



Bogotá D.C.,
110

Doctor

HELMER FABIÁN VITOLA HERRERA

Director Ejecutivo

Región de Planeación y Gestión de Bajo Cauca

Correo electrónico: contactenos@rpgbajocauca-antioquia.gov.co

Carrera 21 # 14-04 Mall Portal El Triangulo

E.S.D.

Referencia: Concepto 110.060.2023

SIA-ATC No. 012023000467.

1. De las regiones de planeación y gestión.

2. De la revisoría fiscal en entidades de derecho público.

Cordial saludo Vitola Herrera,

La Auditoría General de la República recibió traslado por competencia de la petición radicada bajo el SIA-ATC. No. 012023000467 (código interno 02331202301485), el día 05 de junio de 2023, en el que hace la siguiente consulta:

«(...) ¿Está la Región de Planeación y Gestión del Bajo Cauca obligada a contratar un revisor Fiscal?»

«¿Se podría estar constituyendo un presunto detrimento patrimonial al contratar la revisoría fiscal, siendo la entidad un sujeto activo de vigilancia de la Contraloría Departamental de Antioquia y de la Contraloría General de la República?»

«¿Qué beneficios tiene la entidad contratar con la Revisoría fiscal?»

Antes de proceder a dar respuesta a lo planteado, debemos indicar que, teniendo en cuenta las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, no puede este ente de control tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas, ya que nos corresponde un control posterior y selectivo de su gestión fiscal; por tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones individuales o concretas que puedan llegar a ser sometidos a vigilancia; por lo tanto, se abordará el tema de manera general y abstracta.

Respecto a la función de la AGR, el sentido, alcance, delimitación y competencia del ejercicio del control fiscal en Colombia, la Corte Constitucional se pronunció entre otras en la Sentencia C-1176 de 2004, señalando: «Por disposición constitucional, la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República le corresponde a la Auditoría, **sin que por tal circunstancia, ésta pueda convertirse en ente superior de aquella en cuanto al direccionamiento de la vigilancia y control fiscal**, pues la atribución constitucional conferida a la Auditoría solo se restringe a la vigilancia de la

gestión fiscal de la Contraloría General, según así lo precisa la propia Constitución (...)» (Negrilla fuera de texto).

Es pertinente aclarar que no es resorte legal de la Auditoría General de la República, indicar la manera como deben proceder sus sujetos de control y vigilancia fiscal, como lo son las contralorías territoriales, dado que no le es posible coadministrar o ser juez y parte en un asunto que le corresponde vigilar posteriormente. Teniendo en cuenta nuestra competencia en la vigilancia y control, cualquier indicación sobre cómo deben desarrollar sus procesos misionales sería coadministración y viciaría la vigilancia y el control fiscal que le corresponden ejercer de manera posterior.

Aclarar que de conformidad con las facultades en el Decreto Ley 272 de 2000 «Por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República», es una función de la Oficina Jurídica «Emitir los conceptos jurídicos sobre temas de control fiscal y administrativos que le sean solicitados por el Auditor General o los requeridos por las demás dependencias del organismo»¹ los cuales abordan los temas de manera general y abstracta, sin que tengan el carácter de fuente normativa, buscando solamente orientar y facilitar la aplicación normativa jurídica, más no la solución directa al problema jurídico planteado, ya que los conceptos que emite la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República, se formulan dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 y no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Teniendo en cuenta lo anterior y con el objeto de brindar una ilustración que contribuya a dar mayor claridad sobre el tema consultado, se procede a realizar las siguientes precisiones de carácter general y abstracto, citando las disposiciones pertinentes al igual que los pronunciamientos de las altas cortes.

1. DE LAS REGIONES DE PLANEACIÓN Y GESTIÓN:

Previo a entrar a realizar un análisis sobre la revisoría fiscal, se estima pertinente traer a colación el marco legal vigente, que reglamentó a las regiones de planeación y gestión -RPG-.

