

²⁷ Corte Constitucional, sentencia C-889 de 2002.



La ley 489 de 1998, por su parte ha definido las entidades descentralizadas en su artículo 68, así:

“ARTICULO 68. ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. *Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas.*

Las entidades descentralizadas se sujetan a las reglas señaladas en la Constitución Política, en la presente ley, en las leyes que las creen y determinen su estructura orgánica y a sus estatutos internos.

Los organismos y entidades descentralizados, sujetos a regímenes especiales por mandato de la Constitución Política, se someterán a las disposiciones que para ellos establezca la respectiva ley.

PARAGRAFO 1o. *De conformidad con el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, el régimen jurídico aquí previsto para las entidades descentralizadas es aplicable a las de las entidades territoriales sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades del orden territorial.*

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Via Panamericana
Telefax (5) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



PARAGRAFO 2o. Los organismos o entidades del Sector Descentralizado que tengan como objetivo desarrollar actividades científicas y tecnológicas, se sujetarán a la Legislación de Ciencia y Tecnología y su organización será determinada por el Gobierno Nacional.

PARAGRAFO 3o. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplica a las corporaciones civiles sin ánimo de lucro de derecho privado, vinculadas al Ministerio del Medio Ambiente, creadas por la Ley 99 de 1993.” (subrayas nuestras)

Así las cosas, es evidente que CODESCA, no sólo por la clara tipicidad jurídica que la ubica con lineamientos propios en el ámbito del sector cooperativo, sino además por su carácter privado, no puede ser asimilada ni hace parte del sector descentralizado del orden departamental, sencilla y llanamente por que no se configura en alguno de aquellos parámetros normativos.

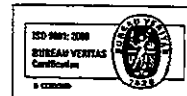
Pero además de aquella falta de caracterización orgánica, el inciso 4° del artículo 39 de la precitada ley 489, agrega:

“Las gobernaciones, las alcaldías, las secretarías de despacho y los departamentos administrativos son los organismos principales de la Administración en el correspondiente nivel territorial. Los demás les están adscritos o vinculados, cumplen sus funciones bajo su orientación, coordinación y control en los términos que señalen la ley, las ordenanzas o los acuerdos, según el caso”.

Como es apenas obvio, ninguna de las anteriores condiciones sustanciales tienen alguna equivalencia con la naturaleza jurídica, orgánica y funcional de

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Teléfax (5) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Cofombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



COODESCA, pues entre otras circunstancias jurídicas relevantes, no existe algún vínculo de vinculación o adscripción de la misma a la estructura departamental, razón que hace menos plausible la pretendida asimilación efectuada por la Contraloría Departamental, de manifiesto talante desviado del orden jurídico.

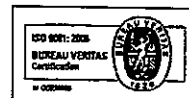
Por lo tanto, COODESCA, según se desprende con claridad del marco jurídico ya descrito en el ámbito de la economía solidaria y del sector cooperativo correlativo, tiene en su origen una clara pertenencia a ese perímetro de Derecho.

En efecto, a través de acta de constitución N° 001 de julio de 1989 (documento privado que se anexa) se creó la Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío "COODESCA", bajo la figura de Administración Pública Cooperativa para prestar algunos de los servicios de salud que en ese momento podían ser mejorados si se realizaban de forma asociativa, en la cual participaron todas las instituciones que componen la red pública hospitalaria del departamento de Caldas. Éstos al momento de suscribir el acta de constitución se comprometieron en el aporte de una cifra de recursos para la creación y fortalecimiento patrimonial inicial de la Cooperativa y así poder desarrollar su objeto principal de acuerdo a lo que se estableció dentro de sus estatutos, de tal forma que sus asociados fundadores son los aportantes de dicha suma de dinero.

Ante el ejercicio exitoso en disminución de costos a los asociados, la red pública hospitalaria del Quindío pidió su ingreso para formar parte en calidad de asociados de la Cooperativa y una vez cumplidos los requisitos estatutarios fueron aceptados, es así como hasta este momento se habla de COODESCA como una cooperativa con influencia en ambos Departamentos.

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



Quiere decir lo anterior que pese a la autorización dada por la Asamblea General del Departamento de Caldas para crear COODESCA, la misma obedeció a un acuerdo cooperativo (en la expresa referencia normativa del artículo 3° y demás normas citadas de la ley 79 de 1988), de donde se desprende además de otras consecuencias jurídicas ya descritas, que por ley el aporte social realizado se encuentra afectado a la promoción del desarrollo integral de sus asociados en aspectos como el económico y social, correspondiendo como órgano de control, vigilancia y seguimiento la Superintendencia de Economía Solidaria.

8. LA COMPOSICIÓN PATRIMONIAL PÚBLICA DE COODESCA.

Pues bien, si en COODESCA han concurrido capitales públicos como aportes en su conformación, verifiquemos cuál es el alcance legal de los mismos, y cual su determinación e incidencia económica en aquella organización cooperativa de carácter privado:

En efecto, el artículo 46 de la ley 79 de 1988, determina que el *“patrimonio de las cooperativas estará constituido por los aportes sociales individuales y los amortizados, los fondos y reservas de carácter permanente y las donaciones o auxilios que se reciban con destino al incremento patrimonial”*.

El artículo 24 del Decreto 1482 de 1989, por su parte, prescribe:

“PATRIMONIO. El patrimonio de las administraciones cooperativas estará constituido por:

- 1. Los aportes sociales individuales y los amortizados.*
- 2. Las reservas y fondos permanentes.*
- 3. Las donaciones y auxilios que reciban con destino a su incremento patrimonial.*

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



4. Los excedentes del ejercicio que no tengan destinación específica.

Así las cosas, los resultados de la gestión acumulada a través de la historia de Coodesca, han permitido que el patrimonio neto crezca hasta un nivel de \$2.207 millones de pesos (sumadas las reservas y fondos con destinaciones específicas aprobadas por Asamblea General) frente a este valor los aportes públicos representan el 12,71% (como lo muestra la siguiente tabla, donde se compara el monto de los aportes con el activo total, el pasivo total y el patrimonio neto). Además los aportes están cubiertos en el 107% por la reserva para protección de los mismos que a junio 30 equivale a \$335.474.160.

APORTES SOCIALES HOSPITALES

PUBLICOS	280,403,584	
ACTIVO TOTAL	6,939,505,994	4.04%
PASIVO TOTAL	4,732,902,862	5.92%
PATRIMONIO NETO	2,206,603,132	12.71%

No puede pasarse por alto que la composición del patrimonio Cooperativo comprende, por un lado, los aportes sociales con el peso específico ya señalado (12.71%) proveniente de las Entidades Asociadas; y por el otro, un patrimonio institucional no distribuible ni asignable en forma individual a los respectivos asociados como lo establece la ley.

Por lo anteriormente expuesto se colige, que la diferencia patrimonial equivalente al 87,29% corresponde a recursos originados por los excedentes producidos en el giro ordinario de CODESCA que son de naturaleza absolutamente COOPERATIVA tal como lo disponen las normas anteriormente citadas.



Por su parte, la cartera de asociados absorbe en más de 10 veces sus aportes, o sea que la gestión interna les permite disfrutar de créditos comerciales (no financieros) hasta por 10 veces en promedio del valor aportado, donde algunos inclusive, tienen crédito equivalente a 196 veces su aporte (Dorada), demostrando que en últimas la dinámica de la Cooperativa ni siquiera depende del patrimonio público visto desde el aporte de las instituciones asociadas.

9. EL ALCANCE DEL CONTROL FISCAL RESPECTO DE LOS PARTICULARES QUE ADMINISTRAN FONDOS PÚBLICOS.

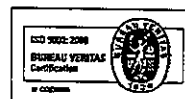
Pero en el caso de los particulares, cuando en ellos concurre un recurso público, el control fiscal micro se proyecta y dirige no sobre el particular (como persona natural o jurídica) considerada como un todo (la organización o la empresa, p.ej.), sino sobre los específicos actos de gestión fiscal (administración) que sobre ellos se proyecten por parte de los agentes públicos o privados habilitados jurídicamente para ejercer tal administración (Es decir que el control fiscal se dirige a evaluar exclusivamente los actos propios de gestión proyectados sobre la administración de dichos recursos).

La medida cualificada y cuantificada no puede ser, entonces, el aparato orgánico y funcional de la entidad privada, sino la muy concreta gestión administrativa desplegada sobre dicha administración, entendida en la dinámica gerencial propia y particular de aquella organización, y dentro del límite derivado de su propia naturaleza jurídica, pues es claro que el sujeto de control no es el ente orgánico privado como tal, sino la gestión fiscal asignada para la administración de aquel patrimonio público y en esa justa medida.

La jurisprudencia constitucional ha resaltado tal condicionante presupuesto:

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



*“De lo expuesto anteriormente, concluye esta Corporación que los ingresos de las Cámaras de Comercio, provenientes del registro público mercantil, que aquellas manejan, por virtud de la ley, ciertamente son dineros fiscales; las Cámaras de Comercio manejan fondos, que corresponden a la actividad impositiva del Estado y que no pueden entenderse como recursos privados de estas instituciones. En consecuencia, el control fiscal previsto por el artículo 88 del código de Comercio (Decreto 410 de 1971), se aviene a los mandatos del estatuto superior, en el entendido de que dicho control debe ser ejercido por la entidad fiscalizadora únicamente sobre los ingresos públicos provenientes del registro público de comercio”.*²⁸ (Subrayas fuera de texto).

Y en otra oportunidad afirmó:

*“En relación con los sujetos de control fiscal, o sujetos sobre los cuales se ejerce la vigilancia fiscal, para la Corte es claro que independiente de la naturaleza pública o privada, o de sus funciones, o de su régimen ordinario o especial, los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación, quedan sujetos al control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República, por supuesto, circunscrito a la gestión fiscal realizada” [60]. (...) Por tanto, en cuanto a los sujetos de control fiscal, reitera la Sala que independiente de la naturaleza pública o privada, o de sus funciones, o de su régimen ordinario o especial, los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación, quedan sujetos al control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República, por supuesto circunscrito a los recursos o bienes públicos”.*²⁹ (Subrayas no originales).

²⁸ Corte Constitucional, sentencia No. C-167/95.

²⁹ Corte Constitucional, sentencia C-557/09. En el mismo sentido, sentencia C-374 de 1995.



Así las cosas el instrumento metodológico de auditoría que aplique la Contraloría Departamental de Caldas para ejercer control fiscal a COODESCA, como **persona jurídica de Derecho Privado**, debe circunscribirse a ese preciso ámbito de administración, pues de lo contrario se desbordaría el límite de las competencias asignadas por el orden jurídico para su ejercicio, y a su vez se lesionaría el espectro jurídico de la organización privada y su propio principio de legalidad que rige su estructura, actividad y organización.

Así por ejemplo, y refiriéndose a las Cámaras de Comercio ha señalado la Contraloría General de la República, lo que sigue:

“¿Qué diferencias existen entre el control fiscal ejercido sobre una entidad pública y un particular que maneje recursos públicos?”

A pesar que, tanto las entidades públicas, como los particulares que manejan recursos públicos, son sujetos de control fiscal; las competencias de la Contraloría General de la República son ostensiblemente diferentes; porque los particulares, por regla general, además de usar recursos públicos, tienen bienes e ingresos de carácter privado, respecto de los cuales el Estado no goza de ningún poder de fiscalización.

