



Agosto 4, 5 y 6 de 2011 – Bogotá Colombia

AUDITORIA FORENSE

Autor: Edgar Henry Ortiz Ricaurte

Abstract

For this especially, down the safety that does not treat itself about a factor exclusively about the developing countries as ours, is necessary to support to a discipline that though it seems to be hidden in persons' individual actions by great motivation in the countable as juridical area, he does not think distant either that investigations exist on fraud in the economy, accompanied of exiguous procedural mechanisms, sustained in real constitutional developments, it becomes necessary to create a real social structure that implicitly he carries to detecting and why not, to taking part in the investigations on fraud. It is to say on Corruption. This one is the forensic auditor

Resumen

Por esto en particular, bajo la seguridad que no se trata de un factor exclusivamente de los países en desarrollo como el nuestro, es necesario apuntalar a una disciplina que si bien parece encontrarse escondida en acciones individuales de personas con gran motivación en el ámbito contable como jurídico, tampoco encuentra distante que existan investigaciones sobre fraude en la economía, acompañadas de exiguos mecanismos procesales, sustentadas en verdaderos desarrollos constitucionales, se hace necesario crear una verdadera estructura social que implícitamente conlleve a detectar y por qué no, a participar en las investigaciones sobre fraude. Es decir sobre Corrupción .Este es el auditor forense.

Preliminares.

La justicia a nivel mundial es un complejo de vivencias de la sociedad que se aclimata cada vez al Derecho, por esto el mismo no es único, como tampoco es inamovible. Está en continua evolución.

Un parámetro de la mayor relevancia la propone la globalización del derecho, esto aunado a una globalización de los factores económicos y sociales o culturales.

Y ahí entra la dimensión de la propuesta efectuada y que significa una visión del movimiento económico mundial como prevalente en el factor del bienestar de una sociedad. Sus relaciones internas enfrentadas a la obtención de mejores mecanismos de control a fin de garantizar economías sanas.

Por esto en particular, bajo la seguridad que no se trata de un factor exclusivamente de los países en desarrollo como el nuestro, es necesario apuntalar a una disciplina que si bien parece encontrarse escondida en acciones individuales de personas con gran motivación en el ámbito contable como jurídico, tampoco encuentra distante que existan investigaciones sobre fraude en la economía, acompañadas de exiguos mecanismos procesales, sustentadas en verdaderos desarrollos constitucionales, se hace necesario crear una verdadera estructura social que implícitamente conlleve a detectar y por qué no, a participar en las investigaciones sobre fraude. Es decir sobre Corrupción.

Estas estructuras no nacen con un decreto o con una ley, menos aún con el paso del tiempo, ni de manera espontánea.

Es vital que el Estado lo convierta en política pública y de ahí pendan las verdaderas acciones. Una de ellas, y que considero la más importante, se refiere al acercamiento social en el tema.

Pensamos que la situación no puede quedarse como una labor netamente normativa y que se traduzca en elementos de la justicia por sí mismo. No, pues tendríamos la misma falencia, que es el depositar en lo judicial los problemas sociales de delincuencia y para este caso aún menos, que el de una economía sana.

Una sociedad consciente y activa implica nada menos ser garante del equilibrio normal que debe existir entre los factores antes señalados, un equilibrio anormal sería la propuesta normativa y no más.

Por esto, la AUDITORIA FORENSE colombiana si me permite la expresión, debe señalar todos los factores antes indicados. No solo ha de comprender en afilar los instrumentos de detección del fraude, sino que debe señalar parámetros de prevención. Aquí entra el concepto social antes referido: si apuntamos a una cultura de prevención, tendríamos con mucha facilidad una mejor economía. Esto significa una mejor estructura económica, una sana distribución de ingresos y por qué no, una mejor relación con el Estado.

Pero como tal situación aún no llega, la labor de prevención se hará a mediano y largo plazo. Entonces veremos al Auditor Forense en el papel netamente conceptual, o como operador jurídico.