Al respecto, la Ley 1454 de 2011² «Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones» desarrolló los esquemas asociativos, tal como se transcribe a continuación:

«Artículo 10. ESQUEMAS ASOCIATIVOS TERRITORIALES. Constituirán esquemas asociativos territoriales las regiones administrativas y de planificación, las regiones de planeación y gestión, las asociaciones de departamentos, las áreas metropolitanas, las asociaciones de distritos especiales, las

¹ Decreto Ley 272 de 2000, artículo 18 numeral 3

² Modificada por la Ley 1962 de 2019, 'por la cual se dictan normas orgánicas para el fortalecimiento de la región administrativa de planificación, se establecen las condiciones para su conversión en Región Entidad Territorial y se dictan otras disposiciones, en desarrollo de los artículos 306 y 307 de la C.P

provincias administrativas y de planificación, y las asociaciones de municipios. (Subraya fuera de texto)»

Señala adicionalmente dicho marco normativo, en su artículo 17 la naturaleza y funcionamiento de los esquemas asociativos dentro de los que se encuentran las regiones de planeación y gestión así:

«**Artículo 17. NATURALEZA Y FUNCIONAMIENTO DE LOS ESQUEMAS ASOCIATIVOS.** Las asociaciones de departamentos, las provincias y las asociaciones de distritos y de municipios son entidades administrativas de derecho público, con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman. (...)»

Así mismo, el artículo 19 de la precitada Ley creó las regiones de planeación y gestión en los siguientes términos:

«**Artículo 19. REGIONES DE PLANEACIÓN Y GESTIÓN.** En virtud de lo estipulado en el artículo 285 de la Constitución Política, créanse las Regiones de Planeación y Gestión (RPG). Para los efectos previstos en esta ley, se consideran regiones de Planeación y Gestión las instancias de asociación de entidades territoriales que permitan promover y aplicar de manera armónica y sostenible los principios de complementariedad, concurrencia y subsidiariedad en el desarrollo y ejecución de las competencias asignadas a las entidades territoriales por la Constitución y la ley.

Las asociaciones entre entidades territoriales podrán conformar libremente entre sí diversas Regiones de Planeación y Gestión, podrán actuar como bancos de proyectos de inversión estratégicos de impacto regional durante el tiempo de desarrollo y ejecución de los mismos. Solo se podrán asociar las entidades territoriales afines, de acuerdo con los principios expuestos en la presente ley.

Las Regiones de Planeación y Gestión serán los mecanismos encargados de planear y ejecutar la designación de los recursos del Fondo de Desarrollo Regional.»

En ese entendido, conforme la normatividad aplicable, las Regiones de Planeación y Gestión (RPG), son entidades administrativas de derecho público, con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman.

2. DE LA REVISORÍA FISCAL EN ENTIDADES DE DERECHO PÚBLICO:

En el pronunciamiento No. 7 el Consejo Técnico de la Contaduría Pública –CTCP– definió a la revisoría fiscal en los siguientes términos:

«La revisoría fiscal es un órgano de fiscalización que, en interés de la comunidad, bajo la dirección y responsabilidad del revisor fiscal y con sujeción a las normas de auditoría generalmente aceptadas, le corresponde dictaminar los estados financieros y revisar y evaluar sistemáticamente los componentes y elementos que integran el control interno, en forma oportuna e independiente en los términos que le señala la ley, los estatutos y los pronunciamientos profesionales.»

A su turno, la Corte Constitucional mediante sentencia C-076-21, se pronunció sobre la revisoría fiscal así:

«(...) la revisoría fiscal se desarrolla en dos facetas -fedataria y de fiscalización- que se ejercen en forma independiente y permanente respecto de la persona jurídica objeto de inspección y vigilancia. Estas funciones son expresión del alto grado de confianza que la sociedad y las autoridades depositan en los revisores fiscales, de quienes, en contraprestación, se espera la mayor diligencia en la ejecución de sus labores, habida cuenta del impacto y trascendencia de su gestión, a tal punto que el incumplimiento de sus deberes puede conllevar, no solo responsabilidad civil, sino también administrativa, disciplinaria y penal. Los revisores fiscales son garantes ante el Estado, la colectividad y los dueños de la empresa de la veracidad de las operaciones que certifican y de la legalidad de actuaciones que vigilan; y su función repercute en el aseguramiento del orden público económico nacional.»