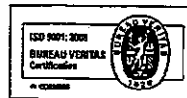
Luego, si un auditor de la Contraloría General de la República pretende fiscalizar el uso de recursos privados, estaría incurriendo en responsabilidad, por extralimitación en el ejercicio de sus funciones, en los términos del artículo 6° de la Constitución Política:

Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Bajo los anteriores supuestos, el control fiscal sobre personas jurídicas de derecho privado se circunscribe exclusivamente a los

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



recursos de origen público. En consecuencia, es un control fiscal parcial porque no comprende la totalidad de la entidad, así como tampoco la totalidad de los bienes e ingresos que los particulares perciben. Para efectuar el análisis mencionado, el auditor debe partir del análisis del recaudo de los ingresos de origen público con base en la liquidación de las tarifas de los registros públicos. Sólo a partir de esa base, se debe analizar el manejo, destinación, disposición, uso e inversión de los recursos resultantes de la administración de los registros públicos.

Lo anterior tiene otra consecuencia, y es que en el caso de las entidades públicas el control fiscal va encaminado a que los recursos públicos se destinen a la satisfacción de las necesidades públicas en el marco general de sus competencias; en tanto que, en el caso de los particulares, el control fiscal debe ir encaminado a verificar que los recursos públicos se empleen en la forma en que la Ley lo ha determinado, independientemente de la naturaleza de las funciones que se financien con los mencionados recursos.

Por otra parte, es necesario hacer notar que así como el principio que rige a las entidades públicas es el de competencia, es decir, que sólo pueden llevar a cabo aquellas tareas que específicamente le han sido atribuidas; entre los particulares rige el principio de autonomía de la voluntad, el cual indica que pueden llevar a cabo todas aquellas actuaciones que no se encuentren expresamente prohibidas por el ordenamiento jurídico. Esto quiere decir que el auditor, al realizar el control fiscal sobre los particulares, se encontrará con actos y negocios que resultan exóticos en el marco del derecho público, pero que son completamente viables en el marco del derecho privado



(...)Ahora bien, todos los anteriores sistemas se ven atemperados cuando quiera que el sujeto vigilado sea un particular que maneja recursos públicos; especialmente porque pueden existir otras entidades gubernamentales que se encarguen del ejercicio de un control de sus actividades. Así, por ejemplo, en el caso de las Cámaras de Comercio, la Superintendencia de Industria y Comercio ejerce funciones de policía administrativa y contable

Por otra parte, es necesario que el auditor conozca el marco jurídico y las particularidades de la persona jurídica de derecho privado que fiscaliza, porque hay actuaciones que no puede realizar, toda vez que no son propias del ordenamiento que rige al sujeto pasivo de la fiscalización, como sucede, por ejemplo, con el sistema de control interno en el caso de las Cámaras de Comercio".³⁰

Entonces, si en COODESCA han concurrido capitales públicos como aportes en su conformación, y según los resultados de la gestión acumulada a través de la historia de esa cooperativa –según se reseñó en capítulo precedente-, han permitido que el patrimonio neto crezca hasta un nivel de \$2.207 millones de pesos (sumadas las reservas y fondos con destinaciones específicas aprobadas por Asamblea General) **frente a este valor los aportes públicos representan el 12,71%**. Además los aportes están cubiertos en el 107% por la reserva para protección de los mismos que a junio 30 equivale a \$335.474.160.

³⁰ El documento citado se puede consultar en <http://es.scribd.com/doc/59524271/Camaras-de-Comercio-Control-Fiscal>.

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



No se olvide, según se ha subrayado, que la composición del patrimonio Cooperativo comprende, por un lado, los aportes sociales con el peso específico ya señalado (12.71%) proveniente de las Entidades Asociadas; y por el otro, un patrimonio institucional no distribuible ni asignable en forma individual a los respectivos asociados como lo establece la ley.

Por lo anteriormente expuesto se colige, que la diferencia patrimonial equivalente al 87,29% corresponde a recursos originados por los excedentes producidos en el giro ordinario de COODESCA que son de naturaleza absolutamente COOPERATIVA tal como lo disponen las normas anteriormente citadas.

Por su parte, la cartera de asociados absorbe en más de 10 veces sus aportes, o sea que la gestión interna les permite disfrutar de créditos comerciales (no financieros) hasta por 10 veces en promedio del valor aportado, donde algunos inclusive, tienen crédito equivalente a 196 veces su aporte (Dorada), demostrando que en últimas la dinámica de la Cooperativa ni siquiera depende del patrimonio público visto desde el aporte de las instituciones asociadas.

Pero además la Contraloría no puede perder de vista que, conforme con los Estatutos de COODESCA, existen en su interior unos órganos de administración de la mayor jerarquía en los cuales tienen asiento justamente las entidades públicas aportantes en cabeza de sus representantes legales.

Así, la Asamblea General, como “*órgano máximo de administración*”, según lo dispone el artículo 31 de los estatutos, “*la constituye la reunión de representantes legales de las entidades asociadas hábiles*”, determinada esta condición por el Consejo de administración (parágrafo id.).

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



Dicha asamblea, entre cuyas funciones se encuentran las de *“establecer las políticas y directrices generales de la Cooperativa para el cumplimiento de su objeto social”* (artículo 37, literal b), es por lo tanto el órgano que ejerce directamente la *“gestión fiscal”* respecto de los recursos públicos entregados por esas entidades públicas asociadas, y son ellos en esa condición respecto de quienes debe operar el control fiscal de modo directo.

Tal circunstancia, además, se deriva del decreto 1482 de 1989, el cual establece en su artículo 9 que los órganos de administración: *“son la asamblea general de asociados, el Consejo de Administración y el representante legal o gerente”*, y el artículo 16 de este decreto establece: *“el Consejo de Administración es el órgano permanente de administración subordinado a las directrices y políticas de la asamblea general”*. Pero además el artículo 18 (y 43 de los Estatutos) el cual precisa que *“El Gerente será el representante legal de la administración cooperativa y el ejecutor de las decisiones de la Asamblea General y del Consejo de Administración. Será nombrado por éste y sus funciones determinadas en los estatutos”*.

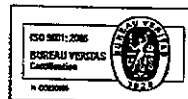
10. LA TARIFA DEL CONTROL FISCAL A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS COOPERATIVAS.

Según se afirmó, las administraciones públicas cooperativas, dada su naturaleza de personas de derecho privado, deben ser sujetas de un control fiscal específicamente dirigido a vigilar el porcentaje de participación pública en el patrimonio de la cooperativa, en cabeza de los agentes públicos que tengan asiento en los órganos de dirección de la cooperativa.

Es decir que aquellas administraciones públicas cooperativas son sujetas de control fiscal en ese límite, y en modo alguno le son aplicables el régimen

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Via Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



general del control fiscal diseñado para los entes públicos del sector central y descentralizado de los niveles nacional y territorial.

Ahora bien, en lo que respecta a la "tarifa de control fiscal", la Corte Constitucional ha precisado su naturaleza jurídica de "tributo especial", al señalar que dicha tarifa *"no está enmarcada dentro de los conceptos de "tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen" (inciso 2° del artículo 338 de la Constitución), tal como lo entiende el demandante, sino que corresponde a un tributo especial, derivado de la facultad impositiva del Estado (arts. 150, numeral 12, y 338 de la Carta). Y que es fijada individualmente a cada una de las entidades de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación (art. 267, inciso 1° de la Carta)".* Corte Constitucional, sentencia C-1148 de 2001.

De este modo si la "tarifa del control fiscal" tiene la condición jurídica de ser un "tributo", su determinación y estructura debe estar precedida por el principio de legalidad desarrollado en el artículo 338 de la Constitución, el cual señala:

"ARTICULO 338. En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.

Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo”.

En este entendido, la fuente de creación de la cuota de fiscalización la encontramos en la ley 617 de 2000, la cual prescribe:

“Artículo 9. PERIODO DE TRANSICIÓN PARA AJUSTAR LOS GASTOS DE LAS CONTRALORIAS DEPARTAMENTALES.

“(…)PARAGRAFO. Las entidades descentralizadas del orden departamental deberán pagar una cuota de fiscalización hasta del punto dos por ciento (0.2%), calculado sobre el monto de los ingresos ejecutados por la respectiva entidad en la vigencia anterior, excluidos los recursos de crédito; los ingresos por la venta de activos fijos; y los activos, inversiones y rentas titularizados, así como el producto de los procesos de titularización.

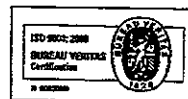
(…)”

Esta disposición es reproducida por la ley 1416 de 2010, en su artículo 1º, para efectos de establecer la cuota de fiscalización.

“ARTÍCULO 16. FORTALECIMIENTO DEL CONTROL FISCAL DE LAS CONTRALORÍAS DEPARTAMENTALES. *El límite de gastos previsto en el artículo 9º de la Ley 617 de 2000 para la vigencia de 2001, seguirá calculándose en forma permanente. Las cuotas de fiscalización*

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



correspondientes al punto dos por ciento (0.2%) a cargo de las entidades descentralizadas del orden departamental, serán adicionadas a los presupuestos de las respectivas Contralorías Departamentales. Entiéndase como la única fórmula para el cálculo del presupuesto de las Contralorías Departamentales.”

Lo anterior supone que la fuente de la obligación para el pago de la cuota de fiscalización se halla en la ley y no en la circunstancia de ser sujeto de control fiscal por parte de la Contraloría.

Ahora bien, para determinar cuales son las entidades descentralizadas del orden municipal o departamental, se debe acudir a la definición contenida en la ley 489 citada, la cual en su artículo 68 precisa:

“Artículo 68°.- Entidades descentralizadas. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas. (...)

Parágrafo 1°.- De conformidad con el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, el régimen jurídico aquí previsto para las entidades descentralizadas es aplicable a las de las entidades territoriales sin perjuicio de

NIT: 800.088.098-1 WWW.CODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Via Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades del orden territorial”.

De conformidad con lo expuesto, sólo las entidades que tengan el carácter de descentralizadas de conformidad con la determinación legal expuesta, tienen la obligación de pagar cuota de auditaje a las contralorías.

Las administraciones públicas cooperativas, por lo tanto, no tienen ese carácter -dada su condición de persona jurídica de derecho privado-, circunstancia que la excluye de ser sujeto pasivo de la cuota de fiscalización prevista en la ley para las contralorías.

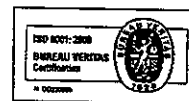
11. CONCLUSIONES.

Con base en las consideraciones precedentes, podemos concluir:

1. Que COODESCA es una entidad cooperativa de carácter privado.
2. Que por tal razón, COODESCA “no cumple con lo estipulado en el artículo 5° de la Resolución No. 354 del 5 de septiembre de 2007 de la U.A.E. Contaduría General de la Nación, por lo que no se encuentra dentro del ámbito de aplicación del Régimen de Contabilidad Pública”, según lo determinó la Contaduría General de la Nación mediante el concepto GJR-1300 de 16/08/2011.
3. Que, por lo tanto, el régimen contable y presupuestal al que está sometido COODESCA, de conformidad con el régimen cooperativo, es el que señala Superintendencia de Economía Solidaria.
4. Que, por la misma razón enunciada en el primer numeral, la Contraloría General de la República decidió respecto de COODESCA “atendiendo a su

NIT: 800.088.098-1 WWW.COODESCA.COM

Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Comutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: coodescavirtual@coodesca.com



régimen especial de economía solidaria y al hecho de que el impacto de este tipo de entidades en la situación de las finanzas públicas es reconocido a través de las instituciones que regulan el sector y/o de los mecanismos de salvamento que el Estado habilite en caso de crisis o dificultades de solvencia, este despacho considera procedente excluir a la entidad solidaria (...) de la relación de entidades obligadas al reporte de información de la Categoría Presupuestal, en concordancia con lo dispuesto en la Resolución Orgánica 5993 del 17 de septiembre de 2008, al no ser requerida para el ejercicio del Control Fiscal Macro a cargo de la Delegada para Economía y Finanzas Públicas”, según consta en el oficio CDEFP-81110 de 26 de marzo de 2010 emitido por ese Órgano de Control Fiscal.

