



Función Pública

Concepto 085251 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000085251

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000085251

Fecha: 11/03/2021 11:58:56 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. ENTIDADES. Empresas industriales y comerciales del nivel territorial. RADICACION. 20219000112702 de fecha 02 de marzo de 2021.

Reciba un cordial saludo, en atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si el Concejo Municipal debe autorizar al Alcalde Municipal para reformar los estatutos de una Empresa Industrial y Comercial del nivel territorial, me permito manifestarle lo siguiente:

La Ley 489 de 1998, "Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del Artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones", establece:

"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.

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.

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

ARTICULO 69. CREACION 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.

ARTÍCULO 85.- Empresas industriales y comerciales del Estado. Las empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características:

a. *Personería jurídica;*

b. *Autonomía administrativa y financiera;*

c. *Capital independiente, constituido totalmente con bienes o fondos públicos comunes, los productos de ellos, o el rendimiento de tasas que perciban por las funciones o servicios, y contribuciones de destinación especial en los casos autorizados por la Constitución.*

El capital de las empresas industriales y comerciales del Estado podrá estar representado en cuotas o acciones de igual valor nominal.

(...)

ARTÍCULO 86.- Autonomía administrativa y financiera. La autonomía administrativa y financiera de las empresas industriales y comerciales del Estado se ejercerá conforme a los actos que las rigen; en el cumplimiento de sus actividades, se ceñirán a la ley o norma que las creó o autorizó y a sus estatutos internos; no podrán destinar cualquier parte de sus bienes o recursos para fines diferentes de los contemplados en la ley o en sus estatutos internos; además de las actividades o actos allí previstos, podrán desarrollar y ejecutar todos aquellos que sean necesarios para el cumplimiento del objeto asignado.

ARTÍCULO 88.- Dirección y administración de las empresas. La dirección y administración de las empresas industriales y comerciales del Estado estará a cargo de una Junta Directiva y de un Gerente o Presidente.

ARTÍCULO 90.- Funciones de las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado. Corresponde a las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado:

a. *Formular la política general de la empresa, el plan de desarrollo administrativo y los planes y programas que, conforme a la Ley Orgánica de Planeación y a la Ley Orgánica del Presupuesto deben proponerse para su incorporación a los planes sectoriales y, a través de éstos, al Plan Nacional de Desarrollo;*

b. *Proponer al Gobierno Nacional las modificaciones de la estructura orgánica que consideren pertinentes y adoptar los estatutos internos de la entidad y cualquier reforma que a ellos se introduzca;*

c. *Aprobar el proyecto de presupuesto del respectivo organismo;*

d. *Controlar el funcionamiento general de la organización y verificar su conformidad con la política adoptada;*

e. *Las demás que les señalen la ley y los estatutos internos.” (Subrayado fuera del texto)*

Sea lo primero señalar, que conforme al párrafo 1 del Artículo 68 de la Ley 489 de 1998, las entidades territoriales podrán adoptar un esquema similar al previsto para las entidades descentralizadas del orden nacional. Por lo tanto, podrá ser aplicable lo dispuesto en la norma para las entidades descentralizadas del orden nacional a las entidades descentralizadas del orden territorial.

Ahora bien, en los términos de la normativa transcrita, la Junta Directiva de las empresas industriales y comerciales del Estado, como órgano de Dirección y Administración, tienen dentro de sus funciones la de adoptar los estatutos internos de la entidad y cualquier reforma que a ellos se introduzca, mediante acto administrativo.

En este sentido el acto administrativo mediante el cual se establecen o modifican los estatutos de una Empresa Industrial y Comercial del Orden Territorial, deberá ser legalmente publicado en el órgano oficial correspondiente según lo determinen sus estatutos sociales. Así mismo, en estos mismos se determinará quien o que órgano será el competente para modificarlos.

En consecuencia, para dar respuesta a su primer interrogante en cuanto a la modificación de los estatutos de una empresa industrial y comercial del estado, es preciso señalar que de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 90 de la Ley 489 de 1998, la cual se hace extensiva su aplicación a las entidades del orden territorial (*parágrafo primero del Artículo 68*), de manera general dentro de las funciones a cargo de las juntas directivas de las EICE, se encuentra la de proponer al gobierno (alcalde municipal) las modificaciones a la estructura orgánica que consideren pertinentes y adoptar los estatutos internos de la entidad y cualquier reforma que a ellos se introduzca, razón por la cual, es efectivamente la Junta Directiva la competente de efectuar las modificaciones estatutarias las cuales deben ser aprobadas por el Gobierno. Sin embargo, para el caso particular, se deberá revisar el acto de creación de la respectiva entidad (acuerdo municipal) para determinar quién es el competente para la modificación de los estatutos y si es necesario contar con la autorización del Concejo Municipal para realizar la reforma de los estatutos de una EICE.

Por otro lado, y con relación a su segundo interrogante, es necesario aclarar que la competencia para modificar la estructura de la administración municipal (creación o supresión de dependencias o entidades), le corresponde a los Concejos Municipales o al Alcalde dotado de facultades extraordinarias, conforme a lo señalado en el Artículo 313 de la Constitución Política.

Ahora bien, la Ley 489 de 1998, en sus Artículos 85 y 86 establece que no se pueden destinar recursos a funciones diferentes a las establecidas en la ley o actos de creación de dichas entidades. Las funciones de estas empresas son de naturaleza industrial y comercial o de gestión económica y están establecidas en la ley que crea cada empresa (o la reorganiza) y en sus estatutos internos. Las empresas industriales y comerciales del Estado son creadas por la ley, o autorizadas por esta. En el orden departamental, de acuerdo al art. 300, num. 7 y 11 de la Constitución Nacional son creadas por las asambleas, igualmente podrán ser creadas por los Gobernadores cuando estuvieren autorizados por las asambleas.

Por lo tanto, no será procedente que la empresa industrial y comercial ejecute funciones diferentes a las establecidas en su acto de creación. Lo que sí puede hacer es desarrollar y ejecutar una/s nueva/s función/es que sea/n necesaria/s para el cumplimiento del objeto asignado. En este caso no se estaría cambiando la naturaleza de la empresa.

Ahora bien, y para dar respuesta a su segundo interrogante con relación al cambio de la razón social (cambio del nombre) y adicionalmente cambio o inclusión de otras funciones diferentes a las establecidas en el acto de creación de la EICE, podríamos presumir que se está creando otra empresa, situación que no es viable realizar con una simple modificación de los estatutos, toda vez que conforme a lo dispuesto en el Artículo 86 de la Ley 489 de 1998, la empresa deberá ceñirse a lo dispuesto en la norma que la creó así como en sus estatutos internos, y no podrá destinar parte de sus bienes o recursos a ejecutar funciones diferentes a las establecidas en su acto de creación (acuerdo municipal).

Por lo tanto, en caso de querer realizar un cambio de razón social y funciones de una Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden territorial, se deberá hacer por intermedio de la autoridad que tuvo la iniciativa de su creación, que para el caso de un municipio corresponde al Alcalde Municipal con autorización del Consejo Municipal, conforme a lo señalado en el Artículo 69 de la Ley 489 de 1998.

Me permito indicarle que, para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:11:00