



Concepto 451891 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000451891

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000451891

Fecha: 17/12/2021 10:49:55 a.m.

Bogotá D.C;

REFERENCIA: ENTIDADES- Naturaleza Jurídica.- Sociedad Embarcadero Turístico de Girardot Ltda. en liquidación. Radicado 20212060683932 de fecha 28 de octubre de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual solicita nos pronunciemos sobre cuál es la naturaleza jurídica aplicable a la “Sociedad Embarcadero Turístico de Girardot Ltda. en liquidación”, toda vez que dicha sociedad cuenta con aportes de la Nación, de entidades territoriales y de entidades descentralizadas, superior al noventa (90%) de su capital social, frente a lo anterior me permito manifestarle lo siguiente:

En primer lugar, en relación con la naturaleza jurídica de la “Sociedad Embarcadero Turístico de Girardot Ltda. en liquidación”, es necesario indicar que la Ley 489 de 1998, que regula el ejercicio de la función administrativa, determina la estructura y define los principios y reglas básicas de la organización y funcionamiento de la Administración Pública y aplica a todos los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público y de la Administración Pública y a los servidores públicos que por mandato constitucional o legal tengan a su cargo la titularidad y el ejercicio de funciones administrativas, prestación de servicios públicos o provisión de obras y bienes públicos, sobre la Estructura y organización de la Administración Pública, dispone:

“ARTÍCULO 38.-Integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional. La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades:

1. Del Sector Central:

- a. La Presidencia de la República;
- b. La Vicepresidencia de la República;
- c. Los Consejos Superiores de la administración;
- d. Los ministerios y departamentos administrativos;
- e. Las superintendencias y unidades administrativas especiales sin personería jurídica.

2. Del Sector descentralizado por servicios:

- a. Los establecimientos públicos;
- b. Las empresas industriales y comerciales del Estado;
- c. Las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica;
- d. Las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios;
- e. Los institutos científicos y tecnológicos;

f. Las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta;

g. Las demás entidades administrativas nacionales con personería jurídica que cree, organice o autorice la ley para que formen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

PARÁGRAFO 1º.- Las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social, se someten al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado.

PARÁGRAFO 2º.- A demás de lo previsto en el literal c) del numeral 1 del presente artículo, como organismos consultivos o coordinadores, para toda la administración o parte de ella, funcionarán con carácter permanente o temporal y con representación de varias entidades estatales y, si fuere el caso, del sector privado, los que la ley determine. En el acto de Constitución se indicará al Ministerio o Departamento Administrativo al cual quedaren adscritos tales organismos.”

“ARTÍCULO 39. Integración de la Administración Pública. La Administración Pública se integra por los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público y por todos los demás organismos y entidades de naturaleza pública que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios públicos del Estado Colombiano.

La Presidencia de la República, los ministerios y los departamentos administrativos, en lo nacional, son los organismos principales de la Administración.

Así mismo, los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias constituyen el Sector Central de la Administración Pública Nacional. Los organismos y entidades adscritos o vinculados a un Ministerio o un Departamento Administrativo que gocen de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente conforman el Sector Descentralizado de la Administración Pública Nacional y cumplen sus funciones en los términos que señale la ley.

Las gobernaciones, las alcaldías, las secretarías de despacho y los departamentos administrativos son los organismos principales de la Administración en el correspondiente nivel territorial. Los demás les están adscritos o vinculados, cumplen sus funciones bajo su orientación, coordinación y control en los términos que señalen la ley, las ordenanzas y los acuerdos, según el caso.

Las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales son corporaciones administrativas de elección popular que cumplen las funciones que les señalan la Constitución Política y la ley.”

Así mismo, 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.

Sea lo primero señalar, que conforme al parágrafo 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, frente a su primera inquietud relacionada con la naturaleza jurídica, me permito manifestarle que revisado el portal web de la “Sociedad Embarcadero Turístico de Girardot Ltda. en liquidación”, no se encuentra la naturaleza jurídica de la entidad. No obstante y de acuerdo con la documentación adjunta por el Ministerio de Comercio, industria y turismo, tenemos lo siguiente:

Según el Certificado de Cámara de comercio de Girardot, alto magdalena y Tequendama con código de verificación n1586gu8qw, del 26 de octubre de 2021, el embarcadero turístico de Girardot Ltda. en liquidación, fue creado por escritura pública número 1640 del 10 de noviembre de 1962, otorgada por notaría única de Girardot, registrado en esa cámara de comercio bajo el número 623247 del libro ix del registro mercantil el 10 de diciembre de 1962, se inscribe : la constitución de persona jurídica denominada embarcadero turístico de Girardot Ltda.