5. Que COODESCA, conforme lo señaló el Ministerio de Hacienda a través de la Dirección General del Presupuesto General de la Nación, en el concepto aportado, “no se encuentra bajo el ámbito de aplicación del Estatuto Orgánico del Presupuesto”.

6. Que al ser COODESCA es una entidad cooperativa de carácter privado, el control fiscal que se le ejerce debe respetar esa específica configuración, teniendo en cuenta el monto de los aportes realizados con capitales públicos.

7. Que, por lo tanto, COODESCA no es una entidad pública y menos aún pertenece al sector descentralizado del Departamento de Caldas.

8. Que, además, de conformidad con la ley, **sólo las entidades que tengan el carácter de descentralizadas tienen la obligación de pagar cuota de auditaje a las contralorías**, y que, por lo tanto, al no tener COODESCA esa naturaleza jurídica, no está obligada a pagar cuota de auditaje alguna a la Contraloría Departamental.



12. SOLICITUD.

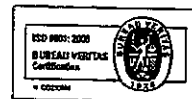
Con base en la anteriores consideraciones me permito solicitarle muy respetuosamente RECONSIDERAR el contenido y el alcance del concepto emitido por esa oficina No. 110-048-2011.

Cordialmente,


ASDRÚBAL JOSÉ MENDINUETA PELUFFO
Gerente
CODESCA

NIT: 800.088.098-1 [WWW.CODESCA.COM](http://www.CODESCA.COM)

Centro Mayorista Parque Centro Via Panamericana
Telefax (6) 8 89 44 61 Conmutador 8 89 17 17 Cotizaciones y Pedidos: 8 89 44 59 - 8 89 44 60
Manizales - Caldas - Colombia E-mail: codescavirtual@codesca.com





5.0.1.

Bogotá D.C.,

12 OCT 2011

MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

Numero Radicacion: 2-2011-033460

Fecha Radicacion: 12 Oct 2011 15:36:41

Destino: 525-COOPERATIVAS

Origen: DIRECCION GENERAL DEL PRESUPUESTO PUBLICO NACIONAL

No. Anexos: 2 No. Anexos: 0

Doctor
ASDRÚBAL JOSÉ MENDINUETA PELUFFO
Representante Legal
Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío
Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana,
Bodégas 13'B y 13 D
Manizales - Caldas

Asunto: Derecho de petición de COODESCA.
Respuesta a los Jano 1-2011-054556 y 1-2011-050333

Apreciado Doctor:

En atención a su comunicación de la referencia donde manifiesta que luego de elevar "Consulta a la Contaduría General de la Nación (tramitada como expediente 20117-156308), en relación con el régimen contable aplicable a (...) [la Cooperativa, que usted representa, le respondieron] señalando que COODESCA "no se encuentra dentro del ámbito de aplicación del régimen de entidad pública R.C.P.", y asimismo según sus palabras, el Señor CONTADOR GENERAL DE LA NACIÓN nos da traslado de su petición, "con el fin de que allí se absolvieran los puntos concurrentes al Derecho de petición por mí formulado", y puntualmente solicita se conceptúe sobre el régimen presupuestal a que está sometida COODESCA, atentamente se indica:

Indica usted en su comunicación que la Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío -COODESCA-, define su naturaleza jurídica en los siguientes términos:

"En el año 1989 la asamblea Departamental de Caldas a través de ordenanza número 023 autorizó la creación de una empresa bajo la figura de Administración Pública Cooperativa con autonomía administrativa, económica y financiera para prestar algunos de los servicios de salud que en ese momento podían ser mejorados si se realizaban de forma asociativa. Es así como se convocó la reunión pública hospitalaria del Departamento de Caldas y crearon una acta de constitución No. 001 de Julio de 1989 (documento privado que se anexa)

COODESCA

RECIBIDO Marcela
FECHA Oct 14/2011
HORA 4:30PM
FIRMA _____

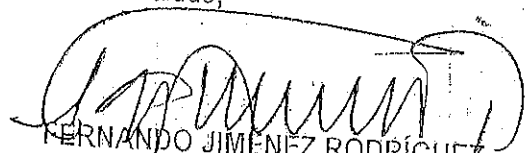


b) El presupuesto de gastos o ley de apropiaciones. Incluirá las apropiaciones para la rama judicial, la rama legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil que incluye el Consejo Nacional Electoral, los ministerios, los departamentos administrativos, los establecimientos públicos y la Policía Nacional, distinguiendo entre gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública y gastos de inversión, clasificados y detallados en la forma que indiquen los reglamentos, y (...)"

Artículo 36.—El presupuesto de gastos se compondrá de los gastos de funcionamiento, del servicio de la deuda pública y de los gastos de inversión. Cada uno de estos gastos se presentará clasificado en diferentes secciones que corresponderán a: la rama judicial, la rama legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil que incluye el Consejo Nacional Electoral, una (1) por cada ministerio, departamento administrativo y establecimientos públicos, una (1) para la Policía Nacional y una (1) para el servicio de la deuda pública. (...) (L. 38/89, art. 23; L. 179/94, art. 16).

De esta forma y según las disposiciones anteriores junto con las normas que configuran la existencia de la "ADMINISTRACIÓN COOPERATIVA DE ENTIDADES DE SALUD DE CALDAS Y QUINDIO", es un hecho que no se encuentra bajo el ámbito de aplicación del Estatuto Orgánico del Presupuesto, ni se encuentra incluida en la Ley Anual del Presupuesto General de la Nación⁵.

Cordial saludo,


FERNANDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ
Director General del Presupuesto General de la Nación

c.c.: Doctor PEDRO LUIS BOHORQUEZ RAMÍREZ, Contador General de la Nación, Carrera 7 No. 32-16 piso 34, Bogotá D.C.

APROBÓ: Blanca Elisa Acosta
ELABORÓ: Jaine Romero

⁵ Ley 1420 de 2010 "Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2011".





CDEFP – 81110

Bogotá, D.C., 26 de marzo de 2010

Doctor
ASDRUBAL JOSÉ MENDINUETA PELUFFO
Gerente COODESCA
Contiguo Hospital Santa Sofía (Salida a Pereira)
Manizales, Caldas

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA 26-03-2010 03:55
Contestar Cite Este No.:2010EE21743 O 1 Fol:3 Anex:0
ORIGEN: 128 - DIREC DE CTAS Y ESTAD FISCALES/ACOSTA MOYANO
DESTINO: COODESCA/ASDRUBAL MENDINUETA PELUFFO
ASUNTO: AMBITO DE OBLIGACION REPORTE AL CHIP.

Asunto: **Ámbito de obligación reporte al CHIP, Categoría Presupuestal.**

Respetado doctor Mendinueta:

En atención a su escrito radicado en la Contraloría General de la República – CGR con número de cordis ER16119 del 05-03-2010 y recibida en esta Dirección el pasado 9 de marzo, mediante el cual presenta una serie de consideraciones sobre la obligación que le asiste a la entidad que usted representa, de reportar a este órgano de control la información presupuestal y contable, establecida en el Título VIII de la Resolución 5544 de 2003, modificada por la Resolución N° 5993 de 2008; este Despacho se permite presentar las siguientes apreciaciones:

Dentro de las razones expuestas en su escrito, por las que considera que COODESCA no está obligado al reporte de información de programación y ejecución presupuestal, aduce su naturaleza jurídica de organismo solidario de segundo grado, creado como empresa de servicios en la forma de administración pública cooperativa, así como el concepto emitido por la Oficina Asesora Jurídica de este órgano de control con número EE64610 del 19 de diciembre de 2006; según el cual la CGR no posee competencia para pronunciarse sobre sus aspectos contables y presupuestales, y trasladando dicha competencia a la Superintendencia de Economía Solidaria.

Al respecto, cabe observar el **ámbito de aplicación** dispuesto en el parágrafo del artículo 1° de la Resolución 5544/03, modificado por la Resolución 5799 de 2006, en lo relativo a la obligación de reporte de información para la vigilancia y control macro:

"Con el fin de compilar la información del sistema de cuentas y estadísticas fiscales necesaria para certificar la situación de las finanzas del Estado, las entidades del orden nacional; los organismos de control fiscal de los distintos órdenes territoriales; las empresas públicas; las entidades descentralizadas territorialmente o por servicios de cualquier orden con participación pública superior al 50%; los órganos creados por la constitución y la ley que tienen régimen especial; las entidades que tengan como garante o codeudora a alguna de las anteriores; y el Banco de la República, en lo pertinente a los recursos del Estado administrados o en fiducia, deberán suministrar a la Contraloría General de la República, la información establecida en el Título VIII de la Resolución Orgánica No.5544 del 17 de diciembre de 2003."

COODESCA

RECIBIDO

Marcela

Apr 17/10

HORA

FIRMA



En la lectura de la norma anterior, se observa que ésta no hace una alusión expresa a las entidades del sector solidario; sin embargo, la Resolución precitada incluye a aquellos "órganos creados por la constitución y la ley que tienen régimen especial", lo que no hace distinción al régimen jurídico que les sea aplicable. Lo anterior por cuanto el elemento esencial para la determinación de los sujetos del Control Fiscal Macro de la Contraloría General de la República, lo constituye la naturaleza de los recursos públicos que los componen y el impacto de sus transacciones en las cuentas y estadísticas de las finanzas públicas.

En este orden, y frente a la complejidad del sistema contable nacional que deriva de la variedad de operaciones que surgen y se transforman día a día, es necesario hacer un análisis respecto de la naturaleza de los recursos que se pretenden vigilar, así como del objeto perseguido para el cumplimiento de las atribuciones constitucionales y legales conferidas a la CGR, como máximo ente fiscalizador, responsable de consolidar la contabilidad presupuestal y certificar la situación de las finanzas del Estado.

Ahora bien, la Resolución 5993 de 2008, al establecer el nuevo sistema para el envío de información a través de la plataforma CHIP y los plazos para el reporte de la Contabilidad Presupuestal, no incluyó un inciso relativo a las empresas del sector solidario, que como en el caso de COODESCA, tienen un régimen presupuestal derivado de la Resolución 1551 de 2001 emanada de la Superintendencia de Economía Solidaria, además de lo señalado en las Resoluciones 890 de 2004 y 077 de 2006 y en el Decreto 2649 de 1993, de lo que deriva que es el Plan Único de Cuentas del sector solidario el clasificador fuente para el registro de sus transacciones.

Así, en el caso de las operaciones propias del sector de la economía solidaria, se observa que su contabilidad busca satisfacer las necesidades de los asociados en diferentes frentes y sectores económicos de la actividad humana: la producción, distribución, el consumo, el ahorro, el crédito, la vivienda, el transporte, la salud, la educación y la recreación; es decir, cumplir con unos fines de interés social y bienestar colectivo; por tanto, su presupuesto obedece a una programación aprobada por la Asamblea General de Asociados, para cumplir con unos fines diferentes a los perseguidos por los sectores público y privado, independiente de la naturaleza de los recursos que la componen, en calidad de "aportes sociales".

Dicho aportes constituyen el patrimonio social y están directamente afectados desde su origen a favor de la cooperativa. Así, su patrimonio presenta unas características especiales, como son su inembargabilidad, la irrepartibilidad de sus reservas sociales y en caso de liquidación, la del remanente patrimonial, así como la destinación de sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social.

Sin perjuicio de lo anterior y a efecto de atender la solicitudes de información de la CGR en desarrollo del Control Fiscal Macro, la información trimestral, presupuestal suministrada por las entidades públicas y demás obligadas, debe ser procesada por la Dirección de Cuentas y Estadísticas Fiscales, de tal manera que permita



satisfacer los requerimientos de información para la estructuración y seguimiento del Sistema de Cuentas y Estadísticas Fiscales en calidad de reportes, atendiendo la estructura de la Categoría Presupuestal dentro de la plataforma del Sistema Consolidador de Hacienda e Información Financiera Pública –CHIP–, debiendo estar soportada en los documentos fuente que reposan en las entidades y sus registros deben ser consistentes y susceptibles de conciliación con la información de las entidades reportantes.