Operador jurídico en muchos aspectos. No siempre ha de estar en la dinámica de la imputación de responsabilidades, sino que además fondo, conlleva indefectiblemente al papel neutral de verificar una interpretación sujeta a conceptualizaciones judiciales.

Dicha neutralidad le llevará a ocupar espacios de gran trascendencia, pues implica un posicionamiento de una acusación como de la defensa.

Nuestra consideración no es distinta que una verdad no puede ser una verdad direccionada sobre una tendencia a favor de un interés determinado a favor o en contra de un derecho, llámese de la imputación (fiscal acusador) o de la defensa.

Este es el verdadero sentido de la Auditoria forense en el papel del operador jurídico. Destinar todo su conocimiento en pro de una verdad. ¿Cuál es?: de la economía sana. No puede ser otra. Si se vicia, lamentablemente el Auditor estaría destinado a la manipulación conceptual. Este sería un gran error, diría de grandes dimensiones, pues lo convierte en un experto al servicio de una causa. Sería lamentable llegar a tal aproximación.

Es por esto que su papel es de gran trascendencia, va a ser una construcción para llegar a tales términos, pero no va a ser complejo ni difícil.

El ámbito académico posee esa dirección, sobre fundamentos éticos y de responsabilidad social, que es lo que se va a explotar. Sin ella, estaríamos importando una figura de moda, sin tener la visión de resultado.

Por esto también, pensaríamos que el gran impacto del nuevo sistema penal tendría un direccionamiento hacia nuestra disciplina, pues la hace dinámica y la convierte en una acción relevante en el derecho represor.

Entonces nuestra propuesta no puede ir únicamente en dirección al establecimiento de la prueba judicial. Pensamos que se trata más bien de crear una cultura, con participación activa de la sociedad y del Estado.

La diferencia conceptual con países como los Estados Unidos, es la tendencia de éstos de ver la disciplina como la creación exclusiva de peritos expertos. Incluso de posible utilidad para el juicio oral. A veces sobre empirismo se ofrecen cursos sobre auditoria forense, lo cual implica una visión mediática y utilitarista. Nosotros vamos mucho más allá, y depende de ustedes alcanzar dicho nivel.

Una posible definición de la auditoria forense correspondería a *la acción de la ciencia contable en encontrar aquellos elementos de prevención del Fraude económico o elementos de prueba en los delitos en donde la tarea económica ha resultado cuestionada.*

La tarea implica la revisión de los entes de control estatales, o de gobierno en sus distintos niveles, así como de la actividad privada cuya labor se centra en los revisores fiscales y contadores que de una manera u otra participan, ya sea dejando en conocimiento de las autoridades como sujetos activos o como sujetos pasivos en su calidad de la defensa, o como periciales expertos en la responsabilidad que la ley les otorga al interior del ejercicio contable.

Auditor forense en el ámbito penal

En épocas de reforma al sistema penal, implica el ejercicio de la dinámica de las investigaciones con un mayor énfasis.

La Auditoria forense contiene su importancia en el concepto mismo. La economía de un país descansa en su mayor parte, no solo de las leyes universales del mercado y apoyo estatal, sino del sano ejercicio contable, pues de allí deriva una economía sana y por ende igualdad de derechos e igualdad en el efecto fiscal, con las implicaciones que de esto se deriva.

Por esto al estudiar el tema en el ámbito del derecho penal encuentra su labor enmarcada claramente en el aspecto financiero, contempla una repercusión en el ámbito económico y por ende en el ámbito social. De ahí como un tipo de responsabilidad supera ampliamente el ámbito individual para convertirse al ámbito social, tópicos que tiene en cuenta el aspecto jurídico y consecuentemente el doctrinario y jurisprudencial.

