

**CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL RIO GRANDE DE LA
MAGDALENA / CREACIÓN - Origen Constitucional / CAR - Naturaleza
Jurídica / EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO /
ESTATUTOS / REVISOR FISCAL - Exclusión / REGIMEN FISCAL - Estructura
/ CONTROL FISCAL / CONTROL INTERNO**

A diferencia de las demás corporaciones autónomas regionales cuya creación se produce en virtud de la ley, la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena es de origen constitucional. Fue organizada con régimen propio, distinto al de las otras corporaciones de origen legal, dada su creación y la voluntad del constituyente de alcanzar con eficacia los dos objetivos principales: la recuperación del Río Magdalena y el desarrollo de los municipios ribereños, con un criterio regional. Es una entidad corporativa especial del orden nacional que funciona como empresa industrial y comercial del Estado; que se sujeta a las normas de las sociedades anónimas en lo regulado por la ley, y que no se encuentra adscrita o vinculada a ministerio o departamento administrativo. Los estatutos de la Corporación del Río Grande de la Magdalena no pueden incluir la previsión del cargo de revisor fiscal; por su naturaleza jurídica su régimen fiscal solo comprende los controles fiscal e interno, sin que legalmente pueda coexistir por éstos la revisoría fiscal.

Autorizada la publicación con oficio No. 253 del 20 de marzo de 1997.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ

Santafé de Bogotá, D.C., seis (6) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

Radicación número: 948

Actor: MINISTRO DEL INTERIOR

Referencia: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA. Controles fiscal e interno y revisoría fiscal.

El señor Ministro del Interior formula a la Sala la siguiente consulta :

“Los estatutos de la Corporación del Río Grande de la Magdalena deben incluir la previsión del cargo de revisor fiscal, así como el procedimiento para su designación, al ser sometida esta entidad por la ley a las reglas de sociedades anónimas, o se rige por las reglas generales aplicables a las empresas industriales y comerciales del Estado, de conformidad con lo previsto en el artículo 2º. de la ley 42 de 1993, en atención a la naturaleza jurídica que igualmente le adscribe la ley que la organiza ? “.

I. CONSIDERACIONES:

Determinar si la Corporación del Río Grande de la Magdalena debe incluir en sus estatutos la previsión del cargo de Revisor Fiscal, como el procedimiento para su designación, requerirá del estudio de diversos puntos: Su creación constitucional, el sometimiento a un régimen jurídico especial, su funcionamiento como empresa industrial y comercial del Estado, los controles fiscal e interno, la revisoría fiscal y la aplicación de las normas de sociedades anónimas a falta de disposición especial.

A. Creación.

A diferencia de las demás corporaciones autónomas regionales cuya creación se produce en virtud de ley, la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena es de origen constitucional.

El artículo 331 de la Carta Política expresa:

“Créase la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena encargada de la recuperación de la navegación, de la actividad portuaria, la adecuación y la conservación de tierras, la generación y distribución de energía y el aprovechamiento y preservación del ambiente, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables.

La ley determinará su organización y fuentes de financiación, y definirá en favor de los municipios ribereños un tratamiento especial en la asignación de regalías y en la participación que les corresponda en los ingresos corrientes de la Nación” (la negrilla es de la Sala).

El texto definitivo de ese artículo fue adoptado por la Asamblea Nacional Constituyente “durante el segundo debate, cuando se eliminó de la propuesta original la creación de un distrito sobre la misma área geográfica, con miras a que participara del situado fiscal” (Interpretación y génesis de la Constitución de Colombia. Carlos Lleras de la Fuente y otros. Cámara de Comercio de Bogotá, 1993, pág. 548).

La ley 99 de 1993 (inc. 2 art. 23), exceptuó a la Regional del Río Grande de la Magdalena, del régimen jurídico previsto para las corporaciones autónomas regionales, por esta razón la ley 161 de 1994 organizó y determinó las fuentes de financiación de aquella entidad.

Los estatutos de CORMAGDALENA (denominada así por el art. 1º ibídem) fueron adoptados por la asamblea corporativa (num. 1º del art. 12 de la ley 161), en su primera reunión del 17 de febrero de 1995, por medio del acuerdo No. 1 del mismo año, y aprobados por el gobierno nacional mediante el decreto 790 del 12 de mayo del mismo año.