Ahora bien, los registros y transacciones presupuestales propias de COOPERCOOP requeridas para llevar el control del ejercicio económico de la Cooperativa determinantes de las cuentas, estadísticas fiscales o, en general, de las finanzas públicas y, en todo caso, su efecto, cuando hay lugar a ello, es percibido a través de los registros de contabilidad presupuestal que efectúan las entidades públicas beneficiarias de sus operaciones de crédito y/o de resultado patrimonial.

Conforme lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 36 de la Ley 454 de 1998 (declarado exequible según Sentencia C-452 de 2003), una de las funciones conferidas al legislador a la Superintendencia de la Economía Solidaria, es la de:

"Artículo 36.- 3. Fijar las reglas de contabilidad a que deben sujetarse las entidades bajo su supervisión, sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones legales que regulen la materia".

Por su parte, el Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas FOGACOOOP, tiene por función brindar confianza y protección a depositantes y ahorradores de entidades cooperativas.

Así las cosas, atendiendo a su régimen especial de economía solidaria y al hecho que el impacto de este tipo de entidades en la situación de las finanzas públicas es reconocido a través de las instituciones que regulan el sector y/o de los mecanismos de salvamento que el Estado habilite en caso de crisis o dificultades de solvencia, este despacho considera procedente excluir a la entidad solidaria por usted representada, de la relación de entidades obligadas al reporte de información de la Categoría Presupuestal, en concordancia con lo dispuesto en la Resolución Orgánica 5993 del 17 de septiembre de 2008, al no ser requerida para el ejercicio del Control Fiscal Macro a cargo de la Delegada para Economía y Finanzas Públicas.

Atentamente,

CARLOS EDUARDO ACOSTA MOYANO
Dirección de Cuentas y Estadísticas Fiscales
Contraloría Delegada para Economía y Finanzas Públicas

Proyectó: M. Vargas *dv*



57
Prosperidad
para todos

GJR-1300

Bogotá D.C.

Doctor
ASDRÚBAL JOSÉ MENDINUETA PELUFFO
Gerente
COODESCA
Centro Mayorista Parque Centro
Vía Panamericana Bodegas 13A y 13D
Manizales, Caldas

Contaduría General de la Nación
Responder Cita: 20117-156308
Fecha : 16/08/2011 16:05
Trámite : 120 DERECHOS DE PETICIÓN
Actividad : 12 FINALIZAR TRAMITE
Dependencia: 1300 ANEXOS: 3 SZ 107308

ASUNTO: 120 Derecho de petición
12 Finalizar
20117-156308

Respetado doctor Mendinueta:

ANTECEDENTES

Me refiero a su derecho de petición radicado en la entidad con el expediente No. 20117-156308, mediante el cual solicita que se le emita concepto jurídico con respecto a qué régimen contable y presupuestal está sometida la Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío - COODESCA, entre otros asuntos.

CONSIDERACIONES

De conformidad con los artículos 2 y 3 del Decreto 1482 de 1989 y el artículo 130 de la Ley 79 de 1988, las Administraciones Públicas Cooperativas son formas asociativas componentes del sector cooperativo, de iniciativa de la Nación, los departamentos, las intendencias, las comisarias y los municipios o distritos municipales, mediante leyes, ordenanzas o acuerdos, cuentan con autonomía administrativa, económica y financiera, se constituyen por documento privado y su personería jurídica es reconocida por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, y de conformidad con el artículo 8 de la Ley 79 de 1988, se rigen por la legislación cooperativa.

Cuentas Claras, Estado Transparente

Carrera 7ª. No. 32 - 16 Piso 34 PBX (57 1) 338 9888

<http://www.contaduria.gov.co> B-mail:

condesvacho@contaduria.gov.co

Bogotá D.C. - Colombia

Marcela
Agosto 22/10
5:28 PM



Así mismo, en la Sentencia T-284 de 2006, la Corte Constitucional se refiere a las Administraciones Públicas Cooperativas indicando, que aunque estén conformadas por personas jurídicas de Derecho Público, ostentan la naturaleza de personas jurídicas de Derecho Privado, encontrándose regidas por la reglamentación propia de las cooperativas.

Con respecto a su naturaleza cooperativa, el Consejo de Estado en Concepto del 6 de junio de 1996 con Radicación 809 resalta lo siguiente:

"...Dicha naturaleza especial de cooperativas es compatible con el carácter público de los aportes que conforman su patrimonio, circunstancia en la cual se fundamenta el ejercicio de las funciones de control fiscal por parte de la Contraloría General de la República".

De otra parte, y teniendo en cuenta lo manifestado en el numeral 7 de su derecho de petición, COODESCA recibió un aporte estatal público inicial y actualmente cuenta tan solo con 5.06% de patrimonio público, que corresponde al porcentaje de los aportes de los asociados. Al respecto es importante aclarar la diferencia entre aporte y participación, tema sobre el cual se pronunció la Corte Constitucional en Sentencia C-065 de 1997, haciendo referencia al tema así:

"(...) por participación se debe entender la entrega de dineros u otros recursos que el Estado efectúa para integrar el capital social y para convertirse en socio de una entidad, mientras que el término aporte, hace referencia a aquellas entregas de dineros o recursos estatales que no entran a formar el capital social sino que se efectúan para el cumplimiento de un proyecto o programa específico, es decir de un contrato. (...)".

"Así, una entidad que recibe aportes pero no participaciones, esto es, donde el estado entrega recursos pero no se convierte en asociado queda, en general, sometida a una vigilancia fiscal sobre un contrato. En cambio, las entidades que reciben participaciones y en donde el Estado es miembro, se caracterizan porque la vigilancia fiscal se ejerce de manera directa sobre la entidad".

Adicional a lo anterior, el artículo 5° de la Resolución No. 354 de septiembre 05 de 2007 de la Contaduría General de la Nación dispone:

"El régimen de contabilidad Pública debe ser aplicado por los organismos y entidades que integran las Ramas del Poder Público en sus diferentes niveles y sectores. También debe ser aplicado por los órganos autónomos e independientes creados para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. En el mismo sentido, el ámbito de aplicación del Régimen de Contabilidad Pública incluye a los fondos de origen presupuestal, además de las Sociedades de Economía Mixta y las que se les asimilen, en las que la participación del sector público, de manera directa o indirecta, sea igual o superior al (50%) por el capital social.

El ámbito de aplicación de dicho Régimen también incluye a las empresas de servicios públicos domiciliarios cuya naturaleza jurídica corresponda a empresas oficiales, y las mixtas en las que la participación del sector público, de manera directa o indirecta, sea igual o superior al cincuenta (50%) por ciento del capital social.

Parágrafo: El régimen de Contabilidad Pública no es de obligatoria aplicación para las Sociedades de Economía mixta y a las que se le asimilen, en las que la participación del sector público, de manera directa o indirecta, sea inferior al cincuenta (50%) por ciento del capital social, así como las personas jurídicas o naturales que tengan a su cargo, a cualquier modo, recursos públicos de manera temporal o permanente, en lo relacionado con estos, tales como fondos de fomento, las cámaras de comercio y las cajas de compensación familiar, en cuyo caso aplicarán las normas de contabilidad que expide el organismo regulador que corresponda a su ámbito.

No obstante, cuando el Contador General de la Nación lo considere conveniente, podrá solicitar los informes que sean necesarios, por lo cual expedirá las instrucciones que permitan llevar a cabo la homologación técnica respectiva".

CONCLUSIÓN:

Como corolario de lo anterior, y una vez realizado el análisis jurídico de los documentos anexos al derecho de petición, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2 y 3 del decreto 1482 de 1989, y artículos 8 y 130 de la Ley 79 de 1988, las Sentencias C-065 de 1997 y T-284 de 2006 de la Corte Constitucional, y el Concepto del 6 de junio de 1996 con Radicación 809 del Consejo de Estado, se observa que la Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío - COODESCA - no cumple con lo estipulado en el artículo 5º de la Resolución No. 354 del 5 de septiembre de 2007 de la U.A.E. Contaduría General de la Nación, por lo que no se encuentra dentro del ámbito de aplicación del Régimen de Contabilidad Pública R.C.P. No obstante, cuando el Contador General de la Nación lo considere conveniente, podrá solicitar los informes que sean necesarios con respecto al manejo de los recursos públicos que administre.

Finalmente, y en virtud el artículo 354 de la Constitución Política de Colombia y la Ley 298 de 1996, el Contador General de la Nación y la U.A.E. CONTADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN solo son competentes para absolver parcialmente el Numeral 1 de su derecho de petición, dado que en desarrollo del mandato constitucional y legal la Entidad es responsable de determinar las políticas, principios y normas de contabilidad que deben regir en el país para el sector público; así mismo es la encargada de uniformar, centralizar y consolidar la información contable, elaborar el Balance General Consolidado de la Nación, además de absolver consultas en materia contable, las cuales tienen carácter vinculante.

En virtud de lo anterior, y conforme a la remisión por competencia ordenada por el artículo 33 del C.C.A., se procederá a enviar una copia de su solicitud a la doctora

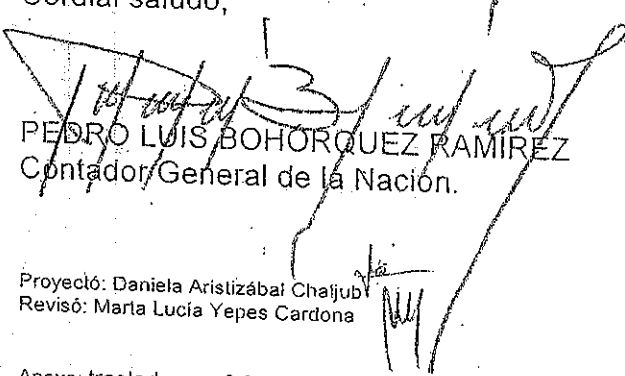
Cuentas Claras, Estado Transparente

Doctor: Asdrúbal José Mendiñeta Peluffo. COODESCA

Sandra Morelli Rico, Contralor General de la República y al doctor Fernando Jiménez Rodríguez, Director Nacional de Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda, de los cuales se anexa copia.

Así las cosas, la U.A.E Contaduría General de la Nación procederá a retirar de la base de datos de los obligados a reportar información contable a la Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío -COODESCA.

Cordial saludo,



PE德罗 LUIS BOHORQUEZ RAMIREZ
Contador General de la Nación.

Proyectó: Daniela Aristizábal Chaljub
Revisó: Marta Lucía Yepes Cardona

Anexo: traslados en 3 folios.

GJR - 1300

Bogotá D.C.

Doctor
FERNANDO JIMÉNEZ RODRÍGUEZ
Director Nacional de Presupuesto Público Nacional
Ministerio de Hacienda y Crédito Público
Cra. 8 No. 6 - 64
Bogotá D.C.

Contaduría General de la Nación

Responder Cite: 20118-156990

Fecha : 16/08/2011 16:01
Trámite : 190 CORRESPONDENCIA INFORMATIVA
Actividad : 14 ACTIVIDAD INFORMATIVA DE
Dependencia: 1300 Anexos: 12 SE 167303

Radicado 1-2011050333

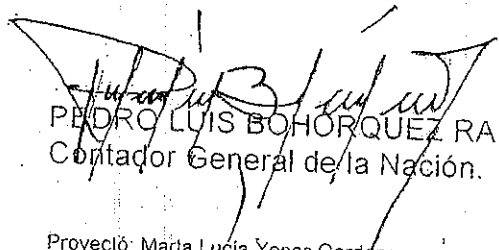
ASUNTO: 190 Correspondencia informativa
14 Actividad informativa

Respetado doctor Jiménez:

Por ser de su competencia, de acuerdo con el Artículo 33 del Código Contencioso Administrativo, atentamente me permito hacer traslado a su despacho, del ítem No. 3 del derecho de petición radicado en la entidad por el Doctor Asdrúbal José Mendiñeta Peluffo, con el expediente No. 20117-156308, mediante el cual solicita que se le informe a qué régimen presupuestal está sometida la Administración Cooperativa de entidades de salud de Caldas y Quindío - COODESCA -.

