

## MEMORANDO

11.2.2  
Bogotá,

**PARA: DEYANIRA BARRERO LEON**  
**Gerencia General**

**DE: OFICINA ASESORA JURÍDICA**

**ASUNTO: Concepto Jurídico No.014-2020. Viabilidad Jurídica de la figura de Revisoría Fiscal en el ICA.**

Apreciada doctora Deyanira:

En atención al compromiso adquirido en el pasado Consejo Directivo No.621 del 26 de febrero del año que transcurre, consistente en "conceptuar jurídicamente acerca de la viabilidad de contar con la figura de revisoría fiscal en el Instituto"; se emite el siguiente Concepto Jurídico.

### I. TESIS CONCLUSIVA.

No es posible contar con la figura de revisoría fiscal, por adolecer de norma especial que así lo contemple.

Por regla general no es dable que en las entidades públicas, tenga cabida la figura del revisor fiscal -salvo norma expresa que indique lo contrario-; ello debido a que por manejarse recursos netamente públicos, le es aplicable el control fiscal que ejerce la Contraloría General de la República.

### II. PROBLEMA JURÍDICO.

¿Es viable que el Instituto Colombiano Agropecuario - ICA, cuente con la figura de revisoría fiscal?

### III. NORMA(S) CONTROLANTE(S).

- Constitución Política de Colombia
- Código de Comercio

### IV. APLICACIÓN AL CASO CONCRETO.

En primer lugar es menester precisar que acorde con lo preceptuado en el artículo 6 de la Constitución Política de Colombia, los servidores públicos responden por infringir la constitución, las leyes, bien por omisión en el ejercicio de sus funciones o por extralimitación de las mismas. En

otras palabras, los servidores públicos solo pueden hacer aquello que les está autorizado.

La anterior disposición ha sido analizada en reiteradas oportunidades por la Corte Constitucional, y se ha ratificado en distintas jurisdicciones, de tal manera que no existe duda que los servidores públicos solo pueden hacer lo que les está permitido por la Constitución y las leyes y de ello son responsables, contrario a lo que se establece para particulares, quienes pueden hacer lo que la Constitución y la ley no les prohíba.

Partiendo de la anterior premisa, es ahora oportuno traer a colación las normas que reglamentan la figura del revisor fiscal, en tal sentido encontramos que el Código de Comercio señala:

"...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.

Aunado a lo anterior, se tiene que también están obligados a tener la citada figura, quienes reúnan los requisitos del parágrafo 2 del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, es decir, las sociedades comerciales que al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior registren activos brutos iguales o superiores a 5.000 salarios mínimos mensuales legales vigentes -smmlv-, o cuyos ingresos durante el año inmediatamente anterior hayan sido iguales o excedan los 3.000 smmlv.

Además de los anteriores casos, existen otras entidades que en virtud de normas especiales también deben contar con la figura de revisor fiscal, verbigracia: a) sociedades de economía mixta, b) empresas de servicios públicos domiciliarios, entre otras, pero es importante recalcar, que en estos y otros casos, siempre existe una regulación que así lo exige. De no tener regulación especial debe aplicarse la regla general que más adelante se pasara a exponer.

En tal virtud, como se enunció en precedencia, señala la Constitución Política en su artículo 267 que:

"ARTICULO 267. <Artículo modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 4 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> **La vigilancia y el control fiscal son 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 públicos, en todos los niveles**

administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. (...)

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad, el desarrollo sostenible y el cumplimiento del principio de valoración de costos ambientales. La Contraloría General de la República tendrá competencia prevalente para ejercer control sobre la gestión de cualquier entidad territorial, de conformidad con lo que reglamente la ley. (...)" (negrillas fuera de texto original)

Sobre el tema bajo análisis se encuentra que en oportunidad anterior el Consejo de Estado, a través de su Sala de Consulta y Servicio Civil, Radicación 948 de 6 de marzo de 1997, tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la materia que ahora nos ocupa, señalando:

"(...) 3.2. ENTIDADES PÚBLICAS, COEXISTENCIA DE LA REVISORÍA FISCAL Y CONTROL INTERNO. En entidades públicas directas no tiene cabida la revisoría fiscal, toda vez que no tienen aportes o participación estatal, por cuanto todo el capital con que se constituyen y funcionan es de naturaleza pública, razón por la cual, a ellas se les aplica el control interno que ejerce la Contraloría General de la República. No obstante, dicho control, en cambio, sí puede coexistir en sociedades de economía mixta y en entidades descentralizadas indirectas, las cuales tienen su origen en un acuerdo de voluntades.

(...) Así las cosas, el control interno se aplica a todos los organismos y entidades de las ramas del poder público en sus diferentes órdenes y 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.

A su turno, 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.

De suerte, que 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 cree) 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, en entidades públicas indirectas o de las sociedades de economía mixta autorizadas por el estado o por las entidades territoriales, las cuales tienen su origen en un acuerdo de voluntades, a diferencia de las entidades directas, las cuales resultan de la voluntad unilateral del Estado o de las entidades territoriales o municipales, salvo el caso de las sociedades de economía mixta que

son autorizadas.

No obstante, se prevé la coexistencia del control fiscal y de la revisoría fiscal, siempre que se trate de sociedades de economía mixta o de entidades descentralizadas de segundo grado. (Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 948, 6 de marzo de 1997)” (negritas fuera de texto original).

Con base en lo anterior, se tiene que para el caso del Instituto Colombiano Agropecuario- ICA, como establecimiento público del orden nacional<sup>1</sup>, no le es dable o no tiene cabida la figura de revisor fiscal, en razón a que dicha labor, por mandato constitucional la ejerce la Contraloría General de la República.

## V. CONCLUSIÓN FINAL.

Sobre la base de lo expuesto en el acápite que antecede, se encuentra que no es posible que en las entidades públicas, como es el caso del Instituto Colombiano Agropecuario - ICA, exista la figura del revisor fiscal, por no existir norma especial que lo contemple.

En tal sentido, resulta aplicable lo consagrado en el artículo 267 de la Constitución Política, es decir, que el control fiscal debe ser ejercido por la Contraloría General de la República.

En los anteriores términos, procedo a dar una respuesta de fondo, indicando que la misma se surte bajo los parámetros del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

Cordialmente,

**JUAN FERNANDO ROA ORTIZ**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

C.C.: Consejo Directivo. Instituto Colombiano Agropecuario- ICA.  
Subgerencia Administrativa y Financiera  
Grupo de Gestión Contable  
Elaboró: Juan Fernando Roa Ortiz

1. Decreto 4765 de 2008. (...) "ARTÍCULO 2o. NATURALEZA JURÍDICA. El Instituto Colombiano Agropecuario, ICA, creado y organizado conforme al Decreto 1562 de 1962, es un Establecimiento Público del Orden Nacional con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, perteneciente al Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología, adscrito al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural".