



## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: Germán Alberto Bula Escobar

---

Bogotá D.C., 20 de noviembre de 2019

**Número Único: 11001 03 06 000 2019 00143 00**

**Referencia:** Conflicto negativo de competencias administrativas.

**Partes:** Superintendencia de Sociedades y Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

**Asunto:** Competencia para adelantar el ejercicio de las facultades administrativas de inspección, vigilancia y control respecto de la sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en liquidación.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en cumplimiento de la función prevista en el artículo 39, en concordancia con el artículo 112, numeral 10, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) procede a estudiar el conflicto negativo de competencias administrativas de la referencia.

#### I. ANTECEDENTES

Con base en los documentos remitidos se resumen los antecedentes así:

1. El 3 de diciembre de 2009, la sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. (AQUASEO) fue constituida, mediante escritura pública núm. 972 de la Notaría Única de Tumaco, como una sociedad anónima cuya actividad principal era la captación, tratamiento y distribución de agua (folios 15 a 20).

2. El 3 de diciembre de 2009, AQUASEO fue registrada ante la Cámara de Comercio de Tumaco, con el siguiente objeto social:

Acorde con el artículo 18 de la Ley 142 de 1994, tendrá por objeto la prestación directa e indirecta de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo y sus actividades complementarias, incluida la operación, administración y manejo de rellenos sanitarios en el municipio de Tumaco,  
[...]

3. Mediante escritura pública núm. 5177 del 14 de octubre de 2016 de la Notaría 48 de Bogotá, se decretó la disolución de la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. (folio 15 vto.).

4. Mediante Acta núm. 23 del 26 de septiembre de 2016 de la Asamblea General de Accionistas se nombró como liquidador a Jhon Mauricio Gómez Espinosa (folio 19 vto.).

5. El 14 de diciembre de 2018, el gerente general de Empresas Públicas de Armenia E.S.P. envió comunicación a la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. con el fin de que explicaran las razones por las cuales no fueron citados a la asamblea de accionistas realizada el 2 de abril de 2018. Esta comunicación fue enviada a la Fiscalía General de la Nación Seccional Quindío (folios 28 y 28 vto.) y a la Procuraduría General de la Nación (folios 31 vto. y 32).

6. El 30 de enero de 2019, la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública remitió por competencia la queja presentada por el gerente general de Empresas Públicas de Armenia E.S.P. a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (en adelante SSPD) (folio 30).

7. Mediante Oficio núm. 20191330242281 del 17 de abril de 2019, la coordinadora del grupo de conceptos de la SSPD remitió por competencia a la Superintendencia de Sociedades la queja presentada por el gerente general de Empresas Públicas de Armenia E.S.P. (folios 21 y 21 vto.)

8. Mediante Oficio núm. 20191330242291 del 17 de abril de 2019, la coordinadora del grupo de conceptos de la SSPD remitió por competencia a la Superintendencia de Sociedades la denuncia presentada por el gerente general de Empresas Públicas de Armenia E.S.P. (folios 22 y 22 vto.)

9. El 8 de mayo de 2019, el superintendente delegado para la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades, en respuesta a los dos oficios anteriores, señaló que dicha superintendencia no era competente para dar trámite a la solicitud presentada por la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Preventiva de la Función Pública y porque, de acuerdo con el ámbito de las competencias atribuidas por ley, le correspondería a la SSPD, por las siguientes razones (folios 23 y 24):

a) La Superintendencia de Sociedades «ha entendido que la supervisión que ejerce la Superintendencia de Servicios Públicos sobre las empresas de servicios públicos es **integral**». Lo anterior de acuerdo con el conflicto de competencias núm. 110010306000201800098 00 del 5 de septiembre de 2018 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado (negritas del texto).

b) Revisado el Sistema de Información de Sociedades de esta superintendencia, se encontró que la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. «está exenta de supervisión y, por lo tanto, su estado ante esta Entidad figura como “inactiva”».

c) La Superintendencia de Sociedades no ejerce supervisión a una empresa de servicios públicos en proceso de liquidación, porque la SSPD ejerce supervisión integral sobre las empresas de servicios públicos domiciliarios y porque esas empresas están excluidas del régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006.

10. Mediante Oficio núm. 201913303080411 del 30 de mayo de 2019, dirigido al superintendente delegado para la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades, el jefe (e) de la Oficina Asesora Jurídica de la SSPD insistió en que no son competentes para conocer de la queja; por lo tanto, remitió por competencia al considerar que:

a) Las funciones de inspección, control y vigilancia ejercidas por la SSPD recaen sobre quienes estén prestando servicios públicos domiciliarios o estén realizando alguna actividad que haga que la entidad se vea en la obligación de aplicar las leyes 142 y 143 de 1994.

b) La competencia de la SSPD recae únicamente sobre las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, de acuerdo con el Oficio núm. 1290 del 29 de mayo de 2019 de la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales de la Procuraduría General de la Nación.

c) La decisión del 5 de septiembre de 2018 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado no es aplicable en este caso, como quiera que en dicha decisión se trataba de una empresa que prestaba servicios públicos domiciliarios.

11. El 5 de agosto de 2019, la Superintendencia de Sociedades solicitó a la Sala de Consulta dirimir el conflicto negativo de competencias administrativas suscitado entre dicha autoridad y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD) para conocer de la queja presentada por una accionista de la Sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en Liquidación, por no haber sido citada a una reunión del máximo órgano social realizada el 2 de abril de 2018 (folios 1 a 12).

## II. ACTUACIÓN PROCESAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, se fijó edicto en la Secretaría de esta Sala por el término de cinco días con el fin de que las autoridades involucradas y los terceros interesados presentaran sus alegatos en el trámite del conflicto (folios 37 y 38).

Consta que se informó sobre el presente conflicto a la Superintendencia de Sociedades, a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a la Sociedad Empresas Públicas de Armenia, a la Empresa de Acueducto «AQUASEO S.A. E.S.P.», con el fin de que pudieran presentar sus argumentos o consideraciones, de estimarlo pertinente (folios 39 y 40).

Obra también constancia de la Secretaría de la Sala en el sentido de que durante la fijación del edicto se recibieron alegaciones de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (folios 41 a 59).

## III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES E INTERVINIENTES

### 1. De la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios

La jefe de la Oficina Asesora Jurídica solicitó a la Sala de Consulta y Servicio Civil que declarara competente a la Superintendencia de Sociedades, para ejercer la vigilancia integral sobre la sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en liquidación por las siguientes razones:

a) De conformidad con los artículos 365 y 370 de la Constitución Política y la Ley 142 de 1994, el régimen de los servicios públicos domiciliarios y las funciones de esta superintendencia se aplican respecto de:

- i) los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica y distribución de gas combustible,
- ii) las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de dicha ley [Ley 142 de 1994],
- iii) las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del Título Preliminar de la Ley, y
- iv) los otros servicios previstos en normas especiales de la misma.

A su criterio, una sociedad constituida como Empresa de Servicios Públicos (ESP) no necesariamente presta servicios públicos domiciliarios, por lo cual no debería aplicarse el régimen de dichos servicios, «lo determinante para su aplicación no es la figura societaria que se adopte, sino la actividad que se realice».

Señaló que en el caso en discusión se reporta a la empresa como inactiva y «dejó de prestar servicios al finalizar el mes de septiembre del año 2017, momento a partir del cual perdió su condición y calidad de persona prestadora de servicios públicos domiciliarios y, en consecuencia, su condición de sujeto vigilado por parte de la Superservicios».

b) De acuerdo con el artículo 370 constitucional y los artículos 1 y 79 de la Ley 142 de 1994, una persona está sometida a la inspección y vigilancia de la SSPD cuando:

- i) desarrolla una actividad considerada como servicio público domiciliario,
- ii) desarrolla una actividad considerada como complementaria de un servicio público domiciliario,
- iii) realiza actividades que la hagan sujeta de la aplicación del régimen de los servicios públicos domiciliarios.

Indicó que las facultades de inspección, vigilancia y control de la SSPD «se aparejan de forma necesaria con las sancionatorias. De suerte que carece de todo sentido que esta entidad vigile a quien no presta servicios públicos pues la Superservicios no podrías sancionarlo».

Agregó que en el caso concreto la sociedad AQUASEO no presta, en la actualidad, ninguna de las actividades domiciliarias, complementarias u otros servicios de los que trata la Ley 142 de 1994. Por lo tanto, la SSPD está imposibilitada para revisar los actos y contratos relativos a su liquidación. Señaló que «dado que los reproches que la entidad pudiese hacer ante éstas (sic), se limitan por la afectación que las mismas tengan frente a usuarios, que hoy son inexistentes ante la ejecución del objeto social».

c) Respecto de la liquidación de empresas de servicios públicos, de acuerdo con el artículo 61 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 9 de la Ley 689 de 2001, la jefe de la Oficina Jurídica señaló:

Las competencias de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, frente a eventos de liquidación de sus vigiladas, sólo (sic) se activan cuando quiera que tales procesos no sean voluntarios o, en otras palabras, sólo (sic) cuando los mismos estén precedidos de una orden administrativa de liquidación. En tales eventos, debe el Superintendente conminar al municipio que corresponda para que éste (sic), cuando no haya más prestadores en el área, contrate la prestación del servicio o servicios respectivos, previos los trámites licitatorios aplicables a estos procesos.

Manifestó que AQUASEO fue reemplazada en su actividad por otros prestadores y como se trató de un proceso liquidatorio voluntario, no se activó la competencia de

la SSPD y «nunca tomó en posesión a la empresa mencionada, como se demuestra con el certificado que se adjunta».

d) Se refirió al Registro Único de Prestadores (RUPS), para indicar que, de acuerdo con la Resolución núm. 20151300047005 del 7 de octubre de 2015 y el artículo 11 de la Ley 142 de 1994, todas las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios tienen la obligación de inscribir y actualizar su estado o la cancelación de este, una vez dejen de prestar los servicios que dieron lugar a su registro, en el RUPS:

Si el registro tiene el efecto de informar el inicio de operaciones para efectos de activar las competencias de las Comisiones de Regulación y de la Superintendencia, su cancelación, tendrá el efecto contrario, es decir, el de operar con efectos informativos para que tales entidades culminen respecto del otrora prestador, tales actividades.

Para el caso concreto, señaló que AQUASEO solicitó, en su momento, la inscripción en el RUPS, informando como fecha de inicio de operaciones el 3 de septiembre de 2009. Dicha inscripción estuvo vigente hasta el 30 de septiembre de 2017, fecha en la que solicitó la cancelación de su registro, «perdiendo entonces su calidad de prestador y, como se ha dicho, de vigilada por parte de la Superservicios».

e) Sobre la competencia de la Superintendencia de Sociedades afirmó que cuando una empresa no presta servicios públicos domiciliarios, porque no está lista para hacerlo o porque ya dejó de prestarlos, «debe entenderse que prima su condición de sociedad comercial y que por tanto la Superservicios carecerá de competencias para controlarla».

Concluyó que, en virtud de la cláusula de competencia residual, la Supersociedades deberá atender los asuntos que demanda la función de policía administrativa, de conformidad con el artículo 222 de la Ley 222 de 1995.

## **2. De la Superintendencia de Sociedades**

Teniendo en cuenta que no presentó alegatos o consideraciones en el trámite del conflicto la Sala tomará los argumentos esbozados en el documento por medio del cual propuso conflicto de competencias administrativas:

### **1. La Superintendencia de Sociedades:**

a) Ejerce la supervisión subjetiva de las sociedades. Lo anterior, con fundamento en los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995.

b) Ejerce la vigilancia objetiva que está relacionada «únicamente con la actividad que se desarrolla por la sociedad en un contexto económico determinado». Señaló que para el caso de la Supersociedades este tipo de vigilancia aplica para Sociedades Administradoras de Autofinanciamiento Comercial (SAPAC) y para compañías multinivel.

c) Tiene competencia residual respecto de las sociedades que cumplen los requisitos para estar vigiladas, siempre que las facultades de inspección, vigilancia y control no estén asignadas a otra superintendencia, de conformidad con el artículo 228 de la Ley 222 de 1995. En ejercicio de su competencia residual:

Verifica lo relativo al funcionamiento de las asambleas generales de accionistas o juntas de socios, la operación de la juntas directivas, la fusión, escisión, disolución y liquidación de las sociedades, los conflictos entre accionistas y los demás asuntos que atañen a la vida interna de la sociedad, conforme a las reglas previstas en el Código de Comercio y demás normas concordantes.

## 2. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios:

a) Ejerce el control, la inspección y la vigilancia de las entidades que prestan los servicios públicos domiciliarios y demás servicios a los que se le aplica la Ley 142 de 1994.

b) Ejerce la vigilancia integral sobre la actividad y los aspectos societarios subjetivos, «competencia que la faculta para inspeccionar, vigilar y controlar tales compañías en todas sus fases: pre-operativa, operativa, la toma de posesión para liquidación forzosa administrativa o en la liquidación privada, cuando esta sea precedente».

c) Su vigilancia no se condiciona en ningún momento a ningún otro supuesto, «ni mucho menos a la vigencia o existencia de un “contrato de condiciones uniformes” celebrado entre las empresas de servicios públicos y los usuarios».

d) Ejerce competencia expresa para la liquidación de empresas de servicios públicos operativas o no operativas.