Cordialmente,

No 1-2011050333


PEDRO LUIS BOHÓRQUEZ RAMÍREZ
Contador General de la Nación.

Proyectó: Marta Lucía Yepes Cardona
Revisó: Daniela Aristizábal Chaljub

Anexo. Derecho de petición en 12 folios.



Prosperidad
para todos

GJR - 1300

Bogotá D.C.

CARRERA GENERAL DE LA FUNCIÓN

Responder Cite: 20118-156991

Fecha : 16/08/2011 16:03

Trámite : 150 CORRESPONDENCIA INFORMATIVA

Actividad : 14 ACTIVIDAD INFORMATIVA DE

Dependencia: 1300 Anexos: 12 DE 167304

Radicado en 2011ER79926

Doctora
SANDRA MORELLI RICO
Contralora General de la República
Cra. 10 No. 19 - 64. Piso 2
Bogotá D.C.

ASUNTO: 190 Correspondencia informativa
14 Actividad informativa

Respetada doctora Sandra:

Por ser de su competencia, de acuerdo con el Artículo 33 del Código Contencioso Administrativo, atentamente me permito hacer traslado a su despacho, del ítem No. 2 del derecho de petición radicado en la entidad por el Doctor Asdrúbal José Mendinueta Peluffo, con el expediente No. 20117-156308, mediante el cual solicita que se le informe si la Contraloría General de Caldas debe ejercer control fiscal sobre CODESCA solamente en lo relativo a los aportes de los asociados (que corresponde al único monto público) o sobre la totalidad del activo social que corresponde a la entidad en mención.

Cordialmente,

PEDRO LUIS BOHÓRQUEZ RAMÍREZ
Contador General de la Nación.

Proyectó: Daniela Aristizabal Chaljub
Revisó: María Lucía Yeves Cardona

Anexo: Derecho de petición en 12 folios.



COMUNICACIÓN INTERNA

Contaduría General de la Nación
Responder Cite: 20118-156998
Fecha : 17/08/2011 11:11
Trámite : 190 CORRESPONDENCIA INFORMATIVA
Actividad : 14 ACTIVIDAD INFORMATIVA DE
Dependencia: 1300 Anexos: 68 SZ 187320

GJR - 1300

Bogotá D.C.

PARA: Dr. JUAN GUILLERMO HOYOS
Subcontador de Centralización de la Información

DE: Coordinadora GIT Jurídica

ASUNTO: 190 Correspondencia informativa
14 Actividad informativa

Respetado Doctor Hoyos:

En atención al derecho de petición radicado con el Expediente No. 20117-156308, enviado por la Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío - COODESCA - para que sea retirada de la base de datos de los obligados a reportar información contable a la U.A.E. Contaduría General de la Nación; hago traslado a su despacho de dicha solicitud y sus anexos para que sea atendida.

Cordialmente,


MARTA LUCÍA YEPES CARDONA.

Proyectó: Daniela Salomé Aristizábal Ch.
Revisó: Marta Lucía Yepes Cardona

Anexo: 68 folios.

Cuentas Claras, Estado Transparente



Prosperidad para todos

SCE - 4000
Bogotá, D.C.

Entidad: Contraloría General de la Nación
Responder Cite: 20118-157295
Fecha: 29/08/2011 11:11
Tramite: 190
Actividad: 14
Dependencia: 4000
CORRESPONDENCIA INFORMATIVA
ACTIVIDAD INFORMATIVA DE
Anexos: 0 AD 187696

Doctor
ASDRUAL JOSE MENDINUETA PELUFFO
Gerente
COOPERATIVA DE ENTIDADES DE SALUD DE CALDAS Y QUINDIO - COODESCA
Centro Mayorista Parque Centro
Vía Panamericana Bodegas 13 A y 13 D
Manizales, Caldas

ASUNTO: 190 Correspondencia Informativa
14 Informativo

Respetado doctor Mendinueta:

De conformidad con el proceso de mantenimiento de entidades que realiza la Contraloría General de la Nación (CGN) en el sistema CHIP, y teniendo como soporte el concepto emitido por el GIT Jurídica radicado con el expediente número 20117-156308 del 16 de agosto de 2011, le informo que la COOPERATIVA DE ENTIDADES DE SALUD DE CALDAS Y QUINDIO - COODESCA (Código: 120217999), ha sido desasociada de las categorías de la CGN.

Sin embargo, hasta tanto la Contraloría General de la República (CGR) autorice su retiro total, deberá seguir reportado la categoría CGR_Presupuestal.

Cordialmente,

JUAN GUILLERMO HOYOS PÉREZ
Subcontador de Centralización de la Información

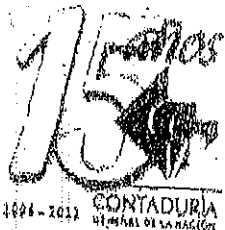
Proyectó: Mirtha B
Revisó: J.G. Hoyos

*Respuesta a
Comunicación
Tuberna*



Cuentas Claras, Estado Transparente





Prosperidad
Dignidad

22

SCE : 4000
Bogotá, D.C.

Doctor
ASDRUAL JOSÉ MENDIQUETA PELUFFO
Gerente
CODESCA
Centro Mayorista Parque Centro
Vía Panamericana Bodegas 13ª y 13D
Manizales, Caldas

Contraloría General de la Nación
Responder Cite: 2011B-157296
Fecha: 22/09/2011 10:59
Trámite: 190 CORRESPONDENCIA INFORMA
Actividad: 12 FINALIZAR TRAMITE
Dependencia: 4000 ANEXOS: 0 SE 180297

ASUNTO: 190 Modificación de Entidad
12 Finalizar trámite
2011B-157296

Respetado doctor MendiQUETA:

De conformidad con el proceso de mantenimiento de entidades de la Contraloría General de la Nación y una vez analizada la comunicación No. 2011EE69825 mediante la cual la Contraloría General de la República autorizó inactivar de la base de datos del CHIP a la Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío CODESCA, le informo que el código 120217999, ha sido retirado de la base de datos del sistema Chip que administra la Contraloría General de la Nación.

Cordialmente

JUAN GUILLERMO HOYOS PEREZ
Subcontador de Centralización de la Información

Proyectó: María Isabel Cruz
Revisó: Martha Becerra

67

COOPERATIVA DE ENTIDADES DE SALUD DE CALDAS "COODESCA"

ACTA DE CONSTITUCION

En las instalaciones de la Escuela de Auxiliares de Enfermería, en el Municipio de Manizales, Departamento de Caldas, República de Colombia, reunidos el 10. de Julio de 1989 a las 8 de la mañana, en Asamblea General, los abajo firmantes, Médicos Directores o Delegados de los Organismos indicados; al pie de nuestras firmas y en nuestro carácter de representantes legales o delegados de tales entidades, debidamente autorizados por los Estatutos Vigentes en cada una de ellas, y luego de considerar el articulado de los Estatutos que se anexan a la presente Acta, hemos acordado aprobar el siguiente Orden del día para la Asamblea de Constitución:

1. Verificación del Quorum.
2. Elección de Mesa Directiva para la Asamblea.
 - Presidente
 - Vicepresidente
 - Secretario
3. Revisión y aprobación de Estatutos.
4. Elección de Organos de Administración y Control.
 - Consejo de Administración
 - Junta de Vigilancia
 - Revisor Fiscal
5. Asignación de Honorarios al Revisor Fiscal.
6. Propositiones y Varios.

Aprobado por unanimidad el anterior orden del día se dá comienzo a éste, con el siguiente resultado:

1. Verificación de Quorum.
Con la asistencia de los representantes legales o delegados de los Organismos relacionados en la parte final de esta acta, se dá inicio a la reunión.
2. Elección de Mesa Directiva para la Asamblea.
Se procede al nombramiento de la Mesa Directiva de la Asamblea de Constitución, saliendo elegidos:
 - Presidente : Dr. BERNARDO OCAMPO TEJUELLO
Jefe Servicio de Salud de Caldas
 - Vicepresidente : Dr. JAVIER JURADO GALLEGO
Médico Director Hospital San Antonio / Villamaría
 - Secretaria : Dra. CATALINA EVA GARTNER B.
Médico Director Hospital San Cayetano / Marquetalia

3. Revisión y aprobación de Estatutos.

Se dió lectura y aprobación al proyecto de Estatutos presentado, el cual se adjunta a la presente acta en pliego separado, en original y dos copia, firmado por los miembros del Consejo de Administración. Esta será la norma que regirá las actividades de la entidad, además de las vigentes legales.

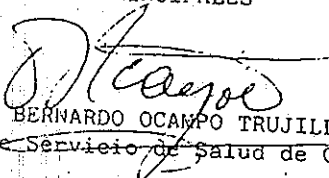
4. Elección de Organos de Administración y Control.

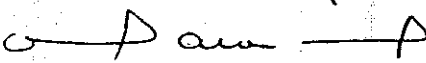
a. Consejo de Administración.

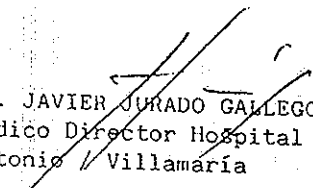
Se abre la inscripción de planchas para Consejo de Administración, presentándose 1 sola, la cual es elegida.

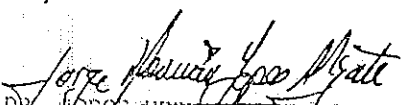
El Consejo de Administración queda conformado así:

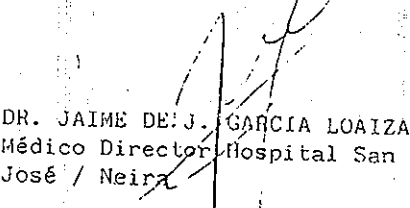
PRINCIPALES


DR. BERNARDO OCAMPO TRUJILLO
Jefe Servicio de Salud de Caldas

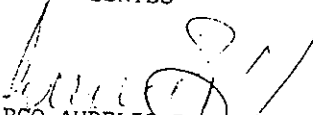

DR. OSCAR JARAMILLO R.
Médico Director Hospital Santa Sofia / Manizales

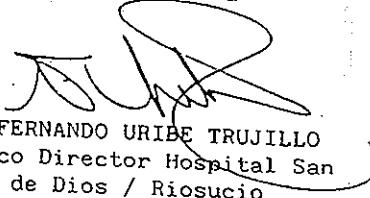

DR. JAVIER JURADO GALLEGO
Médico Director Hospital San Antonio / Villamaría

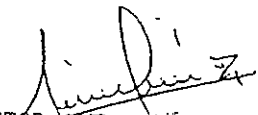

DR. JORGE HERNÁN YEPES A.
Médico Director (E) Hospital San Marcos / Chinchiná

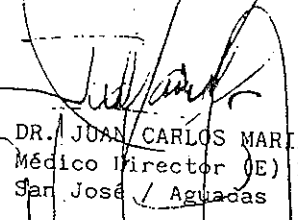

DR. JAIME DE J. GARCÍA LOAIZA
Médico Director Hospital San José / Neira

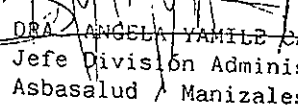
SUPLENTE


DR. MARCO AURELIO PIEDRAHITA
Médico Director (E) Hospital San Felix / La Dorada


DR. FERNANDO URIBE TRUJILLO
Médico Director Hospital San Juan de Dios / Riosucio


DR. NESTOR JAIME PÉREZ G.
Médico Director (E) Hospital Felipe Suárez / Salamina

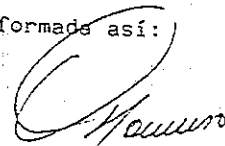

DR. JUAN CARLOS MARÍN M.
Médico Director (E) Hospital San José / Aguacás

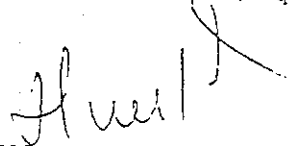

DRA. ÁNGELA YAMILE CASTAÑO
Jefe División Administrativa Asbasalud / Manizales

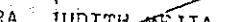
NOTA: Se deja constancia que de acuerdo a los Estatutos, los 3 primeros miembros serán elegidos para un período de 2 años, y los dos últimos son elegidos para período de un año.