Entonces es necesario observar que conlleva una labor netamente social, pues una ausencia de control o una ausencia de vigilancia puede llevar a la entidad económica a una pérdida de activos o no detectar a tiempo fallas estructurales en la actividad económica, produciendo una consecuencia lamentable que es de tipo económico y que puede trasladarse al factor laboral y social.

Las investigaciones penales, lamentablemente fallan de manera injusta, diría más por ausencia de una verdadera investigación que propenda al juzgador los elementos probatorios indispensables para señalar las verdaderas causas de la comisión de los delitos. En el ámbito contable, lamentablemente el país carece de un verdadero apoyo del AUDITOR FORENSE, desalojándose tal actividad en cabeza de contadores, en algunas ocasiones sin ninguna experiencia en estos aspectos.

Por esto el AUDITOR FORENSE significa un conocimiento global de lo penal y que su nivel sea más allá de aquél contador, que si bien cuenta con una proyección interna al interior de la investigación (perito) carece de la connotación global del auditor forense. Esta es la realidad que circunda las investigaciones actuales en nuestro país.

En el sistema oral, próximo a implantarse en todo el país, es necesario observar el talante de esta disciplina, pues su conceptualismo, ya sea pericial o como denunciante le ha de llevar a soportar la carga de la prueba o el peso de la investigación, al hacerse necesario una verdadera contradicción con la defensa que se hace privada.

OBJETIVOS de la implantación académica de la Auditoria Forense.

Para ello entendemos que la formación académica recibida no posee los alcances de la visión de justicia y es por ello necesaria dicha comprensión y aún más, el manejo directo de dicho ámbito.

Comprender la globalidad de la función del auditor forense a nivel particular acerca de la prevención o de la intervención en conflictos entre particulares, como en el interior de las investigaciones penales.

Ofrecer los elementos de investigación, jurisprudenciales y doctrinarios que lleven a la auditoria forense no como una disciplina o adiestramiento puntual, sino como una ciencia de la mayor relevancia en las investigaciones penales que tengan que ver con los estados financieros.

Del ejercicio contable, en el interior de las investigaciones penales, ofrecer una serie de habilidades que de mayor relevancia a su participación activa. Este tipo de labor se

adentra sobre un fundamento estratégico enmarcado en el juicio. Es el caso de conocer las oportunidades de tipo procesal en donde se ha de intervenir, la forma como ha de implementarse los informes al interior de la investigación, etc.

Y por último, el de definir con claridad la actividad como perito, particular u oficial inserto en el nuevo sistema oral. Sobre el mismo podríamos obtener un posicionamiento en lo que tiene que ver con la criminalística, toda vez que dicha ciencia es producto elaborado de años al interior de la cultura judicial colombiana. Esto enfrentado al reto de la libertad probatoria, lo cual implica un serio compromiso en la investigación sobre parámetros universales, ante lo cual el auditor habrá de comprender dicha relación para poder sostener una determinada conceptualización. Relación que difícil para un contador, sino cuenta con un suficiente adiestramiento que lo daría la nueva disciplina.

AUDITOR FORENSE Y EL AMBITO DE INVESTIGACIÓN.

Las fuentes de la investigación penal parecen agotarse con facilidad. No obstante podemos señalar que tal predicción no es posible aceptarla.

Si pensáramos que la prueba significa una aportación legal a un proceso, podríamos decir que en verdad la prueba existe por convenio legal.

Pero si observamos que la prueba está supeditada no al marco legal sino a la sociedad, a la forma de actuar social, podemos decir que la prueba es dinámica y está en constante evolución. De ahí partimos para señalar que los medios probatorios y más de fondo los operadores jurídicos en pos de tal consecución.

La prueba nos ha de llevar a una verdad real más que a una verdad procesal. La razón no es otra que con una suficiente planta de acercamiento probatorio, cada vez más nos acercamos a una verdad real de los hechos a demostrar al interior de las investigaciones.