Actualmente tiene como objeto social la construcción, dotación y explotación de un embarcadero turístico en la ciudad de Girardot, a efecto de la cual puede: a) adquirir, vender los bienes inmuebles o muebles; corporales o incorporados que sean necesarios o convenientes para el fin social; b) dar u obtener dinero en préstamos; c) dar o recibir en arrendamiento o administración toda clase de bienes; d) gravar con hipoteca o prendas los bienes sociales; e) en general ejecutar todos los actos y contratos necesarios para el más provechoso cumplimiento del fin social; construido el embarcadero la sociedad podrá también construir, dotar y explotar en territorio de Girardot, otras edificaciones de tipo turístico, como hoteles, balnearios embarcaderos, etc.

Así mismo indica que por documento privado de fecha 27 de febrero de 2015, inscrito en esa cámara de comercio el 27 de noviembre de 2017, bajo el número 12789 del libro ix, presentó renuncia al cargo de liquidador el señor Jorge enrique labrador briñez, identificado con cedula de ciudadanía número 79.878.043.

De otra parte, según oficio del señor alcalde de Girardot (aportado por el Ministerio de Comercio, industria y Turismo) el capital del embarcadero turístico de Girardot es de \$ 2.008.450 equivalente a 200.845 cuotas de interés social a un valor nominal de \$ 10 cada una los socios y porcentajes de participación del embarcadero son como se detallan a continuación:

El municipio de Girardot - Cundinamarca, que tiene una participación en el capital social del 47.62%; 2. La Empresa de Licores de Cundinamarca, que tiene una participación social que equivale al 24.89%, y, 3. por la Corporación Nacional del Turismo de Colombia en favor del Ministerio de Desarrollo Económico, hoy Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, del cual es titular del 27.49% del capital social.

De acuerdo con lo anterior, el porcentaje entre el municipio y el ministerio es del 75,11% faltando establecer la participación estatal de la Empresa de Licores de Cundinamarca quien posee el 24,89%. Participación en el capital social de la “Sociedad Embarcadero Turístico de Girardot Ltda. en liquidación”.

De acuerdo con lo anterior, 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, dispone:

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

tratarse de entidades de ese orden o del Gobernador o el Alcalde en tratándose de entidades del orden departamental o municipal.

(...)

Artículo 97. *Sociedades de economía mixta.* Las sociedades de economía mixta son organismos autorizados por la ley, constituidos bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley.

Para que una sociedad comercial pueda ser calificada como de economía mixta es necesario que el aporte estatal, a través de la Nación, de entidades territoriales, de entidades descentralizadas y de empresas industriales y comerciales del Estado o sociedades de economía mixta no sea inferior al cincuenta por ciento (50%) del total del capital social, efectivamente suscrito y pagado.

Las inversiones temporales de carácter financiero no afectan su naturaleza jurídica ni su régimen.

Parágrafo. Los regímenes de las actividades y de los servidores de las sociedades de economía mixta en las cuales el aporte de la Nación, de entidades territoriales y de entidades descentralizadas, sea igual o superior al noventa (90%) del capital social es el de las empresas industriales y comerciales del Estado.

(Declarado inexecutable (inciso 2) Sentencia de la Corte Constitucional C-953 de 1999)

Al respecto, la sentencia C-736 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy, indicó:

“(…) Ahora bien, en desarrollo de la atribución constitucional de establecer el régimen jurídico de las sociedades de economía mixta, el artículo 97 de la Ley 489 de 1998 señala que “las sociedades de economía mixta son organismos autorizados por la ley, constituidos bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, que desarrollan actividades de naturaleza industrial y comercial conforme a las reglas de Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley.

(Destaca la Corte) Por su parte, el Código de Comercio en su artículo 461 dispone que “(s)on de economía mixta las sociedades comerciales que se constituyen con aportes estatales y de capital privado. Las sociedades de economía mixta se sujetan a las reglas del derecho privado y a la jurisdicción ordinaria, salvo disposición legal en contrario.” (Destaca la Corte). 5 Por la cual se definen los procedimientos y condiciones de inscripción de los Prestadores de Servicios de Salud y de habilitación de servicios de salud.

6 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.

“(…) los elementos configurativos de las sociedades de economía mixta son (i) creación o autorización legal, (ii) carácter de sociedades comerciales; (iii) su objeto social es el cumplimiento de actividades industriales y comerciales, con ánimo de lucro; (iv) sujeción a las reglas de Derecho Privado, “salvo las excepciones que consagra la ley”; (v) capital integrado por aportes del Estado y de particulares, en cualquier proporción; (vi) vinculación a la Rama ejecutiva como integrante del sector descentralizado y consecuente sujeción a controles administrativos. (Negrilla fuera de texto) (…)”

De otra parte, la misma Corporación Judicial en apartes de la Sentencia C – 338 de 2011, indicó:

“5.1.2. El régimen jurídico de las sociedades de economía mixta y sus excepciones Ahora bien, aunque la regla general indica que las sociedades de economía mixta están sujetas a un régimen de derecho privado, el hecho de que al legislador le corresponda definir su régimen jurídico le permite introducir “diferencias”[19] o “salvedades a la aplicación del régimen general establecido para dichas sociedades de economía mixta”[20].

