

Para contestar cite:
Radicado MT No.: 20241340630861



31-05-2024

Bogotá D.C

Doctora:

LUZ STELLA FERNÁNDEZ CHAPARRO

Asunto: Solicitud de Concepto.

TRÁNSITO Y TRANSPORTE - Empresas industriales y comerciales del estado.

Radicado: 20233031648512 del 13 de octubre del 2023.

Respetada doctora Fernández, reciba un cordial saludo por parte del Ministerio de Transporte.

La Coordinación del Grupo y Apoyo Legal de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio, en ejercicio de sus funciones, se permite dar respuesta a la solicitud contenida en el documento con radicado No. 20233031648512 del 13 de octubre del 2023, mediante el cual se formula la siguiente:

CONSULTA

“El Municipio de Sogamoso cuenta con Entes Descentralizado, entre los que se encuentran el Terminal de Transporte Terrestre de Sogamoso y Instituto de Tránsito y Transporte “INTRASOG”, entes que han venido adelantando acciones presuntamente ilegales. Por lo anterior, esta Corporación comedidamente solicita su concepto con relación a lo siguiente,

El Terminal de Transporte Terrestre de Sogamoso Ltda, ente en el cual el Municipio es el mayor accionista y por el cual, tiene gran representación. El Gerente del ente referenciado realiza venta de acciones del Terminal sin presentar proyecto al Consejo Municipal de Sogamoso, Corporado que tiene las facultades de estudiar la viabilidad de dicha venta. Por tal razón, manifieste su posición frente a la validez de esta venta y si esta Corporación se puede oponer a la venta “.

CONSIDERACIONES

En virtud de lo preceptuado en el artículo 2 de la Resolución 0005280 del 29 de noviembre de 2013, mediante el cual se establecen entre otras, las funciones del Grupo Conceptos y Apoyo Legal de la Oficina Asesora Jurídica de este Ministerio:



Para contestar cite:
Radicado MT No.: 20241340630861



31-05-2024

“6. Conceptuar en materia de transporte Aéreo, Marítimo, Fluvial, Férreo, Masivo y Terrestre, que no sean competencia de otras entidades.

7. Conceptuar y absolver las consultas que sean sometidas a su consideración que formulen los organismos públicos y privados, así como las personas particulares y las demás que sean sometidas a su consideración”.

Por lo anterior, debemos señalar que el Grupo Conceptos y Apoyo Legal de la Oficina Asesora Jurídica tiene funciones específicas, lo que implica analizar de manera abstracta y general el tema objeto de estudio. No tiene facultades para resolver casos concretos presentados a la administración.

Marco normativo

Los artículos 49 y 68 de 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.”*, reglamentado por el Decreto 180 de 2008, *“Por el cual se reglamenta el artículo 97 de la Ley 489 de 1998.”*, preceptúa:

“Artículo 49. Creación de organismos y entidades administrativas. *Corresponde a la ley, por iniciativa del Gobierno, la creación de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y los demás organismos y entidades administrativas nacionales.*

Las empresas industriales y comerciales del Estado podrán ser creadas por ley o con autorización de la misma.

Las sociedades de economía mixta serán constituidas en virtud de autorización legal.

Parágrafo. Las entidades descentralizadas indirectas y las filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado y de las sociedades de economía mixta se constituirán con arreglo a las disposiciones de la presente ley, y en todo caso previa autorización del Gobierno Nacional si se tratare de entidades de ese orden o del Gobernador o el Alcalde en tratándose de entidades del orden departamental o municipal.

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*



Para contestar cite:
Radicado MT No.: 20241340630861



31-05-2024

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.”

Entre tanto, los artículos 85 y siguientes de la Ley 489 de 1998, al tenor preceptúan:

“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.

A las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta se les aplicará en lo pertinente los artículos 19, numerales 2°, 4°, 5°, 6°, 12, 13, 17, 27, numerales 2°, 3°, 4°, 5°, y 7°, y 183 de la Ley 142 de 1994.

Parágrafo. Las disposiciones legales que protegen el secreto industrial y la información comercial se aplicarán a aquellos secretos e informaciones de esa naturaleza que desarrollen y posean las empresas industriales y comerciales del Estado.

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;*



Para contestar cite:
Radicado MT No.: 20241340630861



31-05-2024

además de las actividades o actos allí previstos, podrán desarrollar y ejecutar todos aquellos que sean necesarios para el cumplimiento del objeto asignado.