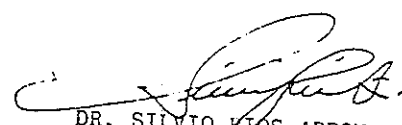
b. Junta de Vigilancia.

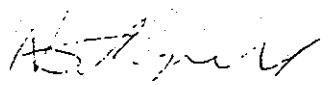
Procediendo a la elección de la Junta de Vigilancia, quedo conformada así:

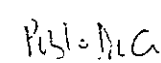

DR. OSCAR JAIME MEDINA VALDEZ
Médico Director Hospital Santa Ana / Palestina


DR. JOSE H. LONDOÑO GONZALEZ
Médico Director Hospital San Rafael / Risaralda


DRA. JUDITH MEJIA SERNA
Médico Director Hospital San Bernardo / Filadelfia


DR. SILVIO KIOS ARROYAVE
Médico Director Hospital San José / Belalcazar


DR. NELSON SALAZAR URIBE
Médico Director Hospital San Vicente de Paul / Anserma


DR. PABLO EDUARDO ISAZA A.
Médico Director Hospital Santa Teresita / Pácora

c. Revisor Fiscal.

Se pudo a consideración de la Asamblea los nombres de los siguientes Contadores Públicos Titulados y que en su orden fueron elegidos así :

- Principal : Fabio Arango Hincapié
- Suplente : Alvaro Salazar Marín

5. Asignación de Honorarios al Revisor Fiscal.

La Asamblea propone Honorarios de Quince mil pesos m/cte. (\$15.000.00) para el Revisor Fiscal por un período de 6 meses, lo cual es aprobado.

6. Propositiones y Varios.

a. Se propone conformar una comisión para que adopte las modificaciones de los Estatutos que indique el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas y demás Autoridades competentes, tendientes a la obtención del reconocimiento de la Personería Jurídica, dicha comisión quedó conformada por los Dres:

DR. JORGE HERNAN YEPES ALZATE
Médico Director (E) Hospital San Marcos / Chinchiná

70

- 1 -

DR. OSCAR JAIME MEDINA VALDEZ
Médico Director Hospital Santa Ana / Palestina

DR. OMAR AGUILEP GARCIA
Jefe División Administrativa
Servicio de Salud de Caldas

- b. Se faculta al Consejo de Administración para que se encargue de autorizar los Gastos que deban hacerse para la legalización de la Cooperativa, impartir aprobación a los contratos necesarios para la organización de ésta y convocar a la primera Asamblea General de Socios; así mismo nombrar Gerente Provisional que tendrá a su cargo diligenciar el reconocimiento de la Personería Jurídica, llevar a cabo los trámites necesarios para la legalización de la Empresa, firmar las Escrituras y demás Actas que provengan de la Cooperativa y ejecutar las disposiciones que el Consejo le imponga.
- Que el Tesorero recaudará los fondos con destino a la Cooperativa y firmará conjuntamente con el Gerente los cheques o giros para atender los Gastos de Constitución y Legalización.
- c. Se aprueba que cada uno de los Socios Fundadores deberán suscribir y pagar un total de 100 Certificados de Aportación por un valor de Diez mil pesos m/cte. (\$10.000.00) cada uno.
- d. Que la Cooperativa se registrará por las disposiciones contenidas en la Ley 79 del 23 de Diciembre de 1988 y su Decreto Reglamentario para las Empresas de Servicios en las formas de Administración Pública Cooperativa, las normas concordantes que la adicionen, modifiquen o reformen y demás disposiciones complementarias.
- e. Declarar constituida en esta fecha una Cooperativa que se denominará COOPERATIVA DE ENTIDADES DE SALUD DE CALDAS "COODESCA", con domicilio en el Municipio de Manizales, Departamento de Caldas, República de Colombia, formalmente conformada por los Asociados que se relacionan en la presente Acta.

En fé de lo expuesto firmamos la presente Acta en Original y dos Copias los Asociados Fundadores de la Cooperativa, hoy 10. de Junio de mil novecientos ochenta y nueve (1989) en el Municipio de Manizales.

Jorge Humberto Lopez Alzate
 DR. JORGE HERNANDEZ ALZATE
 C.C. 19.052.519 Mz.
 Médico Director
 Hospital San Marcos /Chinchiná

Catalina Eva Gartner B.
 DRA. CATALINA EVA GARTNER B.
 C.C. 30.274.261 Mz
 Médico Director
 Hosp. San Cayetano /Marquetalia

Oscar Jaime Medina Valdez
 DR. OSCAR JAIME MEDINA VALDEZ
 C.C. 16.231.969 Mz.
 Médico Director
 Hospital Santa Ana /Palestina

Margo Aurelio Piedranita A.
 DR. MARGO AURELIO PIEDRANITA A.
 C.C. 10.256.856. Mz.
 Médico Director (E)
 Hospital San Felix /La Dprada

Nestor Jaime Pérez González
 DR. NESTOR JAIME PÉREZ GONZALEZ
 C.C. 10.234.730 Mz°
 Médico Director (E)
 Hospital Felipe Suárez /Salamina

Jaime de J. Garcia Loaiza
 DR. JAIME DE J. GARCIA LOAIZA
 C.C. 10.242.661 Mz
 Médico Director
 Hospital San José /Neira

Ruben Danilo Montoya C.
 DR. RUBEN DANILO MONTOYA C.
 C.C. 39.149.650 Usa
 Médico Director
 Centro de Salud Arboleda

Luis Fernando Jaramillo G.
 DR. LUIS FERNANDO JARAMILLO G.
 C.C. 7.542.190 Arm.
 Médico Director
 Centro de Salud San José

Juan Carlos Marin Marmolejo
 DR. JUAN CARLOS MARIN MARMOLEJO
 C.C. 10.254.640 Mz. Médico Director
 Hospital San José /Aguadas

Javier Jurado Gallego
 DR. JAVIER JURADO GALLEGO
 C.C. 10.234.770 Mz Médico Direct.
 Hospital San Antonio /Villamaría


Jorge Alberto Zuluaga Uribe
 DR. JORGE ALBERTO ZULUAGA URIBE
 C.C. 10.258.596 Mz.
 Médico Director
 Hospital San Antonio /Marmato


Juliana Orozco Estrada
 DRA JULIANA OROZCO ESTRADA
 C.C. 30.288.209 Mz.
 Médico Director
 Centro de Salud San Lorenzo

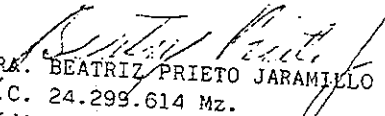
Liliana Davila Arias
 DRA. LILIANA DAVILA ARTAS
 C.C. 30.292.066 Mz.
 Médico Director
 Hospital La Merced /La Merced

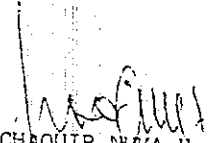
Oscar Jaramillo R.
 DR. OSCAR JARAMILLO R.
 C.C. 10.223.797 Mz
 Médico Director
 Hospital Santa Sofia /Manizales

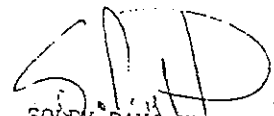
DR. JOSE DUVAN LONDONO L.
C.C. 10.242.043 Mz.
Médico Director (E)
Hospital San Lorenzo /Supía

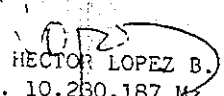

DR. CLAUDIO RIVERA TRINCHERI
C.C. 10.263.393 Mz.
Médico Director
Centro de Salud Aráuca



DR. FRANCISCO JAVIER TAMAYO G.
C.C. 10.267.308 Mz.
Médico Director
Centro de Salud Norcasia

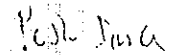

DRA. BEATRIZ PRIETO JARAMILLO
C.C. 24.299.614 Mz.
Médico Director
Hospital San Simón /Victoria



DR. CHAQUIP NUMA H.
C.C. 4.322.623 Mz.
Médico Director
Hospital San Antonio /Manzanares



DRA. SOLEY PAVA HURTADO
C.C. 30.276.726 Mz.
Médico Director
Hosp. San Vicente de P./Aranzazu

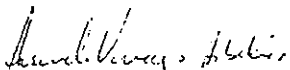

DR. HECTOR LOPEZ B.
C.C. 10.230.187 Mz.
Médico Director
Hospital San José /Samaná

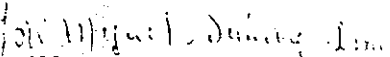

DR. JAIRO ANTONIO RIOS CARMONA
C.C. 15.421.363 Rgro.
Médico Director
Hosp. San Juan de D./Pensilvania



DR. PABLO EDUARDO ISAZA ALVAREZ
C.C. 16.050.575 Pac.
Médico Director
Hospital Santa Teresita /Pácora


DR. FERNANDO ORIBE TRUJILLO
C.C. 10.225.822 Mz.
Médico Director
Hosp. San Juan de D. /Riosucio


DR. JUAN PAULO CARDONA ARCILA
C.C. 10.261.665 Mz.
Médico Director
Centro de Salud Bolivia


DRA. AMANDA VANEGAS ARBELAEZ
C.C. 30.281.669 Mz.
Médico Director
Centro de Salud Florencia


DR. JOSE MIGUEL SANCHEZ LONDOÑO
C.C. 10.258.351 Mz.
Médico Director
Centro de Salud San Félix


FLORALBA PATIÑO PATIÑO
C.C. 41.627.920 Bgt.
Sindica
Hospital San José /Marulanda

Luz Adielka Serna Arias
 LUZ ADIELKA SERNA ARIAS
 C.C. 24.364.796 Ag.
 Síndica
 Centro de Salud Arma

Ricardo Castano Osorio
 DR. RICARDO CASTAÑO OSORIO
 C.C. 10.251.807 Mz.
 Médico Director
 Centro de Salud Montebonito

Jose H. Londono Gonzalez
 DR. JOSE H. LONDONO GONZALEZ
 C.C. 10.249.235 Mz.
 Médico Director
 Hospital San Rafael /Risaralda

Judith Mejia Serna
 DRA. JUDITH MEJIA SERNA
 C.C. 24.318.916 Mz.
 Médico Director
 Hosp. San Bernardo /Filadelfia

Silvio Rios Arroyave
 DR. SILVIO RÍOS ARROYAVE
 C.C. 4.321.195 Mz.
 Médico Director
 Hospital San José /Belalcázar

Nelson Salazar Uribe
 DR. NELSON SALAZAR URIBE
 C.C. 10.225.152 Mz.
 Médico Director
 Hosp. San Vicente de P./Anserma

Angela Yamile Castano B
 DRA. ANGELA YAMILÉ CASTAÑO B
 C.C. 25.056.229 Rios.
 Jefe División Administrativa
 Aspasalud /Manizales

Maria Consuelo Zuluaga N
 DRA. MARÍA CONSUELO ZULUAGA N.
 C.C. 24.327.891 Mz.
 Administradora
 Hospital Geriátrico /Manizales