Tales diferencias o salvedades se fundan en “el porcentaje de capital público presente en dichas entidades”[21], ya que, “en atención al porcentaje de la participación del Estado o de sus entes territoriales en las empresas de economía mixta, puede el legislador en ejercicio de sus atribuciones constitucionales establecer, si así lo considera pertinente, regímenes jurídicos comunes o diferenciados total o parcialmente, pues es claro que para el efecto existe libertad de configuración legislativa”[22].

(...)

Así mismo, a título de ejemplo, también cabe citar que la Corte encontró avenida a la Constitución una expresión contenida en el artículo 2º de la Ley 80 de 1993, según la cual, para efectos de contratación administrativa, son entidades estatales aquellas “en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%)[23], tras estimar que “entre las salvedades al régimen general aplicable” bien puede estar la que prevé que para los solos efectos de contratación se considere que a algunas sociedades de economía mixta se les aplique “el estatuto de contratación de las entidades estatales”[24].

La Corte ha advertido que las salvedades al régimen de derecho privado basadas en el porcentaje de participación pública tienen un importante fundamento en la preponderante misión que les atañe a las sociedades de economía mixta “de atraer el capital privado hacia el desarrollo conjunto de proyectos de interés general y asumir directamente dentro de un ente societario los resultados de la correspondiente gestión con sus beneficios y responsabilidades”, elemento que “permite encontrar razonable que el legislador determine modulaciones en cuanto al régimen aplicable”[25].

De conformidad con el párrafo del artículo 97 de la Ley 489 de 1998, sólo en el evento en que el Estado tenga una participación en el capital social de la empresa superior al 90%, su régimen será el de una Empresa Industrial y Comercial del Estado.

Para las demás sociedades de economía mixta, esto es, aquellas que tienen una participación del Estado del 89.99%, en el capital o un porcentaje inferior a este se rigen en su actividad comercial y en sus vinculaciones laborales por las disposiciones del derecho privado.

De acuerdo con lo anterior, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son organismos del sector descentralizado por servicios, creados por la ley o autorizados por ésta y que tienen como característica desarrollar actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado. En consecuencia si la “Sociedad Embarcadero Turístico de Girardot Ltda. en liquidación”. Tiene una participación superior del estado en un 90% su régimen será el de una Empresa Industrial y Comercial del Estado.

Ahora bien, con relación a su segunda, y cuarta inquietud en el cual plantea interrogantes relacionados con cuál es la normatividad que se debe aplicar en la liquidación de una empresa industrial y comercial del estado del orden territorial, y de acuerdo con los porcentajes de participación accionaria, en el evento en que sea considerada como un sujeto de derecho público, a cuál de los accionistas debe estar vinculada la “Sociedad Embarcadero Turístico de Girardot Ltda. en liquidación”, frente a lo anterior, me permito indicarle que las normas para la liquidación de éstas empresas es el Decreto 254 de 2000 "Por el cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional", que fue modificado en cuanto al ámbito de aplicación por el artículo 1 de la ley 1105 de 2006.

Por lo tanto, las entidades territoriales y sus descentralizadas, cuando decidan suprimir o disolver y liquidar una entidad pública de dicho nivel, se regirán por las disposiciones mencionadas, adaptando su procedimiento a la organización y condiciones de cada una de ellas, de ser necesario, en el acto que ordene la liquidación.

Por lo tanto, la liquidación de la entidad se resolverá de acuerdo con las disposiciones señaladas y las prestaciones de los trabajadores estarán sujetas a la prelación de créditos establecida en la ley.

En todo caso respetando los derechos de los trabajadores y de acuerdo con la situación que se presente en cada caso concreto.

Finalmente, con relación a su tercera inquietud, en la cual pregunta, dado el estado en que se encuentra la “Sociedad Embarcadero Turístico de Girardot Ltda. en liquidación” y en el evento en que sea considerada como una figura de derecho público, ¿cómo se deberían gestionar los pasivos y los activos de la sociedad?, frente a lo anterior, me permito manifestarle que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 430 de 2016 y las normas que lo modifican, se concluye que este Departamento no tiene la competencia para pronunciarse sobre cómo se deberían gestionar los pasivos y los activos de la sociedades en liquidación, Por consiguiente, se indica que la competencia asignada a este Departamento para absolver consultas jurídicas, se encuentra circunscrita a brindar orientación jurídica respecto de las situaciones generales que se presentan en el marco de las relaciones laborales en el sector público, y de la estructura del estado, sin que sea competente para pronunciarse sobre el caso planteado en su escrito.

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”: /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 CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Luis Fernando Núñez.

Revisó. Harold Herreño.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 23:59:50