B. Régimen jurídico.

La Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena fue organizada con régimen propio, distinto al de las otras corporaciones de origen legal, dada su creación y la voluntad del constituyente de alcanzar con eficacia los dos objetivos principales: la recuperación del río Magdalena y el desarrollo de los municipios ribereños, con un criterio regional.

1. La ley 161 determina:

“Organización y naturaleza jurídica. Organízase la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, cuya sigla será CORMAGDALENA, creada por el artículo 331 de la Constitución Política, como un ente corporativo especial del orden nacional con autonomía administrativa, presupuestal y financiera, dotado de personería jurídica propia, el cual funcionará como una empresa industrial y comercial del Estado sometida a las reglas de las sociedades anónimas, en lo no previsto por la presente ley” (art. 1º, inc. 1º).

Del texto transcrito se advierte que aquella es una entidad corporativa especial del orden nacional que funciona como empresa industrial y comercial del Estado; que se sujeta a las normas de las sociedades anónimas en lo no regulado por la ley, y que no se encuentra adscrita o vinculada a ministerio o departamento administrativo.

2. CORMAGDALENA **tendrá jurisdicción** en el territorio de los municipios ribereños del río Magdalena, desde su nacimiento en el macizo

colombiano, en la colindancia de los Departamentos del Huila y Cauca, jurisdicción de los municipios de San Agustín y San Sebastián respectivamente, hasta su desembocadura en Barranquilla y Cartagena. Así mismo, su jurisdicción, incluirá los municipios ribereños del Canal del Dique y comprenderá además los municipios de Victoria, en el Departamento de Caldas, Majagual, Guaranda y Sucre, en el Departamento de Sucre, y Achí, en el Departamento de Bolívar (art. 3º).

3. La **sede principal y el domicilio legal** de la Corporación es la ciudad de Barrancabermeja, en el Departamento de Santander; la ley ordena crear seccionales en Neiva, Honda, Magangué y Barranquilla (art. 5º).

4. **Los órganos de dirección y administración de la corporación**, constituidos por la asamblea corporativa, la junta directiva y el director ejecutivo, y lo relacionado con el patrimonio y las fuentes de financiación, así como algunas normas sobre régimen de personal, contratación y expropiación, se regulan en los artículos 11 a 20 ibidem.

5. El **régimen fiscal** será el establecido de conformidad con los artículos 267 y siguientes de la Constitución Política (art. 21 ibídem).

El principio de legalidad contenido en la Constitución Política, la ley 42 de 1993 y los artículos 1º y 21 de la ley 161 de 1994, permiten inferir que en CORMAGDALENA no pueden coexistir el control fiscal y la revisoría fiscal.

En efecto:

Dicha corporación está sometida al control fiscal por parte de la Contraloría General de la República por ser una entidad que maneja fondos o bienes de la Nación (art. 267 de la Constitución Nacional).

Asimismo por ser CORMAGDALENA parte de la administración pública está obligada a diseñar y aplicar, según la naturaleza de sus funciones, métodos y procedimientos de **control interno**, de conformidad con lo disponga la ley (inc 2 art. 209 ibídem y ley 42 de 1993).

CORMAGDALENA no puede tener **revisoría fiscal** por cuanto no es sociedad de economía mixta ni entidad indirecta o de segundo grado, personas en las cuales la vigilancia de la gestión fiscal se realizará sin perjuicio de la revisoría fiscal (art. 23 de la ley 42 de 1993).

El régimen fiscal de dicha Corporación comprende los controles **fiscal e interno**; éste régimen no puede coexistir con la revisoría fiscal en razón a que no se dan los supuestos de hecho y de derecho que autorizan ésta.

1. El control fiscal.

El artículo 267 de la Carta Política dispone que 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; además explica que la vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de unos sistemas de control como el financiero, de gestión y de resultados, fundados en los principios de eficiencia, economía, equidad y valoración de los costos ambientales.

La ley 42 de 1993 sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen indica cuáles son las entidades sujetas al control fiscal. El inciso primero del artículo 2º preceptúa:

“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”.

Por tanto, dada la naturaleza jurídica de CORMAGDALENA es sujeto de control fiscal: por ser entidad nacional, haber sido creada por la Constitución con un régimen especial, funcionar como una empresa industrial y comercial del Estado y manejar fondos y bienes públicos.

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales (inc. 3º. del art. 267 de la Carta Política).

La ley 42 de 1993 especifica en qué consiste cada uno de los controles indicados en la Carta Política:

El control financiero es el examen que se realiza, con base en las normas de auditoría de aceptación general, para establecer si los estados financieros de una entidad reflejan razonablemente el resultado de sus operaciones y los cambios en su situación financiera (art. 10 ibídem).