El Código de Comercio³ en su Capítulo VIII en los artículos 203 a 207 desarrolló la figura de revisor fiscal y estableció cuáles son las sociedades que están obligadas a tener revisoría fiscal así:

«**Artículo 203. SOCIEDADES QUE ESTÁN OBLIGADAS A TENER REVISOR FISCAL.** Deberán tener revisor fiscal:

- 1) Las sociedades por acciones;
- 2) Las sucursales de compañías extranjeras, y
- 3) Las sociedades en las que, por ley o por los estatutos, la administración no corresponda a todos los socios, cuando así lo disponga cualquier número de socios excluidos de la administración que representen no menos del veinte por ciento del capital.»

Esta normativa, deberá leerse en armonía con lo establecido en la Ley 43 de 1990 que a su vez en el párrafo 2 del artículo 13 establece:

«**PARÁGRAFO 2º.** Será obligatorio tener revisor fiscal en todas las sociedades comerciales, de cualquier naturaleza, cuyos activos brutos al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente de cinco mil salarios mínimos y/o cuyos ingresos brutos durante el año inmediatamente anterior sean o excedan al equivalente a tres mil salarios mínimos.»

En ese sentido, la mencionada sentencia (C-076-21), se pronunció sobre cuáles son los sujetos obligados a la revisoría fiscal así:

«50. Sujetos obligados a la revisoría fiscal. El artículo 203 del Código de Comercio determina que están obligadas a tener revisoría fiscal: (i) las sociedades por acciones; (ii) las sucursales de compañías extranjeras; y (iii) las sociedades en las que, por ley o por estatutos, la administración no corresponda a los socios o estén excluidos de la administración los socios que representen no menos del 20% del

³ Decreto 410 de 1971

capital. Esta enumeración de la ley comercial no es taxativa, toda vez que, por disposición legal, a otras personas jurídicas también se les exige contar con un revisor fiscal, tales como las cajas de compensación familiar^[57], las cooperativas^[58], las precooperativas^[59], las entidades sometidas a la vigilancia y control de la Superintendencia Financiera -salvo los intermediarios de seguros-^[60], las sociedades comerciales de cualquier naturaleza cuyos activos brutos sean iguales o superiores a 5.000 salarios mínimos o cuyos ingresos brutos sean iguales o superiores a 3.000 salarios mínimos^[61]; las entidades promotoras de salud y las instituciones prestadoras de servicios de salud^[62], las empresas de servicios públicos domiciliarios constituidas como sociedades por acciones^[63], los fondos ganaderos^[64], los conjuntos de uso comercial o mixto sometidos al régimen de propiedad horizontal^[65], las juntas regionales y nacional de calificación de invalidez^[66], las fundaciones e instituciones de utilidad común^[67], entre otras.»

En ese contexto, a las Regiones de Planeación y de Gestión, tratándose de entidades administrativas regidas por el derecho público, que gozan de los atributos de personería jurídica y patrimonio independiente, les corresponde examinar si se encuentran en los casos previstos normativamente para contar con revisor fiscal. Este aspecto no es potestativo de las administraciones de las diversas entidades de derecho público, debe enmarcarse dentro de los presupuestos establecidos en el artículo 203 previamente citado. En ese entendido, v.gr. para el caso de una entidad que no se encuentre en las causales previstas, pero que por ley o estatutos, se le determinó que iba a contar con revisor fiscal, corresponde su cumplimiento.

En conclusión, es preciso verificar las circunstancias propias de la entidad para comprobar si requieren contar con un revisor fiscal. Por último, respecto del posible detrimento patrimonial, es necesario indicar que para que el mismo se presente deben encontrarse los elementos del daño patrimonial, definido este por el artículo 6 de la Ley 610 de 2000 así:

«**Artículo 6o. Daño patrimonial al Estado.** Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de los órganos de control fiscal. Dicho daño podrá ocasionarse como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de este.»