Artículo 87. Privilegios y prerrogativas. Las empresas industriales y comerciales del Estado como integrantes de la Rama Ejecutiva del Poder Público, salvo disposición legal en contrario, gozan de los privilegios y prerrogativas que la Constitución Política y las leyes confieren a la Nación y a las entidades territoriales, según el caso.

No obstante, las empresas industriales y comerciales del Estado, que por razón de su objeto compitan con empresas privadas, no podrán ejercer aquellas prerrogativas y privilegios que impliquen menoscabo de los principios de igualdad y de libre competencia frente a las empresas privadas.

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". (NFT)

De otra parte, el artículo 97 del Decreto 111 de 1996, "Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.", establece:

"Artículo 97. Los excedentes financieros de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden nacional no societarias, son de propiedad de la Nación. El Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES, determinará la cuantía que hará parte de los recursos de capital del presupuesto nacional, fijará la fecha de su consignación en la Dirección del Tesoro Nacional y asignará, por lo menos, el 20% a la empresa que haya generado dicho excedente.

Las utilidades de las Empresas Industriales y Comerciales societarias del Estado y de las Sociedades de Economía Mixta del orden nacional, son de propiedad de la Nación en la cuantía que corresponda a las entidades estatales nacionales por su participación en el capital de la Empresa.

El CONPES impartirá las instrucciones a los representantes de la Nación y sus entidades en las juntas de socios o asambleas de accionistas sobre las utilidades que se capitalizarán o reservarán y las que se repartirán a los accionistas como dividendos. (...)". (SFT)

Por su parte, los artículos 104, Y 109 del Decreto 111 de 1996, al tenor indican:



Para contestar cite:
Radicado MT No.: 20241340630861



31-05-2024

*“Artículo 104. A más tardar el 31 de diciembre de 1996, **las entidades territoriales** ajustarán las normas sobre programación, elaboración, aprobación y ejecución de sus presupuestos a las normas previstas en la ley orgánica del presupuesto.*

*Artículo 109. **Las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la Ley Orgánica del Presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial. Mientras se expiden estas normas, se aplicará la Ley Orgánica del Presupuesto en lo que fuere pertinente**”.* (SFT)

Al respecto del régimen jurídico de las empresas industriales y comerciales del estado, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante Radicado No.: 05001-23-31-000-2011-00299-01 del 24 de septiembre del 2020, en uno de sus apartes, refiere:

“[L]a Sala considera que dentro de las características de las empresas industriales y comerciales del Estado están, entre otras: - Ser organismos del sector descentralizado. - Ser creadas por la ley o autorizados por esta. - Desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial. - A las empresas industriales y comerciales del Estado del orden territorial, les aplica el régimen jurídico establecido en la Ley 489. - Ejercen la autonomía administrativa y financiera conforme a los actos que las rigen. - En el cumplimiento de sus actividades, se ceñirán a la ley o a la norma que las creó o autorizó y a sus estatutos internos.” (NFT)

Respecto de la naturaleza jurídica de la Terminal de Transporte de Sogamoso, el documento “Criterios económicos y financieros para la Categorización de la Terminales de Transporte Público Intermunicipal de pasajeros¹”, del Ministerio de Transporte, indico:

“La terminal de transporte de Sogamoso está constituida como una empresa industrial y comercial del Estado, conformada como una sociedad limitada. Tiene tres (3) socios: El municipio de Sogamoso con una participación del 83.80 %, el Instituto Financiero de Boyacá – INFIBOY- con el 11.53%; y el Ministerio de Transporte con el 4.68%. En el futuro se espera convertirla en una empresa de categoría mixta con aportes de capital privado. Esta terminal fue homologada el 17 de diciembre de 2002”.

Desarrollo del problema jurídico

El artículo 85 de La Ley 489 de 1998, define las Empresas industriales y comerciales del Estado como 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 que reúnen las siguientes características: Personería

1 Ministerio de Transportes. Criterios económicos y financieros para la Categorización de la Terminales de Transporte Público Intermunicipal de pasajeros. Oficina de Regulación Económica. Bogotá D.C.; noviembre de 2005.



Para contestar cite:
Radicado MT No.: 20241340630861



31-05-2024

jurídica, Autonomía administrativa y financiera , y Capital independiente servicios, y contribuciones de destinación especial en los casos autorizados por la Constitución.