Carlos Alberto Franco H
 DR. CARLOS ALBERTO FRANCO H.
 C.C.10.239.968 Mz.
 Administrador
 Hospital Infantil /Manizales

Bernardocampo Trujillo
 DR. BERNARDO CAMPO TRUJILLO
 C.C. 1.213.773 Mz.
 Jefe Servicio de Salud de Caldas



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20111100080821

Fecha: 02-12-2011

Bogotá,
110 - 055 - 2011

Señor
ASDRUBAL JOSE MENDINUETA PELUFFO
Gerente
Coodesca
Centro Mayorista Parque Centro Vía Panamericana
Manizales - Caldas

Cordial saludo:

Asunto: Reconsideración consulta Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío

Respetado doctor Mendinueta, de acuerdo a la consulta nuevamente elevada por usted, se procede por parte de esta dependencia a dar respuesta a la misma, manifestando de antemano que debido a que los cuestionamientos planteados hacen referencia a La naturaleza jurídica de Coodesca; el régimen de control aplicable a ella; y el pago de cuota de auditaje, tales temas se abordaran de manera general siempre dentro del contexto del control fiscal, competencia de la Auditoría General de la República y dando alcance al concepto anterior emitido por esta oficina con respecto al mismo tema

2. Consideración Preliminar

Antes de proceder a dar respuesta a su solicitud de "reconsideración", nos permitimos indicar que, dadas las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, éste ente de control no puede tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, ya que adelantamos un control posterior y selectivo de su gestión fiscal. Por lo tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones particulares, individuales o concretas, que puedan llegar posteriormente a ser objeto de vigilancia, ya que en la medida en la que los controladores resultaren involucrados en el proceso administrativo específico, objeto de su escrutinio, y en la toma de decisiones, perderían toda la legitimidad para cumplir fiel e imparcialmente su función, razón más que suficiente para emitir pronunciamientos de carácter general y abstracto.

3. Consideraciones de la Oficina Jurídica

3.1. Naturaleza Jurídica de Coodesca

La Administración Cooperativa de Entidades de Salud de Caldas y Quindío (COODESCA) fue creada mediante acta de constitución de fecha 1 de julio de 1.989 como una Administración Pública Cooperativa, **previa autorización de la Asamblea Departamental de Caldas mediante Ordenanza No. 023 de noviembre 29 de 1.989** por lo que se puede considerar como una entidad descentralizada ya que cumple con las condiciones establecidas en los artículos 68 y 69 de la Ley 489 de 1.998.

La Ley 489 de 1998 constituye, en la actualidad, el Estatuto de la Administración Pública y reúne el conjunto de normas sobre la organización y el funcionamiento de las entidades del orden nacional; sin embargo, en diversos aspectos atinentes a las entidades descentralizadas como el acto de su creación su régimen jurídico y sus características se extiende a las entidades territoriales.

El artículo 68 de la misma Ley enumera dentro de las entidades descentralizadas a las demás entidades creadas por la Ley **o con su autorización**, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la **prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio**:

“Entidades descentralizadas. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas”. (Negrillas fuera de texto)

En cuanto al acto de su creación, el artículo 69 de la Ley sigue las disposiciones constitucionales cuando establece:

*"Creación de las entidades descentralizadas.- Las entidades descentralizadas, en el orden nacional, se crean por la Ley, en, el orden departamental, distrital y municipal, por la **ordenanza** o el acuerdo, o **con su autorización**, de conformidad con las disposiciones de la presente ley. El proyecto respectivo deberá acompañarse del estudio demostrativo que justifique la iniciativa, con la observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución Política" (Negrillas fuera de texto).*

Por su parte, el artículo 95 de la mencionada Ley nos habla de la conformación de asociaciones con el fin de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar conjuntamente servicios que se hallen a su cargo, mediante la celebración de convenios interadministrativos o la conformación de personas jurídicas sin ánimo de lucro y establece lo siguiente:

"Las entidades públicas podrán asociarse con el fin de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar conjuntamente servicios que se hallen a su cargo, mediante la celebración de convenios interadministrativos o la conformación de personas jurídicas sin ánimo de lucro.

Las personas jurídicas sin ánimo de lucro que se conformen por la asociación exclusiva de entidades públicas, se sujetan a las disposiciones previstas en el Código Civil y en las normas para las entidades de este género. Sus Juntas o Consejos Directivos estarán integrados en la forma que prevean los correspondientes estatutos internos, los cuales proveerán igualmente sobre la designación de su representante legal. "

La Corte Constitucional mediante sentencia del 9 de septiembre de 1999 declaró exequible el artículo antes mencionado y establece lo siguiente¹:

"4.1. En cuanto el artículo 95 de la Ley 489 de 1998, en su primer inciso, autoriza a las entidades públicas su asociación entre sí con el propósito de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar conjuntamente servicios que se encuentren a su cargo, encuentra la Corte que la disposición acusada tiene como soporte constitucional el precepto contenido

¹ Corte Constitucional – Sentencia C- 671/99 – M.P. Alfredo Beltrán Sierra

en el artículo 209, inciso segundo de la Carta, que impone como un deber la coordinación de las actuaciones de las autoridades administrativas para el cumplimiento de los fines del Estado.

4.2. En cuanto al inciso segundo del artículo 95 de la citada Ley 489 de 1998, observa la Corte que en él se dispone que las personas jurídicas sin ánimo de lucro que se conformen por la asociación exclusiva de entidades públicas, "se sujetan a las disposiciones previstas en el Código Civil y en las normas para las entidades de este género".

De conformidad con el artículo 210 de la Carta se autoriza la creación de entidades descentralizadas por servicios del orden nacional, en virtud de una ley o por expresa autorización de ésta y, en todo caso, con acatamiento a "los principios que orientan la actividad administrativa". Ello significa que las entidades descentralizadas indirectas, con personalidad jurídica, que puedan surgir por virtud de convenios de asociación celebrados con exclusividad, entre dos o más entidades públicas deben sujetarse a la voluntad original del legislador que, en ejercicio de la potestad conformadora de la organización - artículo 150, numeral 7 de la Constitución Política-, haya definido los objetivos generales y la estructura orgánica de cada una de las entidades públicas participantes, y los respectivos regímenes de actos, contratación, **controles y responsabilidad**.

En consecuencia, la disposición en estudio sólo podrá considerarse ajustada a las normas superiores cuando la asociación surgida se sujete al mismo régimen que, en consonancia con la naturaleza de las entidades participantes y el régimen propio de función administrativa o de servicio público a su cargo hubiere señalado la ley de creación o autorización de éstas.

Además, en todo caso, el ejercicio de las prerrogativas y potestades públicas, los regímenes de los actos unilaterales, de la contratación, los controles y la responsabilidad serán los propios de las entidades estatales según lo dispuesto en las leyes especiales sobre dichas materias.

Así las cosas la disposición acusada será declarada exequible bajo la consideración de que **las características de persona jurídica sin ánimo de lucro y la sujeción al derecho civil se entienden sin perjuicio de los principios y reglas especiales propios de la función administrativa establecidos en el artículo 209 de la Constitución, que para el derecho civil y normas complementarias no resultan de aplicación estricta e imperativa.** (Negrillas fuera de texto)".

De lo anterior se colige que las administraciones públicas cooperativas son personas jurídicas sin ánimo de lucro que si bien es cierto están sujetas a normas de derecho civil también se les aplica las reglas especiales propias de la función administrativa.

El acto de creación de una entidad determina su naturaleza jurídica y mientras no se modifique ese acto o este no se encuentre en contradicción con normas jurídicas de jerarquía superior, la entidad mantiene su naturaleza.

El hecho fundamental es la naturaleza jurídica que se le otorgue al momento de la creación de la entidad pues por la competencia constitucional y legal, es el legislador, la Asamblea o el Consejo quien define la clase de entidad que es.

En este sentido la Procuraduría General de la Nación mediante concepto C-541-02, señaló²:

“La Ley 79 de 1988, por la cual se actualizó la legislación cooperativa, en su artículo 130 dispone que las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, establecidas por la Nación, los departamentos, los municipios o los distritos especiales, mediante leyes, ordenanzas o acuerdos, son formas asociativas.

*Por su parte, el Decreto Reglamentario 1482 de 1989 determina que estas empresas se denominan administraciones públicas cooperativas y se consideran como formas asociativas del sector cooperativo, creadas a **iniciativa de la Nación, los departamentos** o los municipios, con autonomía administrativa, económica y financiera y personería jurídica reconocida por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas. Se precisa que estos organismos pueden crearse con un mínimo de 5 entidades del sector central o descentralizado del orden nacional, departamental, municipal o distrital y personas jurídicas de carácter privado. Se establecen como sus órganos directivos una asamblea general, un consejo de administración y un gerente, que es el representante legal; adicionalmente, se indica que estas asociaciones están sometidas al control y vigilancia del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas.*

² Concepto C-541-02 – Procuraduría General de la Nación

En cuanto a la naturaleza de estas entidades debe recordarse también lo señalado en los artículos 38, literal g), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 95 de la Ley 489 de 1998, que contempla esta forma de asociaciones como entidades que hacen parte del sector público, sujetas a la reglamentación que allí se prevé."(Negrillas y subrayado fuera de texto).

En este orden de ideas podemos concluir que la Auditoría General de la República no desconoce los pronunciamientos de la Corte Constitucional relacionados con la naturaleza jurídica de las administraciones públicas cooperativas, ya que es la misma Corte la que respalda la constitucionalidad del artículo 95 de la Ley 489 de 1998 cuando establece que las personas jurídicas sin ánimo de lucro que se conformen por la asociación exclusiva de entidades públicas, se sujetan a las disposiciones previstas en el Código Civil y en las normas para las entidades de este género", sin perjuicio de que, en todo caso el ejercicio de las prerrogativas y potestades públicas, los regímenes de los actos unilaterales, de la contratación, **los controles y la responsabilidad** serán los propios de las entidades estatales según lo dispuesto en las leyes especiales sobre dichas materias.

3.1.2. Sujetos o entes sometidos al Control Fiscal

El artículo 267 de la Constitución Política, respecto del control fiscal, establece:

"ARTICULO 267. El control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.

Dicho control se ejercerá en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley. Esta podrá, sin embargo, autorizar que, en casos especiales, la vigilancia se realice por empresas privadas colombianas escogidas por concurso público de méritos, y contratadas previo concepto del Consejo de Estado." (Negrillas fuera de texto)

El control fiscal en Colombia se encuentra regulado en la Ley 42 de 1993 y en sus artículos 2, 3 y 4 establece las entidades que son objeto de control fiscal de la siguiente forma:

Artículo 2º.- Son sujetos de control fiscal los órganos que integran las ramas legislativa y judicial, los órganos autónomos e independientes como los de control y electorales, los organismos que hacen parte de la estructura

de la administración nacional y demás entidades nacionales, los organismos creados por la Constitución Nacional y la ley que tienen régimen especial, las sociedades de economía mixta, las empresas industriales y comerciales del Estado, los particulares que manejen fondos o bienes del Estado, **las personas jurídicas y cualquier otro tipo de organización o sociedad que maneje recursos del Estado en lo relacionado con éstos y el Banco de la República.**

Se entiende por administración nacional, para efectos de la presente Ley, las entidades enumeradas en este artículo.

Parágrafo.- Los resultados de la vigilancia fiscal del Banco de la República serán enviados al Presidente de la República, para el ejercicio de la atribución que se le confiere en el inciso final del artículo 372 de la Constitución Nacional. Sin perjuicio de lo que establezca la Ley Orgánica del Banco de la República.

Artículo 3º.- Son sujetos de control fiscal en el orden territorial **los organismos que integran la estructura de la administración departamental y municipal y las entidades de este orden enumeradas en el artículo anterior.**

Para efectos de la presente Ley se entiende por administración territorial las entidades a que hace referencia este artículo.