En línea con lo anterior, para que exista responsabilidad fiscal, en términos en concepto 110.033.2021 del 1 de Junio de 2021, deberá:

«La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

“- Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concorra, incida o contribuya directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado.

- Un daño patrimonial al Estado.”
- Un nexa causal entre los dos elementos anteriores”.

El elemento más relevante para que se dé la responsabilidad fiscal, es el daño, en consecuencia, no hay responsabilidad fiscal sin daño, y éste debe ser atribuido a título de dolo o culpa grave, debiendo existir una relación de causalidad entre la conducta y el hecho generador del daño.»

Así las cosas, en el eventual caso en que una entidad que no este debidamente facultada para tener revisor fiscal, sea porque no se encuentra dentro de las causales establecidas normativamente o porque la ley o los estatutos no lo establezcan, es necesario por parte del respectivo operador jurídico examinar si se dan los presupuestos establecidos para que se materialice un detrimento patrimonial.

En los anteriores términos consideramos atendidas sus inquietudes, esperando haber dado claridad sobre las mismas. El presente concepto se emite en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 «Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo», con carácter orientador tal como lo determina la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Consejo de Estado en Auto del 19 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 20392 - 25000-23-37-000-2012-00320-01:

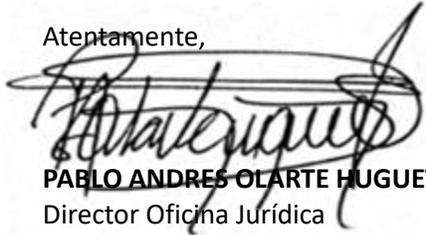
«...el artículo 253 del Decreto 01 de 1984 (hoy regulado en términos similares por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011) prevé la consulta como una forma de ejercer el derecho de petición. La respuesta que da la administración se llama concepto y, en general, nace de la obligación de atender solicitudes de información sobre las materias que tiene a cargo. **Los conceptos sirven para orientar a los asociados sobre alguna cuestión que puede afectarlos. Pero eso no indica que siempre se trate de una manifestación unilateral de voluntad y, por ende, capaz de producir algún efecto jurídico general y abstracto. De hecho, los conceptos que emite la administración en relación con las materias que tienen a cargo no comprometen su responsabilidad ‘ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución’**» (Negrilla fuera de texto)

Los conceptos de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República relacionados en el presente concepto, pueden ser consultados en nuestra página web www.auditoria.gov.co, siguiendo la ruta <http://www.auditoria.gov.co/web/guest/auditoria/normatividad/conceptos-juridicos>

Para este Despacho es importante conocer la percepción sobre la atención brindada, para lo cual, adjunto a la presente encontrará un formato de encuesta para que lo diligencie y nos lo remita a la dirección de correspondencia: Avenida Calle 26 No. 69-76 torre 4 (agua) pisos 17 y 18 Edificio: Elemento en la ciudad de Bogotá D.C., o a los correos electrónicos juridica@auditoria.gov.co y laabril@auditoria.gov.co Si para usted resulta más cómodo, también puede diligenciarla de manera virtual a través de nuestra página web www.auditoria.gov.co ingresando por el botón SIA, seleccionando la opción SIA ATC ATENCIÓN AL CIUDADANO, estando allí, seleccione el botón Encuesta de Satisfacción e ingrese los dígitos del código SIA-ATC que aparecen en la referencia de la presente comunicación y la contraseña **eb5f93d1**, también puede consultar su solicitud

seleccionando el botón Consultar Solicitud ingresando igualmente el mismo código SIA-ATC y contraseña.

Atentamente,



PABLO ANDRÉS OLARTE HUGUET
Director Oficina Jurídica

Anexo: Formato encuesta de satisfacción

	Nombre y Apellido
Proyectado por:	Luis Alejandro Abril Parra
Revisado por:	Pablo Andrés Olarte Huguét
Aprobado por:	Pablo Andrés Olarte Huguét
<i>Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma.</i>	