De otro lado, las empresas industriales y comerciales del estado podrán ser de orden nacional, departamental o municipal, según el acto que autoriza su creación, ya sea por una Ley, una ordenanza o un acuerdo municipal o distrital, perfeccionándose a través de la celebración del contrato de sociedad, de manera que concurra la voluntad pública con la voluntad privada.

Frente a destinación de las utilidades de las **sociedades de las empresas de industriales y comerciales del estado orden nacional**, son de propiedad de la Nación en la cuantía que corresponda a las entidades estatales nacionales por su participación en el capital de la Empresa, en este sentido, corresponde al Consejo Nacional De Política Económica y Social - CONPES impartir las instrucciones a los representantes de la Nación y sus entidades en las juntas de socios o asambleas de accionistas sobre las utilidades que se capitalizarán o reservarán y las que se repartirán a los accionistas como dividendos.

No obstante, el artículo citado, no refiere el tratamiento de las utilidades **empresas de industriales y comerciales del estado de orden departamental o municipal**, es decir, las disposiciones que refieren sobre los excedentes financieros de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden nacional, no significan necesariamente que se apliquen a las de orden departamental, municipal y distrital.

Ahora bien, el Decreto 111 de 1996 estableció que cada entidad territorial debía reglamentar sus procesos presupuestales y el de sus entidades descentralizadas, situación que se ajusta a las empresas industriales y comerciales de orden departamental, municipal o distrital, dado que estas forman parte del Estado, recordando que las sociedades de economía mixta son creadas para realizar actividades industriales o comerciales, las cuales son regidas por el derecho privado.

Conclusión

En virtud de las normas parcialmente transcritas y frente a los interrogantes elevados en su escrito de consulta, se precisa lo siguiente:

Respuesta al interrogante único

Se precisa que conforme a lo consagrado en el artículo 1 del Decreto 087 del 2011, el Ministerio de Transporte tiene como objetivo primordial la formulación y adopción de las políticas, planes, programas, proyectos y regulación económica en materia de transporte, tránsito e infraestructura de los modos de transporte carretero, marítimo, fluvial, férreo y aéreo y la regulación técnica en materia de transporte y tránsito de los modos carretero, marítimo, fluvial y férreo, no obstante, no le corresponde pronunciarse frente a las actuaciones que realizan las entidades descentralizadas en desarrollo del principio de la autonomía administrativa.

Documento firmado electrónicamente en el Ministerio de Transporte
Esta es una copia auténtica del documento electrónico
www.mintransporte.gov.co



Para contestar cite:
Radicado MT No.: 20241340630861



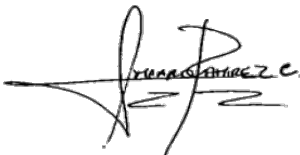
31-05-2024

En ese orden de ideas, el Decreto 111 de 1996, solo establece el tratamiento respecto de la destinación que debe dársele a las utilidades que correspondan a las entidades estatales nacionales por su participación en el capital de las Sociedades de las empresas industriales y comerciales del estado correspondientes al orden nacional; el tratamiento de las utilidades y/o excedentes de empresas comerciales e industriales del estado de orden territorial, estará sujeto a las disposiciones generales establecidas en la ley, a los estatutos sociales correspondientes, y a las decisiones tomadas por el máximo órgano de decisión y control, como lo sería la asamblea general de accionistas, así mismo, si hubiere lugar, se atenderán las recomendaciones e instrucciones dadas por el Consejo Municipal de Política Fiscal COMFIS.

Finalmente, de presentarse situaciones ilegales por parte de la Terminal de Transportes de Sogamoso Ltda, ustedes pueden poner en conocimiento de las autoridades de control y penal competentes.

Dicho lo anterior, se absuelve el objeto de la consulta, concepto que se emite dentro del término señalado en el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, y tiene el alcance de que trata el artículo 28 del referido Código, en consecuencia, no son de obligatorio cumplimiento, ni tienen efectos vinculantes.

Atentamente.



AMPARO ASTRID RAMÍREZ CRUZ
Coordinadora del Grupo Conceptos y Apoyo Legal
Oficina Asesora de Jurídica
Ministerio de Transporte

Copia: Luis Alejandro Zambrano Director de la Dirección de Tránsito y Transporte radicado No. 20234000129843 del 12-01-2023

Proyectó: Valeria Torres Pabón- Contratista Grupo de Conceptos y Apoyo Legal - OAJ

Documento firmado electrónicamente en el Ministerio de Transporte
Esta es una copia auténtica del documento electrónico
www.mintransporte.gov.co