Artículo 4º.- El control fiscal es una función pública, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y **de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes del Estado en todos sus órdenes y niveles.**

Este será ejercido en forma posterior y selectiva por la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales y municipales, los auditores, las auditorías y las revisorías fiscales de las empresas públicas municipales. conforme a los procedimientos, sistemas y principios que se establecen en la presente Ley. Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-320 de 1994. "(Negrillas fuera de texto).

En el tema concreto del régimen de control fiscal contemplado en el Decreto – Ley 1482 de 1989, al que deben estar sometidas las Administraciones Públicas Cooperativas, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado manifestó³:

“La Ley 79 de 1988, en el Título II sobre el Sector Cooperativo, al describir en el capítulo IV otras formas asociativas, dispone:

³ Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil – 6 de junio de 1996 – C.P. Cesar Hoyos Salazar

“Artículo 130. Las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, establecidas por la Nación, **los departamentos** (intendencias y comisarías) y los municipios o distritos municipales, mediante leyes, **ordenanzas** o acuerdos, serán consideradas como formas asociativas para los efectos de este título y podrán constituirse con un mínimo de cinco entidades.”

Posteriormente el Gobierno Nacional, en desarrollo de las facultades extraordinarias otorgadas por el artículo 131 de la mencionada ley, expidió el Decreto - ley 1482 de 1989, que regula, entre otras entidades, a las empresas de servicios bajo la forma de administraciones públicas cooperativas. Este decreto, entre otras cosas ordena: Que serán de iniciativa de la Nación, **los departamentos**, los distritos y municipios mediante leyes, **ordenanzas** o acuerdos; que tendrán personería jurídica que les reconocerá el Departamento Administrativo de Cooperativas, Dancoop; que **el pago de los aportes y demás contribuciones económicas por parte de las entidades públicas que las establezcan, estará supeditado a las apropiaciones presupuestales que para tal fin deben efectuar las entidades asociadas sujetas a tal requisito.**

Lo anterior indica el origen presupuestal de los recursos utilizados para cumplir con los aportes ordinarios o extraordinarios de las entidades asociadas y con los cuales se forma el patrimonio de las administraciones públicas cooperativas. De tal manera que no ofrece duda alguna la naturaleza pública de tales recursos (art. 25 Decreto 1482 / 89) y su afectación a la prestación de servicios públicos (art. 1º ibídem), independientemente del régimen especial de funcionamiento, integrado por elementos de derecho público y de derecho privado, al que están sujetas dichas entidades.

Por consiguiente, son entidades públicas creadas por la Nación o las entidades territoriales, a las que por su naturaleza cooperativa se les aplica la legislación cooperativa, en lo que fuere pertinente (art. 8º Ley 79 de 1988), y por lo mismo están sujetas a la inspección y vigilancia del Dancoop (arts. 39 y 40 del Decreto 1482 de 1989). Dicha naturaleza especial de cooperativas es compatible con el carácter público de los aportes que conforman su patrimonio, circunstancia en la cual se fundamenta el ejercicio de las funciones de control fiscal por parte de la Contraloría.

Esta especie de propiedad cooperativa tiene, desde la Constitución Política de 1991, especial tratamiento por parte del Estado, ya que a este le corresponde proteger y promover las formas asociativas y solidarias de propiedad (art. 58), así como fortalecer las organizaciones solidarias (art. 333).”

En desarrollo del artículo 267 de la Carta, la Ley 42 de 1993 dispone:

“Son sujetos del control fiscal los órganos que integran las ramas legislativa y judicial, los órganos autónomos e independientes como los de control y electorales, los organismos que hacen parte de la estructura de la administración nacional y demás entidades nacionales, los organismos creados por la Constitución Nacional y la ley que tienen régimen especial, las sociedades de economía mixta, las empresas industriales y comerciales del Estado, los particulares que manejan fondos o bienes del Estado, las personas jurídicas y cualquier otro tipo de organización o sociedad que maneje recursos del Estado en lo relacionado con estos y el Banco de la República” (art. 2º).

En las administraciones públicas cooperativas, creadas por la Nación o por las entidades territoriales (art. 130 Ley 79 / 88), el ejercicio del control fiscal se debe cumplir conforme lo prevé la Ley 42 de 1993; es decir, se tendrá en cuenta que además del aporte presupuestal que ingresa al patrimonio de las administraciones públicas cooperativas, las entidades estatales (nación, departamentos o municipios) participan como socias y por tanto, la función fiscalizadora se ejercerá como dispone el artículo 21, esto es, evaluando la gestión empresarial de tal manera que permita determinar que el manejo de los recursos públicos se realice de acuerdo con los principios establecidos en el artículo 8º de la mencionada ley. Los resultados obtenidos tendrán efecto únicamente en lo referente al aporte estatal.” (Negrillas y subrayado fuera de texto).

Con base en lo anterior la Auditoría General de la República ratifica su posición en el sentido de establecer que las Administraciones públicas cooperativas son sujetos de control fiscal de conformidad con lo establecido en las normas citadas.

Ahora bien, en aras de discusión, si se tratará de una entidad privada cualquiera que fuera su naturaleza, a la que por parte del Estado se le hicieran aportes, la misma, sería igualmente objeto de control fiscal.

Se considera pertinente reiterar en esta oportunidad, que la norma contenida en el inciso primero del artículo 4º de la Ley 42 de 1993, la cual hace referencia al control fiscal contiene una finalidad incondicional: vigilar los fondos o bienes del Estado donde quiera que estén, sin importar la naturaleza jurídica de la entidad, el porcentaje de los aportes, si éstos fueren en moneda nacional o extranjera, si los bienes son materiales o inmateriales, por tanto, corresponde a los organismos encargados constitucionalmente para ello, Contraloría General de la República y Contralorías territoriales, vigilar la gestión fiscal.

Al respecto la H. Corte Constitucional ha manifestado: *“En este orden de ideas,*

para la Corte es diáfano que el artículo 267 de la Carta Magna, delimita el rango de acción de la función fiscalizadora o controladora al otorgarle a las Contralorías las prerrogativas de vigilar la gestión fiscal de la administración, entendiendo este vocablo en su más amplia acepción, es decir referido tanto a las tres ramas del poder público como a cualquier entidad de derecho público, y, a los particulares que manejen fondos o bienes de la Nación, que garanticen al Estado la conservación y adecuado rendimiento de los bienes e ingresos de la Nación; así pues donde quiera que haya bienes o ingresos públicos, deberá estar presente en la fiscalización el ente superior de control".⁴

Y, en sentencia C-290 de 2002, la Alta Corte, señaló:

" (...) Cabe resaltar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que el control fiscal tiene por objeto la protección del patrimonio de la Nación, y por lo tanto recae sobre una entidad, bien pública, privada o mixta, cuando ella recaude, administre o invierta fondos públicos a fin de que se cumplan los objetivos señalados en la Constitución Política. Por ello, el elemento que permite establecer si una entidad o un organismo de carácter privado se encuentra sometido al control fiscal de las contralorías, lo constituye el hecho de haber recibido bienes o fondos de la Nación, según así quedó determinado por el constituyente quién quiso que "...ningún ente, por soberano o privado que sea, puede abrogarse el derecho de no ser fiscalizado cuando tenga que ver directa o indirectamente con los ingresos públicos o bienes de la comunidad; en consecuencia la Constitución vigente crea los organismos de control independientes para todos los que manejen fondos públicos y recursos del Estado, incluyendo a los particulares".⁵

Por su parte, el H. Consejo de Estado en providencia fechada 06 de marzo de 2008, dentro del expediente radicado bajo la partida No 25000-23-27-000-2003-00230-01 , con ponencia del Dr. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, manifestó:

"...8º. Que el control fiscal es una función pública que vigila la gestión fiscal de la Administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes en todos sus órdenes y niveles, función ejercida por la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales y municipales, las auditorías y las revisorías fiscales de las empresas públicas municipales, conforme a los procedimientos, sistemas y principios que se establecen en

⁴ República de Colombia. Rama Judicial. Corte Constitucional. Sentencia C 167 de 1995. MP. Fabio Morón Díaz

⁵ Sentencia C-167 de 1995 M.P. Fabio Morón Díaz

la **Ley 42 de 1993**, los cuales prevalecen, al igual que las demás disposiciones dictadas por el Contralor General de la República en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 268, numeral 12, de la Constitución Política (artículos 4º y 6º de la Ley 42 de 1993).

9º. Que la Contraloría General de la República ejerce el control fiscal sobre las entidades que manejen bienes o recursos de la Nación en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley; que la vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados; y que dicha vigilancia es autónoma y se ejerce de manera independiente sobre cualquiera otra forma de inspección y vigilancia administrativa (artículos 267 de la Constitución Política y 7º y 9º de la Ley 42 de 1993).”

Así las cosas, todos los recursos públicos que sean asignados a las entidades privadas cualquiera que sea su naturaleza, son objeto de control y análisis de responsabilidad fiscal.

3.1.3. Cuota de Auditaje

La tarifa de control fiscal, conocida también como cuota de fiscalización o de auditaje, es una herramienta otorgada originariamente a la Contraloría General de la República por el artículo 4º de la Ley 106 de 1993, para permitirle la autonomía de ejecución presupuestal prescrita por la Constitución Política en el inciso cuarto de su artículo 267, necesaria en razón de la función pública de control fiscal cumplida por esa entidad.

La naturaleza de la cuota de fiscalización es la de tasa administrativa retributiva, dado que su finalidad es la recuperación de los costos generados en el ejercicio de la función pública de control fiscal.

En virtud del inciso sexto del artículo 272 de nuestra Carta Magna —el cual autoriza a los **contralores departamentales, distritales y municipales para ejercer, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268**— la cuota de fiscalización es también objeto de recaudo por parte de las contralorías territoriales, de manera que la disposición consagrada en el artículo 4º de la Ley 106 de 1993, según la cual “*la Contraloría General de la República cobrará una tarifa de control fiscal a los organismos y entidades fiscalizadas, equivalente a la de aplicar el factor resultante de la fórmula de dividir el presupuesto de funcionamiento de la Contraloría sobre la sumatoria del valor de los presupuestos de los organismos y entidades vigiladas, al valor de los presupuestos de cada organismo o entidad vigilada*” también se entiende aplicable por las contralorías departamentales, distritales y municipales.



Al respecto en la citada providencia del H. Consejo de Estado, se manifestó:

*"...10°. Que la Contraloría General de la República **costrará una tarifa de control fiscal a los organismos y entidades fiscalizadas**, que será fijada individualmente para cada organismo o entidad vigilada mediante resolución del Contralor General de la República.*

(...)

*... **la sola circunstancia de ser sujeto de control fiscal da lugar a que también sea sujeto de la cuota de auditaje a que se refiere el artículo 4° de la Ley 106 de 1993, norma que no hizo excepción alguna, ya que la única condición que exigió para que la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA pueda cobrarla es, precisamente, que el organismo o entidad sea sujeto de control fiscal, como en efecto lo es la parte actora.**"*

4. Conclusiones.-

De conformidad con los argumentos esbozados, en esta oportunidad, se reitera el concepto proferido el día 29 de septiembre de 2011, enfatizándose, que tanto aquel como el presente concepto, fueron proferidos teniendo en cuenta disposiciones constitucionales y legales que regulan el asunto, así, como providencias de las Altas Cortes aplicables al mismo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, ninguno de los dos conceptos tiene carácter obligatorio ni fuerza vinculante, pues fueron proferidos en los términos allí señalados.

Cordialmente,


LUZ ADRIANA VIVAS GARCÍA
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Ricardo Antonio Rodríguez Cárdenas

Profesional especializado grado 03

C.C. Dr. Reynaldo Ríos Pérez. Auditor Delegado para la Vigilancia Fiscal