El control de gestión es el examen de la eficiencia y eficacia de las entidades en la administración de los recursos públicos (art. 12 ibídem).

El control de resultados es el examen que se realiza para establecer en qué medida los sujetos de la vigilancia logran sus objetivos y cumplen los planes, programas y proyectos adoptados por la administración, en un período determinado (art. 13 ibídem).

La ley 42 de 1993 prevé además para el ejercicio del control fiscal, otros sistemas de control como el de legalidad, la revisión de cuentas y la evaluación del control interno (arts. 9, 11, 14 y 18 ibídem).

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado permite determinar en la administración, en un período delimitado, que la asignación de recursos sea la más conveniente para maximizar sus resultados; que en igualdad de condiciones de calidad los bienes y servicios se obtengan al menor costo; que sus resultados se logren de manera oportuna y guarden relación con sus objetivos y metas. Igualmente, que permita identificar los receptores de la acción económica y analizar la distribución de costos y beneficios entre sectores económicos y sociales y entre entidades territoriales y cuantificar el impacto por el uso o deterioro de los recursos naturales y el medio ambiente y evaluar la gestión

de protección, conservación, uso y explotación de los mismos (inc. 1º del art. 8º de la ley 42 de 1993).

2. El control interno.

Por otra parte, la Constitución Política prevé que la administración pública en todos sus órdenes, tendrá un control interno que ejercerá en los términos que señale la ley.

En las entidades públicas **-CORMAGDALENA lo es -** las autoridades correspondientes están obligadas a diseñar y aplicar según la naturaleza de sus funciones, métodos y procedimientos de control interno, de conformidad con lo que disponga la ley, la cual podrá establecer excepciones y autorizar la contratación de dichos servicios con empresas privadas colombianas.

Al Contralor General de la República le corresponde conceptuar sobre la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado (arts. 209, 268-6º y 269 ibidem).

Los responsables del erario están obligados a rendir cuentas en la forma que el Contralor General de la República lo determine; cada entidad integrará una sola cuenta que será remitida por el jefe del organismo respectivo a la Contraloría General de la República.

La cuenta es el informe acompañado de los documentos que soportan legal, técnica, financiera y contablemente las operaciones realizadas por los responsables del erario público; son revisadas por la Contraloría General de la República con miras a establecer la economía, la eficacia, la eficiencia y la equidad de sus actuaciones.

La Contraloría hace una evaluación del control interno, que consiste en los análisis de los sistemas de control de las entidades sujetas a la vigilancia, con el fin de determinar la calidad de los mismos, el nivel de confianza que se les puede otorgar y si son eficaces y eficientes en el cumplimiento de sus

objetivos; el Contralor General de la República reglamentará los métodos y procedimientos para llevar a cabo esta evaluación (arts. 14 a 18 de la ley 42 de 1993).

El **control interno fue definido** por la ley 87 de 1993, como el sistema integrado por el esquema de organización y el conjunto de planes, métodos, principios, normas, procedimientos y mecanismos de verificación y evaluación adoptados por una entidad, con el fin de procurar que todas las actividades, operaciones y actuaciones, así como la administración de la información y los recursos, se realicen de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes dentro de las políticas trazadas por la dirección y en atención a las metas u objetivos previstos.

El **control interno** deberá concebirse y organizarse de tal manera que su ejercicio sea intrínseco al desarrollo de las funciones de todos los cargos existentes en la entidad, y en particular de las asignadas a aquellos que tengan responsabilidad de mando (art. 1º).

El **control interno** se aplica a todos los organismos y entidades de las Ramas del Poder Público en sus diferentes órdenes o niveles así como en la organización electoral, en los organismos de control, en los establecimientos públicos, en las empresas industriales y comerciales del Estado, en las sociedades de economía mixta en las cuales el Estado posea el 90% o más del capital social, en el Banco de la República y en los fondos de origen presupuestal (art. 5º).

CORMAGDALENA al ser una entidad pública está obligada a realizar **control interno** en los términos de la ley 87 de 1993.

3. La revisoría fiscal.

Consiste en la vigilancia de la gestión administradora, actividad que se realiza por revisores fiscales; se aplica en las sociedades de economía mixta (autorizadas por el Estado o por las entidades territoriales) y en las entidades de segundo grado. Dicha vigilancia también se da en las personas jurídicas privadas cuando esté prevista en la ley o en los estatutos de éstas (art. 203 del Código de Comercio).