La dinámica social de hoy no es la misma de antes. La fuente de conocimiento cada vez avanza más, es increíble la manera como las comunicaciones son mas rápidas, y por esto el conocimiento parece estar ante una inmediatez, al alcance de todos.

Por esto se justifica la AUDITORIA FORENSE. Es necesario que la disciplina sea al alcance de todos, pues conllevaría rápidamente a una funcionalidad de la investigación con proporciones adecuadas a la respuesta de la sociedad en materia de investigación.

No dudemos en expresar que el tema es álgido al interior de los mismos operadores jurídicos. No hay conocimiento de dichas técnicas, se espera que la visión contable maneje el concepto de delitos contra el patrimonio económico y no más.

Si observamos los múltiples informes de la ONU acerca de la corrupción que envuelve los países, encontraremos con facilidad que la situación va más allá.

Estamos frente a un campo nuevo y del cual los profesionales de contaduría pueden apoyarse para convertirse en verdaderos custodios del bien social y una contra, frente al fraude, la corrupción y el terrorismo.”

No obstante lo anterior, podemos señalar que el auditor forense no es sólo aplicable al contador. Sería definirla de manera muy técnica y por ende desaloja muchos aspectos demás.

Pensamos que la especialidad señala con precisión la intervención de los operadores jurídicos, entendiéndose como tales, aquellas personas que rodean el concepto de lo judicial. No solo en calidad de peritos, sino de intérpretes de la prueba, tales como el mismo juez, el mismo Fiscal del Proceso, la misma defensa.

Sin el conocimiento por ellos de la globalidad de la Auditoria forense, difícilmente podríamos señalar una fuente de interpretación del mundo de la prueba en el mundo de la decisión judicial.

Y aquí está el gran porvenir de la especialidad., no solamente en tratándose de casos de delitos ante la Fiscalía General de la Nación, sino en investigaciones de la Procuraduría General de la Nación, o de la Contraloría General de la República. Esto, sin contar con la lucha frontal contra la corrupción, en donde no solo se trata de una política de estado, sino más allá, corresponde a una política internacional, que involucra las Naciones Unidas entre otros muchos organismos.

Corrupción, que como sabemos corresponde a una gran grieta de la economía de un país y que lleva indefectiblemente a ocupar un espacio de gran relevancia, dependientemente del tipo de economía estatal que se posea. Por decir, si un país es mas pobre, la corrupción sería mas relevante, entretanto si se trata de una país rico, la corrupción que si afecta grandemente la economía, se haría invisible, pues el Estado es un gran interventor tanto en lo económico como en lo social.

AUDITORIA FORENSE Y POLICIA JUDICIAL

Podemos señalar que existe un vínculo directo entre ambas funciones. Incluso, es posible adentrarnos que la auditoria forense ha de involucrar una lógica estatal en las investigaciones. De tal manera sería coordinada con la política pública de justicia, y que adecuarían toda una estructura de investigación hacia tal dirección.

Más allá podemos señalar que una policía judicial en el ámbito de la auditoria forense increpa una realidad social sobre márgenes específicos de prevención y represión.

De ahí que podemos verificar que uno de los factores que inciden en la actual problemática de justicia en el país corresponde a la dificultad de adelantar las investigaciones penales con un criterio profesional y científico.

La cultura de investigación del país se ha centrado en los esfuerzos más individuales que institucionales, perdiendo en muchas oportunidades de la buena capacidad y gestión de investigadores, quienes con el esfuerzo de la intuición han efectuado las mejores

investigaciones del país. Los casos más sonados, han sido producto de la gestión de los antiguos investigadores.

Para hoy, requiere de cambio, pues lamentablemente la ausencia de capacitación de los operadores de justicia ha implicado la poca efectividad judicial y la gran impunidad por la que pasa el país.

La idea de trabajo, es entonces, no solo fortalecer los instrumentos procesales, sino de investigación, creando verdaderas instituciones de investigación, y por que no, cambiando el perfil del investigador y del operador de justicia, quien se ha de auxiliar de una fortaleza institucional alrededor de la investigación, y quien por ende desarrollará con criterios ciertos la investigación. El trabajo pretende por esto dos aspectos: Crear un sistema de investigación judicial global; y Reestructurar la Policía Judicial en Colombia.

No puede pasar por alto, el cambio de sistema penal, pues la imputación objetiva deriva en una propuesta de investigación judicial que no va a mirar solamente al llamado "autor"; sino que se detiene a explicar el fenómeno del delito sobre las llamadas posiciones de garante, haciendo énfasis que la autoría increpa una conducta mucho más amplia, como resulta con la omisión.

Por esto ha de ofrecer un marco de conceptos que genere discusión acerca de la efectividad de la investigación judicial y disciplinaria. Ofrece una serie de elementos que incitan a cambiar el esquema de "instrucción" en donde la actividad del investigador es pasivo, pues refleja el interés en la llegada del testimonio y la aportación de documentaciones.

En consecuencia permite conocer la dimensión de la tendencia a definir la Policía Judicial como generadora de la efectividad investigativa y por ende administrativa o judicial.

Ofrece por esto SEGURIDAD en las actuaciones y por lo tanto EFECTIVIDAD JUDICIAL de las investigaciones.

Pretende hacer claridad sobre los fundamentos de inteligencia en el ámbito judicial., pues da a conocer los avances del sistema judicial desde la óptica de la investigación judicial y la inteligencia.

El revisor Fiscal: una aproximación a la función de AUDITOR FORENSE

No es posible deslindar la labor del revisor fiscal con el hecho de la economía, del desenvolvimiento y con el protagonismo de sus relaciones al ocupar un espacio trascendental en la vida de una sociedad. Esta perspectiva obliga la relación con el auditor forense.

Por esta razón la función del Revisor va más allá que la tarea de observación y verificación de los aspectos contables. Su importancia se traduce en la posibilidad de alimentar las investigaciones por la mala gestión económica.

Además de la responsabilidad social que tienen frente a los asociados, a los posibles inversionistas, a los acreedores, al Estado y frente a la comunidad en general, ellos están sujetos a guardar una tala de acciones que originan una serie de cargas.

En lo social, surge de la relación existente entre sociedad y las relaciones económicas de lo cual deriva la trascendencia para el conglomerado. No podemos establecer una separación entre estos elementos pues de suyo estaríamos observando el fenómeno de manera aislada.

Hay que tener en cuenta que la labor del Revisor Fiscal en la economía tiene un alcance inmediato de apoyar a la gestión económica y de ahí a la gestión de empresa, pero también va más allá, al pretender definir una real dimensión en las estructuras de la sociedad, al asesorar y avizorar los impactos en la economía de su labor.

Pensamos que la ley al proponer un alcance de tipo funcional al revisor fiscal, otorgándole una responsabilidad en el ámbito del derecho penal, prácticamente está determinando una responsabilidad en el marco de lo social pues el derecho penal pretende el estudio de las conductas de las personas que han trasgredido el marco del delito.

No olvidemos que existe una relación entre lo que la sociedad no quiere que se haga y que se traduce por medio de una Ley (principio de delito-tipicidad) y la función del revisor Fiscal. Son parámetros totalmente distintos puesto que resume una clara intervención en el quehacer contable, no bajo la órbita de lo contable, sino que bajo el entendido que lo técnico es superado por el alcance social.

Una observación acerca del Revisor fiscal frente a lo penal.

La justificación deviene en su labor, que si bien es enmarcada en el aspecto financiero, implica una repercusión en el ámbito económico y por ende en lo penal.

De ahí como un tipo de responsabilidad probable supera ampliamente el ámbito individual para convertirse al ámbito social, tópicos que tiene en cuenta el aspecto jurídico y consecuentemente el doctrinario y jurisprudencial.