Señaló que la SSPD «tiene entonces facultades para hacer toma de posesión para realizar una liquidación forzosa administrativa».

En resumen, la Supersociedades «carece de competencia administrativa para ejercer facultades de Inspección, Vigilancia y Control sobre la empresas de

servicios públicos domiciliarios, por expreso mandato de la Ley y de los precedentes jurisprudenciales vinculantes».

Agregó que, por expresa exclusión del numeral 9 del artículo 3 de la Ley 1116 de 2006, la Supersociedades «tampoco tiene competencia judicial para conocer de procesos de liquidación judicial de empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios».

#### **IV. CONSIDERACIONES**

##### **1. Competencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil en materia de conflictos de competencias administrativas**

###### **a. La competencia general del Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil**

La Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) regula el «Procedimiento administrativo». Su Título II se ocupa del «Procedimiento Administrativo General» cuyas «reglas generales»<sup>1</sup> se contienen en el Capítulo I, del que forma parte el artículo 39, conforme al cual:

Conflictos de competencia administrativa. Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales, o autoridades territoriales de distintos departamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De igual manera se procederá cuando dos autoridades administrativas se consideren competentes para conocer y definir un asunto determinado.

[...]

---

<sup>1</sup> Ley 1437 de 2011, artículo 34: PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN Y PRINCIPAL. Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código.



En el mismo sentido, el artículo 112 del código en cita dispone que una de las funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado es la siguiente:

[...]

10. Resolver los conflictos de competencias administrativas entre organismos del orden nacional o entre tales organismos y una entidad territorial o descentralizada, o entre cualesquiera de estas cuando no estén comprendidas en la jurisdicción territorial de un solo tribunal administrativo.

[...]

Con base en el artículo 39 transcrito y en armonía con el numeral 10 del artículo 112, la Sala ha precisado los elementos que la habilitan para dirimir los conflictos de competencia administrativa, a saber: *(i)* que se trate de una actuación de naturaleza administrativa, particular y concreta; *(ii)* que, simultáneamente, las autoridades concernidas nieguen o reclamen competencia para conocer de la actuación administrativa particular; y, *(iii)* que una de las autoridades inmersas en el conflicto de competencia administrativa sea del orden nacional, o que, en todo caso, no estén sometidas a la jurisdicción de un solo tribunal administrativo.

Como se evidencia de los antecedentes, el presente conflicto de competencias fue planteado entre dos autoridades del orden nacional: Superintendencia de Sociedades y Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD). Ambas negaron tener competencia para conocer del asunto de la referencia.

Por su parte, el asunto discutido es de naturaleza administrativa y versa sobre un asunto particular y concreto, porque se trata de la solicitud para adelantar el ejercicio de las facultades administrativas de inspección, vigilancia y control respecto de la sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en liquidación.

Se concluye, que la Sala es competente para dirimir el conflicto.

#### **b. Términos legales**

El inciso final del artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ordena:

Mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 se suspenderán.

En consecuencia, el procedimiento consagrado en el artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para el examen y decisión de los asuntos que se plantean a la Sala como conflictos negativos o positivos de competencias administrativas, prevé la suspensión de los términos de las actuaciones administrativas, de manera que no corren los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones.

A partir del 30 de junio de 2015, fecha de promulgación y entrada en vigencia de la Ley (estatutaria) 1755 de 2015, la remisión al artículo 14 del CPACA debe entenderse hecha al artículo 14 de la misma Ley 1755 en armonía con el artículo 21 ibídem.

La interpretación armónica de los artículos 2 y 34<sup>2</sup> del CPACA implica que los vacíos de los regímenes especiales se suplen con las normas del procedimiento administrativo general.

Así, la remisión al artículo 14 que hace el artículo 39 del CPACA es aplicable a todas las actuaciones administrativas que deben regirse por la Parte Primera de dicho Código.

El mandato legal de suspensión de los términos es armónico y coherente con los artículos 6º de la Constitución Política y 137 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto el ejercicio de funciones administrativas por autoridades carentes de competencia deviene en causal de anulación de las respectivas actuaciones y decisiones.

Como la suspensión de los términos es propia del procedimiento y no del contenido o alcance de la decisión que deba tomar la Sala, en la parte resolutive se declarará que, en el presente asunto, los términos suspendidos se reanudarán o comenzarán a correr a partir del día siguiente al de la comunicación de esta decisión.

---

<sup>2</sup>Ley 1437 de 2011, Artículo 2º. «Ámbito de aplicación. Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades. / Las disposiciones de esta Parte Primera no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza requieran decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar perturbaciones de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad, y circulación de personas y cosas. Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción. / Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código.»// Artículo 34: «Procedimiento administrativo común y principal. Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Primera Parte del Código».

## **2. Aclaración previa**

El artículo 39 del CPACA le otorga a la Sala de Consulta y Servicio Civil la función de definir la autoridad competente para adelantar o continuar un trámite administrativo en concreto. Por tanto, esta Sala no puede pronunciarse sobre el fondo de la solicitud o el derecho que se reclama ante las entidades estatales frente a las cuales se dirime la competencia.

Las posibles alusiones que se hagan a aspectos propios del caso concreto serán las necesarias para establecer las reglas de competencia. No obstante, le corresponde a la autoridad que sea declarada competente, la verificación de las situaciones de hecho y de derecho y la respectiva decisión de fondo sobre la petición de la referencia.

Debe agregarse que la decisión de la Sala sobre la asignación de competencia, se fundamenta en los supuestos fácticos puestos a consideración en la solicitud y en los documentos que hacen parte del expediente.

## **3. Problema jurídico**

En el presente asunto corresponde a la Sala definir cuál es la autoridad competente para adelantar el ejercicio de las facultades administrativas de inspección, vigilancia y control respecto de la sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en liquidación, en virtud de la queja presentada por una de las empresas accionistas, por no haber sido citada a una reunión del máximo órgano social realizada el 2 de abril de 2018.

Para resolver el conflicto la Sala se referirá a: *(i)* las funciones de inspección, vigilancia y control de las Superintendencias. Reiteración; *(ii)* las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades; *(iii)* los servicios públicos domiciliarios; *(iv)* las funciones de inspección, vigilancia y control de la SSPD; *(v)* la liquidación de las Empresas de Servicios Públicos; y *(vi)* el caso concreto.

## **4. Análisis del conflicto planteado**

### **4.1. Las funciones de inspección, vigilancia y control de las Superintendencias. Reiteración**

Como lo ha señalado la Sala en reiteradas oportunidades<sup>3</sup>, las Superintendencias, como órganos administrativos pertenecientes a la rama ejecutiva del poder público, fueron introducidas dentro de la estructura administrativa del Estado colombiano para ejercer, específicamente, funciones de inspección, vigilancia y control en virtud de un acto de delegación legal expresa, sobre entidades que prestan un servicio público o empresas que distribuyan o produzcan un determinado producto o servicio.

Adicionalmente, la Constitución Política de 1991 faculta al Congreso de la República para regular el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control. En este sentido, de conformidad con el numeral 8 del artículo 150, al Congreso le compete «e]xpedir las normas a las cuales debe sujetarse el Gobierno para el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia que le señale la Constitución».

Teniendo en cuenta lo anterior, la regulación del marco jurídico de los servicios públicos, así como la determinación de las funciones de inspección, vigilancia y control respecto de estos, son asuntos que competen al Congreso de la República.

En armonía con el artículo anterior, la Constitución en su artículo 189 le asigna al Presidente de la República las funciones de:

- i. Ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos (núm. 22);
- ii. Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo, sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles (núm. 24); y
- iii. Ejercer la inspección y vigilancia sobre instituciones de utilidad común para que sus rentas se conserven y sean debidamente aplicadas y para que en todo lo esencial se cumpla con la voluntad de los fundadores (núm. 26).

---

<sup>3</sup> Ver entre otros, Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, decisión del 11 de julio de 2017, radicación 110010306000201700041 00, decisión del 26 de septiembre de 2017, radicación 11001-03-06-000-2017-00023-00 y, decisión del 12 de diciembre de 2017, radicación 110010306000201700144 00.

En virtud de lo anterior, el artículo 13 de la Ley 489 de 1998<sup>4</sup> faculta al Presidente de la República para delegar en las Superintendencias las funciones de inspección, vigilancia y control al disponer que:

Sin perjuicio de lo previsto en la Ley 142 de 1994 y en otras disposiciones especiales, el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamento administrativo, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado el ejercicio de las funciones a que se refieren el artículo 129 y los numerales 13, 18, 20, 21, 22, 23, 24, 26, 27 y 28 del artículo 189 de la Constitución Política.

El artículo 66 de la citada ley 489 dispone que:

Las superintendencias son organismos creados por la ley, con la autonomía administrativa y financiera que aquella les señale, sin personería jurídica, que cumplen funciones de inspección y vigilancia atribuidas por la ley o mediante delegación que haga el Presidente de la República previa autorización legal.

La dirección de cada superintendencia estará a cargo del Super-intendente (sic).

Por lo tanto, dentro del ordenamiento jurídico colombiano y en virtud de un acto de delegación presidencial, las Superintendencias cumplen funciones de inspección, vigilancia y control que pueden ser ejercidas en forma integral o en la medida en que el legislador lo determine, razón por la cual, este les ha otorgado instrumentos jurídicos y atribuciones legales para el mantenimiento del orden jurídico, contable, técnico, económico del sector que vigila y de todos aquellos aspectos administrativos relacionados con la formación y funcionamiento de la entidad.

Sobre este punto concreto, la Sección Primera de esta Corporación, en providencia del 4 de febrero de 2010<sup>5</sup>, reiteró lo señalado en el fallo C-746 del 25 de septiembre de 2001 de la Sala Plena del Consejo de Estado en el que se manifestó:

En nuestro ordenamiento jurídico, las superintendencias ejercen funciones asignadas, en principio, al Presidente de la República, como son, entre otras, las relacionadas con la inspección, vigilancia y control sobre entidades que se encargan de la prestación de los servicios públicos (artículo 189 - numeral 22 - de la Constitución Política). Tales funciones, son desarrolladas por la respectiva superintendencia conforme a lo dispuesto en la ley, eso sí, bajo la orientación del primer mandatario a quien le corresponde por disposición constitucional ejercerlas.

<sup>4</sup> Ley 489 de 1998 (diciembre 29) «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».

<sup>5</sup> Consejo de Estado. Exp. 25000-23-24-000-2003-00234-01.

Así, la ley 489 de 1998, en su artículo 13, permitió la delegación del ejercicio de funciones presidenciales consagradas en el numeral 22 del artículo 189 de la Constitución Política, entre otros, a los superintendentes.

Dentro del ejercicio de las funciones presidenciales delegadas y de las otorgadas en virtud de la ley, las superintendencias en Colombia pueden, de manera integral, o en la medida que el legislador determine, examinar y comprobar la transparencia en el manejo de las distintas operaciones y actividades que desarrollan, en cumplimiento de su objeto social, las entidades sometidas a su inspección, vigilancia y control. Por esta razón, la ley las ha dotado de instrumentos y de las atribuciones necesarias para el mantenimiento no solo del orden jurídico, técnico, contable y económico de la entidad vigilada sino también de aquellos aspectos administrativos o que tengan que ver con la formación y funcionamiento de tal entidad, inherentes ellos al servicio público que presta y que en una u otra forma lleguen a afectarlo, pudiendo requerir, verificar, examinar información, practicar visitas, tomar las medidas a que haya lugar para enmendar irregularidades y ordenar los correctivos necesarios para subsanar situaciones críticas que se observen tanto en la prestación del servicio como en el funcionamiento, constitución y características de la persona que lo presta.

Ahora bien, tal como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, la función de inspección «consiste en la facultad de solicitar y/o verificar información o documentos en poder de las entidades sujetas a control»; la de vigilancia «hace alusión al seguimiento y evaluación de las actividades de la entidad vigilada»; y la de control, «en sentido estricto' corresponde a la posibilidad de que la autoridad ponga en marcha correctivos, lo cual puede producir la revocatoria de la decisión del controlado o la imposición de sanciones»<sup>6</sup>.

En conclusión, las Superintendencias son organismos que hacen parte de la estructura administrativa del Estado, pertenecientes al poder ejecutivo, que cumplen funciones de inspección, vigilancia y control de entidades, con el fin de realizar una supervisión eficaz sobre determinado servicio o producto.

#### **4.2. Las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades. Reiteración**

Con la expedición de la Ley 58 de 1931<sup>7</sup> se creó la Superintendencia de Sociedades Anónimas que ejercía el control estatal de las sociedades comerciales

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencias C - 246 de 2019 y C-570 de 2012.

<sup>7</sup> Ley 58 de 1931 (mayo 05) «Por la cual se crea la Superintendencia de Sociedades Anónimas y se dictan otras disposiciones».

en Colombia. Con el Acto Legislativo 1 de 1945<sup>8</sup>, se consagró constitucionalmente la atribución presidencial de inspección de las sociedades comerciales.

Posteriormente, en el año de 1968 se expidió el Decreto Ley 3163, el cual determinaba en su artículo 1 que «[L]a Superintendencia de Sociedades Anónimas, que en adelante se denominará Superintendencia de Sociedades, es un organismo adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, encargado de hacer cumplir las leyes y decretos relacionados con las entidades sometidas a su control y vigilancia».

Luego, los Decretos 410 de 1971<sup>9</sup>, 2155 de 1992<sup>10</sup> y 1080 de 1996<sup>11</sup> reconocieron la facultad de supervisión de la Superintendencia de Sociedades sobre todas las sociedades comerciales.

Mediante el Decreto 1023 de 2012<sup>12</sup>, se estableció la estructura orgánica de la misma y se determinó su carácter técnico, su adscripción al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, su autonomía administrativa y su personería jurídica propia, en los siguientes términos:

**Artículo 1o. Naturaleza, Adscripción y Objetivo.** La Superintendencia de Sociedades es un organismo técnico, adscrito al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, mediante el cual el Presidente de la República ejerce la inspección, vigilancia y control de las sociedades mercantiles, así como las facultades que le señala la ley en relación con otros entes, personas jurídicas y personas naturales.

Ahora bien, las competencias de la Superintendencia de Sociedades como órgano de inspección, control y vigilancia se encuentran establecidas en la Ley 222 de 1995<sup>13</sup>, la que en su artículo 82 consagra la cláusula general de competencia de la siguiente manera:

**Artículo 82. Competencia de la Superintendencia de Sociedades.** El Presidente de la República ejercerá por conducto de la Superintendencia de

---

<sup>8</sup> Acto Legislativo 1 de 1945 (junio 18) «Por el cual se confieren algunas atribuciones al director de la policía».

<sup>9</sup> Decreto 410 de 1971 (marzo 27) «Por el cual se expide el código de comercio».

<sup>10</sup> Decreto 2155 de 1992 (diciembre 30) «Por el cual se reestructura la Superintendencia de Sociedades».

<sup>11</sup> Decreto 1080 de 1996 (junio 19) «Por el cual se reestructura la Superintendencia de Sociedades y se dictan normas sobre su administración y recursos».

<sup>12</sup> Decreto 1023 de 2012 (mayo 18) «Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Sociedades y se dictan otras disposiciones».

<sup>13</sup> Ley 222 de 1995 (diciembre 20) «Por la cual se modifica el libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones».

Sociedades, la inspección, vigilancia y control de las sociedades comerciales, en los términos establecidos en las normas vigentes.

También ejercerá inspección y vigilancia sobre otras entidades que determine la ley. De la misma manera ejercerá las funciones relativas al cumplimiento del régimen cambiario en materia de inversión extranjera, inversión colombiana en el exterior y endeudamiento externo. (Subrayas de la Sala).

Así mismo, el artículo 83 de dicha ley determina la función de *inspección* atribuida específicamente a la Superintendencia de Sociedades, al señalar que:

Artículo 83. Inspección. La inspección consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para solicitar, confirmar y analizar de manera ocasional, y en la forma, detalle y términos que ella determine, la información que requiera sobre la situación jurídica, contable, económica y administrativa de cualquier sociedad comercial no vigilada por la Superintendencia Bancaria o sobre operaciones específicas de la misma. La Superintendencia de Sociedades, de oficio, podrá practicar investigaciones administrativas a estas sociedades.

De igual forma, el artículo 84 de la misma normativa consagra las funciones de *vigilancia* asignadas a esta Superintendencia de la siguiente manera:

Artículo 84. Vigilancia. La vigilancia consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para velar porque las sociedades no sometidas a la vigilancia de otras superintendencias, en su formación y funcionamiento y en el desarrollo de su objeto social, se ajusten a la ley y a los estatutos. La vigilancia se ejercerá en forma permanente.

Estarán sometidas a vigilancia, las sociedades que determine el Presidente de la República. También estarán vigiladas aquellas sociedades que indique el Superintendente cuando del análisis de la información señalada en el artículo anterior o de la práctica de una investigación administrativa, establezca que la sociedad incurre en cualquiera de las siguientes irregularidades:

[...]

El artículo 85 de la Ley 222 de 1995, define en qué consiste el ejercicio de *control* adelantado por la Superintendencia de Sociedades, al prescribir que en virtud de aquél, esa autoridad tiene la atribución «para ordenar los correctivos necesarios para subsanar una situación crítica de orden jurídico, contable, económico o administrativo de cualquier sociedad comercial no vigilada por otra superintendencia, cuando así lo determine el Superintendente de Sociedades mediante acto administrativo de carácter particular.» (Subrayas de la Sala).



Ahora bien, el artículo 228 de la Ley 222 de 1995 consagra la denominada *competencia residual* de la Superintendencia de Sociedades, es decir, aquella que opera siempre que no haya una competencia legal previamente asignada a otra entidad del Estado, en este caso a otra Superintendencia, al señalar que:

Artículo 228. Competencia Residual. Las facultades asignadas en esta ley en materia de vigilancia y control a la Superintendencia de Sociedades serán ejercidas por la Superintendencia que ejerza vigilancia sobre la respectiva sociedad, si dichas facultades le están expresamente asignadas. En caso contrario, le corresponderá a la Superintendencia de Sociedades salvo que se trate de sociedades vigiladas por la Superintendencia Bancaria o de Valores. (Subrayas de la Sala).

La competencia residual tiene como finalidad garantizar que ciertos aspectos subjetivos de la sociedad comercial no queden desprovistos de supervisión. Igualmente, se busca evitar el ejercicio fraccionado o duplicado de las funciones, así como una vigilancia concurrente. En esta dirección, se ha indicado<sup>14</sup>:

Estima la Sala en este punto que conviene advertir que precisamente la norma del artículo 228 de la ley 222, así como las que más adelante se señalan y se transcriben, relacionadas con las atribuciones de la Supersociedades y la Supertransporte, son las que permiten afirmar que la voluntad del legislador es la evitar fraccionamientos o duplicidad en el ejercicio de esas atribuciones por las diferentes superintendencias, así como impedir que entre estas se presenten casos de vigilancia concurrente sobre determinadas situaciones fácticas o jurídicas que presenten las sociedades sometidas a los controles estatales. Y la intención del legislador se observa con claridad cuando con las normas citadas se asignan o delegan expresamente funciones a una u otra superintendencia o se atribuye a cada una de ellas responsabilidad en relación con determinadas sociedades o personas o con los diferentes aspectos de la prestación de los servicios públicos cuya función de vigilancia corresponde al Presidente de la República.

