



Concepto 454761 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000454761

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000454761

Fecha: 20/12/2021 10:19:34 a.m.

Bogotá D.C.

REF: ENTIDADES. Junta directiva de empresa de servicios públicos. Participación del Gobernador. RAD. 20212060715922 del 24 de noviembre de 2021.

En la comunicación de la referencia, solicita le sean absueltas las siguientes inquietudes:

1. ¿Legalmente se presenta o no impedimento para el gobernador o su delegado al ser miembro de junta directiva de empresa de servicios públicos domiciliarios la cual actúa como gestora y deberá ejecutar decisiones administrativas previamente aprobadas por el comité operativo del plan departamental de aguas que él preside?

2. Afirmativo ello, ¿Cómo se establece la participación del departamento en los órganos de dirección de empresa de servicios públicos domiciliarios, Gestora del plan de aguas donde el departamento es socio?

Sobre la inquietud expuesta, me permito manifestarle lo siguiente:

Sobre la naturaleza jurídica de empresas de servicios públicos, la Ley 142 de 1994, “por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”, señala:

“Artículo 14. Definiciones. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones

(...)

“14.5. Empresa de servicios públicos oficial. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

14.6. Empresa de servicios públicos mixta. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.

14.7. Empresa de servicios públicos privada. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares.”

(...)”

“Artículo 17. Naturaleza. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley.

Parágrafo 1º. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado.

Mientras la ley a la que se refiere el artículo 352 de la Constitución Política no disponga otra cosa, sus presupuestos serán aprobados por las correspondientes juntas directivas. En todo caso, el régimen aplicable a las entidades descentralizadas de cualquier nivel territorial que presten servicios públicos, en todo lo que no disponga directamente la Constitución, será el previsto en esta Ley. La Superintendencia de Servicios

Públicos podrá exigir modificaciones en los estatutos de las entidades descentralizadas que presten servicios públicos y no hayan sido aprobados por el Congreso, si no se ajustan a lo dispuesto en esta Ley.

Parágrafo 2º. Las empresas oficiales de servicios públicos deberán, al finalizar el ejercicio fiscal, constituir reservas para rehabilitación, expansión y reposición de los sistemas. (Destacado nuestro)

De acuerdo con lo anterior, las empresas de servicios públicos domiciliarios, son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley, las mismas pueden ser: privadas, mixtas y oficiales. Sólo cuando el capital de la empresa es 100 % estatal, la empresa de servicios públicos domiciliarios es Oficial y por tanto quienes se vinculen a ella tendrán el carácter de trabajador oficial y se rigen por normas de derecho público propio de las entidades estatales; por otra parte, si se trata de recursos provenientes del sector privado o aportes público privados serán empresas privadas o mixtas respectivamente y, sus trabajadores serán particulares regidos por el Código Sustantivo del Trabajo.

Así mismo dispone la ley que las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado.

En igual sentido, es importante mencionar que, la Ley 489 de 1998¹, dispone:

“Artículo 50. Contenido de los actos de creación. La ley que disponga la creación de un organismo o entidad administrativa deberá determinar sus objetivos y estructura orgánica, así mismo determinará el soporte presupuestal de conformidad con los lineamientos fiscales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

La estructura orgánica de un organismo o entidad administrativa comprende la determinación de los siguientes aspectos:

1. La denominación.
2. La naturaleza jurídica y el consiguiente régimen jurídico.
3. La sede.
4. La integración de su patrimonio.
5. El señalamiento de los órganos superiores de dirección y administración y la forma de integración y de designación de sus titulares, y
6. El Ministerio o el Departamento Administrativo al cual estarán adscritos o vinculados.

Parágrafo. Las superintendencias, los establecimientos públicos y las unidades administrativas especiales estarán adscritos a los ministerios o departamentos administrativos; las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta estarán vinculadas a aquellos; los demás organismos y entidades estarán adscritos o vinculados, según lo determine su acto de creación.

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 1º. 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.

Parágrafo 2º. Los organismos o entidades del Sector Descentralizado que tengan como objetivo desarrollar actividades científicas y tecnológicas, se sujetarán a la Legislación de Ciencia y Tecnología y su organización será determinada por el Gobierno Nacional.

Parágrafo 3°. Lo dispuesto en el presente artículo no se aplica a las corporaciones civiles sin ánimo de lucro de derecho privado, vinculadas al Ministerio del Medio Ambiente, creadas por la Ley 99 de 1993.

De acuerdo a los artículos anteriores, la ley que disponga la creación de un organismo o entidad administrativa deberá determinar sus objetivos y estructura orgánica. Las entidades descentralizadas se sujetan a las reglas señaladas en la Constitución Política, en la ley 489 de 1998, en las leyes que las creen y determinen su estructura orgánica y a sus estatutos internos.

En dicho entendido se colige que, en los estatutos de una sociedad se reglamentan el régimen interno de la misma y constituye un instrumento regulador para las relaciones entre sus socios. En los estatutos se establecen el número de socios, el tipo societario, el objeto social, el capital, los órganos de administración, el domicilio, la duración de la sociedad, el procedimiento para nombrar a su gerente o representante legal, entre otros.

Con base en los argumentos expuestos, esta Dirección Jurídica considera que el Gobernador o su delegado, podrá ser miembro de la junta directiva de empresa de servicios públicos del orden departamental si así se estableció en sus estatutos, sin que se configure algún impedimento legal para ello.

Sobre la pregunta relacionada con la participación del departamento en los órganos de dirección de empresa de servicios públicos domiciliarios, Gestora del plan de aguas donde el departamento es socio, se sugiere dirigirse a la Superintendencia de Servicios Públicos, entidad competente para atender estos asuntos.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link "Gestor Normativo": <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: Harold Herreño

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. 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.

Fecha y hora de creación: 2024-10-25 18:50:40