Las investigaciones penales no contemplan una orientación hacia tales tópicos, pues señalan una directriz de responsabilidad sin tener en cuenta aspectos como la ausencia de actividad del revisor fiscal.

Entonces es necesario observar como la función individual y muchas veces solitaria del revisor fiscal, tiene repercusiones en lo laboral y social.

Encontramos por esto, la complejidad de la situación del revisor fiscal al definirla en el ámbito penal.

Desde la posición pasiva de antaño, en donde solamente su tarea significaba una observación y constatación de los estados financieros, y que sobre la misma se establecían

estándares de reproche sobre delitos como la falsedad, hoy busca rápidamente un lugar en la esfera económica del Estado y trasciende mucho más allá.

Esto relaciona su papel preponderante en el Estado moderno, de ahí que pretende con afán discurrir sobre las bases de la conceptualización privadas y/o estatales. Por esto, encontramos que la posición del revisor fiscal se hace de vital importancia en la economía del país, en la economía sana del país.

Estado que se volvió globalizado, cada vez se agrega una relación de actividades generadas desde el exterior, y por qué no, también exportamos.

Si observamos, temas jurídicos como la anticorrupción, el lavado de activos, el narcotráfico, entre muchas otras, están ocupando un espacio muy importante en el campo de la revisoría fiscal. Incluso la misma ley define una responsabilidad directa enmarcada sobre dichas actividades.

Por esto, no es posible mantener una propuesta de política pública en tal sentido, sin contar con la actividad del revisor fiscal.

Pretendo hacer énfasis, sin que sea una justificación, que la actividad se está haciendo cada vez más relevante en la esfera penal.

No solamente el reproche puede ir en tal sentido, sino que se incorpora en la dinámica de la justicia penal en Colombia. Podemos señalar que dicha relación está siendo descubierta desde hace más de diez años, cuando la actividad ha marcado un paso histórico en el país.

No hablo con exclusividad de los casos de la banca de antaño, que aunque parezcan remotos, aún se presentan hoy.

Hablo de la actividad del narcotráfico con la llegada de grandes capitales descontextualizados en la esfera de la política económica del país. No extraña a las épocas de antaño en donde existió también blanqueo de capitales producto de la violencia o del contrabando, pero que no fue decisión social ni jurídica depurar. O el fenómeno de la corrupción que supera el marco normativo de prevención del Estado.

Esto ha derivado en una economía ficticia, del aparente bienestar económico de la sociedad y por qué no, de una relación malsana entre la riqueza y el poder ya sea político o económico.

Y ahí nos encontramos con relaciones económicas difíciles, de grandes capitales y de la necesaria legalización de los mismos. En un principio de manera torpe, cuando los mismos dueños de la empresa se convirtieron en los titulares de propiedades, de gran extravagancia económica, hasta la sofisticada manera que se convirtió, gracias a la torpe mirada de la persecución, que se tradujo en el necesario ocultamiento de la actividad y del dinero, lo cual ha impedido hasta el momento definir una verdadera lucha en su contra.

Por esto, el papel preponderante de la función de la economía sana en el país, y que el Estado mediante sus instituciones han querido explorar, ofreciendo jurisprudencialmente la posición del revisor fiscal como una visión de regulación oficial en ausencia de la directa injerencia estatal.

La corte constitucional de manera reiterada lo asume, lo cual ha derivado en algunas normas penales, como el del control del delito de lavado de activos, estando el revisor fiscal como garante de que tal hecho no suceda. Su desatención le llevaría a plantear una acción penal adversa en calidad de coautor o en el mejor de los casos de complicidad.

Difícil entonces, pues menos él posee esa calidad investigativa antes referida, pero si le acompaña una carga de la prueba negativa. Aquí la agremiación del sector ha de

intervenir en la complejidad del análisis de la política legislativa y poder interpretar de manera racional dicho alcance. La falencia estatal no puede convertirse en justificación para definir en su contra una carga de efectividad en la vigilancia.