Cree la Sala que estos son sanos criterios de interpretación cuando se estudian casos de definición de competencias administrativas. No puede suponerse y menos en el caso que se examina que las herramientas puestas en manos de una u otra superintendencia llevan a duplicidad de funciones o a decisiones contrarias entre las superintendencias o a estudio o tratamientos diferentes de las situaciones de los entes prestadores del servicio público.

Así, las demás superintendencias remplazan a la Superintendencia de Sociedades en el ejercicio de dicha función, cuando la ley les haya asignado dicha competencia de manera expresa. En caso contrario, la Superintendencia de Sociedades mantiene su competencia.

---

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 25 de septiembre de 2001. Radicación número: C-746.

De esta manera, la Superintendencia de Sociedades ejerce un control de vigilancia subjetivo por cuanto se ejerce sobre el sujeto, es decir, la persona jurídica, y no sobre la actividad que esta desarrolla en un contexto económico determinado. Sin embargo, su competencia es *residual* en la medida en que opera en tanto y en cuanto las facultades asignadas a ella no hayan sido, expresamente, asignadas a otra Superintendencia.

#### 4.3. Los servicios públicos domiciliarios

El artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo<sup>15</sup> define los servicios públicos:

[...]

Para este efecto se considera como servicio público, toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas.

Constituyen, por tanto, servicio público, entre otras, las siguientes actividades:

- a) Las que se prestan en cualquiera de las ramas del poder público;
- b) Las de empresas de transporte por tierra, agua y aire; y de acueducto, energía eléctrica y telecomunicaciones;

[...] (Subraya la Sala).

Posteriormente, la Constitución de 1991 regula la materia de la siguiente manera:

- i. El numeral 23 del artículo 150 le atribuye al Congreso de la República la regulación de la prestación de los servicios públicos: «[e]xpeditar las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos.»
- ii. El artículo 189 le asigna al Presidente de la República la función de ejercer la inspección y vigilancia sobre los servicios públicos.
- iii. El artículo 334 determina que el Estado puede intervenir en los servicios públicos y privados, con el fin de «conseguir en el plano nacional y

---

<sup>15</sup> Código Sustantivo del Trabajo (7 de junio) «Esta edición se trabajó sobre la publicación de la Edición Oficial del CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO, con sus modificaciones, ordenada por el artículo 46 del Decreto Ley 3743 de 1950, la cual fue publicada en el Diario Oficial No 27.622, del 7 de junio de 1951, compilando los Decretos 2663 y 3743 de 1950 y 905 de 1951».

territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano».

- iv. El artículo 365 señala que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Adicionalmente, la norma consagra que: a) el régimen jurídico de los servicios públicos es determinado por la ley; b) dichos servicios pueden ser prestados por el Estado, por comunidades organizadas, o por los particulares, y c) el Estado tiene la potestad para regular, controlar y vigilar los servicios públicos.
- v. El artículo 366 establece como objetivo fundamental de la actividad estatal la solución de las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental y agua potable.
- vi. El artículo 367 estipula que la ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos, determinará lo referente a la cobertura, calidad, financiación y tarifas del servicio.
- vii. El artículo 368 se refiere a la posibilidad de que la Nación, los departamentos, los distritos, los municipios y las entidades descentralizadas otorguen subsidios para cubrir necesidades básicas.
- viii. El artículo 369 fija que la ley determinará los derechos y deberes de los usuarios, y su régimen de protección.
- ix. El artículo 370 determina lo referente a la supervisión de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y que la SSPD ejerce la inspección, el control y la vigilancia de las entidades que lo presten.

Dentro del concepto genérico de servicios públicos se encuentran los servicios públicos domiciliarios, definidos como aquellos que se prestan «a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas»<sup>16</sup>.

Estos servicios se entienden bajo un concepto objetivo o material en el cual son actividades económicas prestadas por cualquier agente ya sea el Estado, los

---

<sup>16</sup> Corte Constitucional, sentencia T-578 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero

particulares o las comunidades y que al mismo tiempo el Estado interviene para regular y vigilar.

En línea con lo anterior, se expide la Ley 142 de 1994<sup>17</sup>, que considera como servicios públicos domiciliarios los de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y distribución de gas combustible.

Al respecto, el Consejo de Estado ha manifestado<sup>18</sup>:

La Carta de 1991, al regular los servicios públicos domiciliarios como un apartado especial de la Constitución Económica, introdujo un cambio sustancial: el nuevo ordenamiento constitucional dejó atrás la noción de servicio público que lo asimilaba a una proyección de la 'función pública' y optó por un 'nuevo servicio público' basado en el modelo de competitivo: a la vez libre e intervenido por el Estado en su condición de director general de la economía.

Entonces, se evidencia que los servicios públicos domiciliarios, constituyen una actividad económica inherente a los fines del Estado. Estos servicios se caracterizan, además: (i) por estar sometidos a un régimen que permite la participación de los particulares y del Estado, (ii) por tener como uno de sus principios fundamentales la protección de los usuarios, y (iii) por imponer al Estado el deber de garantizar su prestación efectiva, permanente y de calidad, premisa que justifica la intervención estatal como regulador y controlador.

#### **4.4. Las funciones de inspección, vigilancia y control de la SSPD**

El artículo 370 de la Constitución Política, dispone:

Artículo 370. Corresponde al Presidente de la República señalar, con sujeción a la ley, las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios y ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten.

De la norma antes transcrita, se advierte que, por delegación del Presidente de la República, corresponde a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, con sujeción a la ley, señalar las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios y, además, la de ejercer el control, la inspección y la vigilancia de las entidades que los presten.

---

<sup>17</sup> Ley 142 de 1994 (julio 11). Servicios públicos domiciliarios. «Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones».

<sup>18</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 2 de mayo de 2007. Radicación número: 11001-03-26-000-1998-05354-01(16257).

Por su parte, la Ley 142 de 1994 consagra las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Así, el artículo 75 señala:

Artículo 75. Funciones presidenciales de la Superintendencia de Servicios Públicos. El Presidente de la República ejercerá el control, la inspección y vigilancia de las entidades que presten los servicios públicos domiciliarios, y los demás servicios públicos a los que se aplica esta Ley, por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y, en especial, del Superintendente y sus delegados.

A su vez, el artículo 79<sup>19</sup> de la citada norma le asignó a la SSPD «las funciones de control y vigilancia de las personas prestadoras de servicios públicos y aquellas que, en general, realicen actividades que las hagan sujeto de aplicación de la citada Ley»<sup>20</sup>.

Al respecto el Consejo de Estado<sup>21</sup> ha sostenido que el legislador:

[d]eterminó que las funciones de control, inspección y vigilancia recaen sobre la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, quien ejerce dicha potestad sobre todas las entidades que presten los servicios públicos que ostenten tal calidad, pues el ente de control debe velar por el cumplimiento de las leyes y sobre todo garantizar los derechos de los usuarios.