La revisoría fiscal pública tiene como fundamento ontológico ejercer la vigilancia administradora al patrimonio conformado con aportes o participaciones de varias personas: pública o públicas y privada o privadas; o de varias entidades públicas.

La revisoría fiscal no tiene cabida en una entidad pública directa, es decir, las que son creadas directamente por el Estado (departamentos, municipios, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado y las demás especiales que éste crea: como CORMAGDALENA), y en consecuencia no tiene aportes o participación estatal, por cuanto todo el capital con que se constituye y funciona es de naturaleza pública.

Por el contrario la **revisoría fiscal tiene cabida**, tratándose de entidades públicas indirectas o de las sociedades de economía mixta autorizadas por el Estado o por las entidades territoriales.

Las entidades descentralizadas de segundo grado o indirectas nacen por la participación de entidades directas con **otras personas** públicas o privadas.

Dichas entidades han sido definidas como las personas en las cuales participan la Nación y entidades descentralizadas territorialmente o por servicios, asociadas entre ellas o con particulares, cuando para tal efecto estuvieren debidamente autorizadas; o que se crean por asociación de entidades descentralizadas, con o sin participación de personas privadas (art. 4º del decreto ley 3.130 de 1968).

De lo anterior se puede concluir que las entidades indirectas tienen su origen en un acuerdo de voluntades, mientras que las directas resultan de la voluntad unilateral del Estado o de las entidades territoriales departamentales o municipales, salvo el caso de las sociedades de economía mixta que son autorizadas.

Los decretos leyes 3.130 de 1968 (art. 7º) y 130 de 1976 clasificaron las entidades descentralizadas de segundo grado en asociaciones

entre entidades públicas o de participación mixta, sociedades entre entidades públicas o de economía mixta indirectas y fundaciones de capital público.

La ley 42 de 1993 **prevé la coexistencia del control fiscal y la revisoría fiscal**, pero siempre y cuando se trate de sociedades de economía mixta o de entidades descentralizadas de segundo grado (art. 23).

4. Conclusión:

La ley 161 de 1994 dispuso que el **régimen fiscal para CORMAGDALENA** será el establecido de conformidad con los artículos 267 de la Constitución Política y 21 de la ley 161 de 1994.

La ley 42 de 1993 reglamentó dicha disposición constitucional; esta ley comprendió el conjunto de preceptos que regulan los principios, sistemas y procedimientos de control financiero; de los organismos que lo ejercen en los niveles nacional, departamental y municipal y de los procedimientos jurídicos aplicables.

En esa normatividad se indicó claramente que la vigilancia de la gestión fiscal que adelantan los organismos de **control fiscal es autónoma y se ejerce de manera independiente sobre cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa** (art.7º).

Mediante la ley 87 de 1993 se establecieron normas para el ejercicio del **control interno** en las entidades y organismos del Estado; dicho control es otra forma de inspección y vigilancia administrativa ejercida al interior de la persona jurídica pública y por ella misma, por regla general.

CORMAGDALENA está sometida a un régimen fiscal que comprende los controles **fiscal e interno**, y excluye la revisoría fiscal por no ser sociedad de economía mixta (autorizada por el Estado o las entidades territoriales) ni ser entidad indirecta.

La ley 161 de 1994 cuando señala que el régimen fiscal al que se somete la Corporación del Río Grande de la Magdalena es el previsto en el artículo 267 de la Constitución Política, **no deja vacío**. En consecuencia no puede darse aplicación al artículo 1º de dicha normatividad, cuando remite a las normas de las sociedades anónimas en lo no regulado en ella.

Dicha norma fue clara en señalar que CORMAGDALENA “(...) funcionará como una empresa industrial y comercial del Estado sometida a las reglas de las sociedades anónimas, en lo no previsto (...)” (art.1º).

II. SE RESPONDE:

Los estatutos de la Corporación del Río Grande de la Magdalena no pueden incluir la previsión del cargo de revisor fiscal; por su naturaleza jurídica su régimen fiscal sólo comprende los controles **fiscal e interno, sin que legalmente pueda coexistir con éstos la revisoría fiscal.**

Transcríbase al señor Ministro del Interior. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

César Hoyos Salazar
Presidente

María Elena Giraldo Gómez

Javier Henao Hidrón

Luís Camilo Osorio Isaza

Elizabeth Castro Reyes
Secretaria