Entonces, las facultades de inspección, vigilancia y control que ejerce la SSPD constituyen una de las formas como el Estado interviene en los servicios públicos.

Estas facultades de supervisión tienen, entre otros, los siguientes propósitos: i) garantizar la calidad del servicio público, ii) promover la ampliación de la cobertura, iii) asegurar la prestación continua e ininterrumpida del servicio, iv) incentivar la libre competencia, v) evitar el abuso de la posición dominante, vi) garantizar a los usuarios el acceso a los servicios, e vii) impulsar la participación de estos en la gestión y fiscalización de los servicios<sup>22</sup>.

En lo que respecta al alcance de las facultades de supervisión de la SSPD, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha concluido que se trata de

---

<sup>19</sup> El artículo 79 de la Ley 142 de 1994 fue modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001 y adicionado por el artículo 96 de la Ley 1151 de 2007.

<sup>20</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 22 de septiembre de 2016. Radicación número: 25000-23-27-000-2010-00122-01(18874).

<sup>21</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 22 de marzo de 2012. Radicación número: 25000-23-24-000-2005-00317-01

<sup>22</sup> Ver artículo 2 de la Ley 142 de 1994.

una supervisión que puede ser integral, es decir, que recae tanto sobre los aspectos objetivos, como los subjetivos de la persona vigilada.

Este carácter integral encuentra justificación en el hecho de que la supervisión de los aspectos subjetivos puede afectar o impactar la calidad y cobertura de la prestación del servicio, las tarifas de los usuarios, amenazar el patrimonio de las empresas o afectar la viabilidad y sostenibilidad de este. Igualmente, los artículos 365 y 370 de la Constitución Política, y 75 y 79 de la Ley 142 de 1994 hacen referencia expresa a la supervisión sobre la empresa prestadora del servicio público.

Ahora bien, aunque la SSPD puede ejercer las facultades de inspección, vigilancia y control de manera integral, es decir, tanto sobre el servicio público (supervisión objetiva), como sobre las personas prestadoras del servicio (supervisión subjetiva), esta facultad no es absoluta o automática.

En efecto, el Consejo de Estado<sup>23</sup> ha indicado:

De las normas anteriores se infiere que la SSPD tiene la función constitucional de ejercer la inspección, vigilancia y control sobre todas las entidades prestadoras de servicios públicos, sin exclusión por motivo o consideración alguna, y sin importar quiénes sean sus operadores o cuál sea la forma jurídica adoptada por la entidad prestadora del servicio.

[...]

[s]omete a la vigilancia y control de la SSPD a todas las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, a partir del criterio de la naturaleza de la actividad y sin excepción alguna, cuando señala que “las personas prestadoras de servicios públicos y aquellas que en general, realicen actividades que las haga sujetos de aplicación de las leyes 142 y 143 de 1994, estarán sujetos al control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos. (Subraya la Sala).

Es necesario tener en cuenta que la prestación de los servicios públicos constituye una función social del Estado que se asocia directamente con la calidad de vida de los ciudadanos y con el desarrollo social y económico del país. Es por esto que las atribuciones dadas a la SSPD en Ley 142 de 1994, «hacen énfasis en el criterio material sobre el orgánico a la hora de conferirle a la superintendencia las funciones de inspección, vigilancia y control, como quiera que las mismas están circunscritas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios»<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 27 de noviembre de 2014. Radicado número: Radicación número: 11001-03-06-000-2014-00221-00(C).

<sup>24</sup> Ibídem.

#### 4.5. La liquidación de las Empresas de Servicios Públicos

Para la Sala es necesario señalar que se debe diferenciar entre la toma de posesión adelantada por la SSPD, la reorganización empresarial y la liquidación voluntaria de las empresas de servicios públicos domiciliarios, así:

i. Toma de posesión:

De conformidad con los artículos 59, 60 y 61 de la Ley 142 de 1994, la SSPD tiene la facultad de ordenar la separación de los gerentes o de miembros de las juntas directivas de la empresa de los cargos que ocupan y de designar a una persona para realizar el proceso de toma de posesión, al cual se le aplicará el régimen de toma de posesión de empresas del sector financiero por remisión expresa del artículo 121 de la Ley 142 de 1994.

Al respecto, la SSPD ha indicado<sup>25</sup>:

La Superintendencia no tiene la función de dirigir, recomendar o sugerir a los administradores especiales la adopción de determinada medida, y mucho menos aprobar los actos que ellos realicen, pues estaría extralimitándose en el ejercicio de las funciones que le fueron asignadas por la Constitución y la ley

Ahora bien, nótese que el artículo 60 de la Ley 142 de 1995, cuando se refiere a los efectos de la toma de posesión, hace alusión a aspectos netamente administrativos, en la medida que la razón de ser de la toma de posesión se contrae a buscar medidas que mengüen la eventual afectación a la prestación de los servicios a cargo de la empresa, la cual se edifica como la obligación principal de la empresa, de conformidad con el artículo 136<sup>26</sup> ibídem.

Se concluye que la toma de posesión tiene como finalidad, adoptar las medidas que sean del caso para garantizar la prestación de los servicios públicos a cargo de la empresa intervenida.

ii. Reorganización empresarial:

---

<sup>25</sup> Superintendencia De Servicios Públicos Domiciliarios. Concepto 45 de 2012 (2 febrero).

<sup>26</sup> Artículo 136. Concepto De Falla En La Prestación Del Servicio. La prestación continua de un servicio de buena calidad, es la obligación principal de la empresa en el contrato de servicios públicos. El incumplimiento de la empresa en la prestación continua del servicio se denomina, para los efectos de esta Ley, falla en la prestación del servicio. La empresa podrá exigir, de acuerdo con las condiciones uniformes del contrato, que se haga un pago por conexión para comenzar a cumplir el contrato; pero no podrá alegar la existencia de controversias sobre el dominio del inmueble para incumplir sus obligaciones mientras el suscriptor o usuario cumpla las suyas.

La Ley 1116 de 2006<sup>27</sup> excluyó expresamente a las empresas de servicios públicos domiciliarios de su ámbito de aplicación. Así, el artículo 2º establece:

Estarán sometidas al régimen de insolvencia las personas naturales comerciantes y las jurídicas no excluidas de la aplicación del mismo, que realicen negocios permanentes en el territorio nacional, de carácter privado o mixto. Así mismo, estarán sometidos al régimen de insolvencia las sucursales de sociedades extranjeras y los patrimonios autónomos afectos a la realización de actividades empresariales.

Por su parte, el artículo 3º dispone:

PERSONAS EXCLUIDAS. No están sujetas al régimen de insolvencia previsto en la presente ley:

[...]

7. Las empresas de servicios públicos domiciliarios.

[...]

La exclusión de las empresas de servicios públicos del régimen de la Ley 1116 de 2006 tiene justificación en el interés público que rodea a estas empresas, en virtud del cual, frente a una situación de insolvencia, debe prevalecer una actuación administrativa y no una judicial.

Así, en concepto del 16 de julio de 2009<sup>28</sup>, la Superintendencia de Sociedades indicó:

[...]

Del estudio de las (sic) norma ante transcrita, se desprende que el legislador excluyó expresamente del ámbito de aplicación del régimen de insolvencia, entre otras, a las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios, por lo tanto, ellas no pueden acceder al mismo.

Tal exclusión, puede obedecer, a juicio de este Despacho, al interés público altamente calificado que exige que en caso de insolvencia de las referidas empresas, se adopten medidas ejecutivas y no judiciales, máxime si se tiene en cuenta que al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 y siguientes de la Constitución Política “Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los

<sup>27</sup> Ley 1116 de 2006 (diciembre 27) «Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones».

<sup>28</sup> Superintendencia de Sociedades. Concepto 220-099512 del 16 de julio de 2009.



habitantes del territorio nacional. Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dicho servicio.

Entonces, las empresas de servicios públicos domiciliarios al no estar sujetas al régimen previsto en la Ley 1116 de 2006, no les resulta aplicable el procedimiento allí establecido.

iii. Liquidación voluntaria:

Para la liquidación voluntaria de las empresas de servicios públicos domiciliarios se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 61 de la Ley 142 de 1994:

Artículo 61. Continuidad en la prestación del servicio. Cuando por voluntad de los socios, por configurarse una causal de disolución o por decisión del Superintendente de Servicios Públicos, una empresa de servicios públicos entre en proceso de liquidación, el representante legal o el revisor fiscal deberá dar aviso a la autoridad competente para la prestación del respectivo servicio, para que ella asegure que no se interrumpa la prestación del servicio. Si no se toman las medidas correctivas previstas en el artículo 220 del Código de Comercio, la liquidación continuará en la forma prevista en la ley.

La autoridad competente procederá a celebrar los contratos que sean necesarios con otras empresas de servicios públicos para que sustituyan a la empresa en proceso de liquidación o a asumir directamente en forma total o parcial las actividades que sean indispensables para asegurar la continuidad en la prestación del servicio, en concordancia con la entidad fiduciaria designada en desarrollo del proceso de toma de posesión de la empresa en liquidación. Tales contratos y acciones no se afectarán como consecuencia de las nulidades que, eventualmente, puedan declararse respecto de los demás actos relacionados con la toma de posesión o liquidación de la empresa; ni los nuevos contratistas responderán, en ningún caso, mas (sic) allá de los términos de su relación contractual, por las obligaciones de la empresa en liquidación.

Parágrafo. Al ordenar la liquidación de una empresa de servicios públicos del orden municipal que preste el servicio en forma monopolística, el Superintendente de Servicios Públicos fijará un plazo prudencial, que en todo caso no excederá a seis (6) meses, para que el alcalde del respectivo municipio otorgue, mediante contrato y previo cumplimiento de los trámites establecidos para las licitaciones públicas, la prestación del correspondiente servicio a otra empresa.

Si el alcalde no celebrare el respectivo contrato dentro del término fijado, el Superintendente de Servicios Públicos fijará un plazo adicional de cuatro (4) meses, para que el Gobernador adjudique la prestación del servicio, mediante

contrato y previo cumplimiento de los trámites establecidos para las licitaciones públicas.

En caso de que el Gobernador no realice la adjudicación, el Superintendente deberá adjudicar la prestación del servicio por el tiempo que considere necesario, mediante contrato y previo cumplimiento de los trámites establecidos para las licitaciones públicas.

En todo caso, la adjudicación que haga el Alcalde, el Gobernador o el Superintendente comprenderá la constitución de las servidumbres necesarias sobre todos los bienes afectos al servicio que sean de propiedad del municipio. (Subrayas de la Sala).

Al respecto la SSPD en concepto del 6 de agosto de 2019<sup>29</sup> precisó:

La liquidación voluntaria de una empresa de servicios públicos, cualquiera sea su naturaleza jurídica, esto es, si es oficial, privada o mixta, es una decisión que corresponde en cada caso a los dueños o accionistas a través del organismo que estatutariamente tenga competencia para hacerlo, para lo cual se deberán adoptar las medidas pertinentes a efectos de que se garantice la prestación continua del servicio público a cargo de la empresa que entra en liquidación<sup>30</sup>. (Subrayas de la Sala).

Cuando la empresa a liquidarse voluntariamente sea una empresa de servicios públicos oficial del orden nacional, el régimen legal de la liquidación es el previsto en el Decreto 254 de 2000, y para las empresas de servicios públicos del orden territorial no existe régimen legal propio:

[p]or lo que en el acto en que se ordene su liquidación deberá señalarse el régimen aplicable a la liquidación, al tenor de lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, el cual es aplicable a las entidades descentralizadas por servicios del orden territorial por remisión del parágrafo 2º del artículo 2 y parágrafo 1º del artículo 68 de Ley 489 de 1998.

De lo anterior, que la Superintendencia de Servicios no autoriza las liquidaciones voluntarias de las empresas pero en el evento en que con su ejecución se pueda ver afectada la prestación del servicio, esta Superintendencia debe tomar las acciones necesarias para precaver tal afectación.

Así las cosas, los actos de la liquidación no son vigilados por esta Entidad, razón por la cual, cualquier irregularidad o reclamación debe ponerse en conocimiento o

<sup>29</sup> Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Concepto 444 de 2019 (6 de agosto).

<sup>30</sup> Tomado del concepto 73 del 29 de enero de 2009 de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

reclamarse ante el liquidador y luego ante la jurisdicción competente, dependiendo la naturaleza jurídica de la empresa liquidada<sup>31</sup>. (Subraya de la Sala).

Para el efecto, la Oficina Asesora Jurídica de la SSPD ha señalado que ese «tipo de liquidación tiene previsto un procedimiento especial en el Código de Comercio»<sup>32</sup>.

En armonía con lo anterior, el artículo 17 de la Ley 142 define la naturaleza de las empresas de servicios públicos<sup>33</sup> como **sociedades por acciones**, cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos<sup>34</sup>; y, el artículo 19 estipula que las empresas de servicios públicos se someten al siguiente régimen jurídico:

Artículo 19. Régimen jurídico de las empresas de servicios públicos. Las empresas de servicios públicos se someterán al siguiente régimen jurídico:

[...]

19.12. La empresa no se disolverá sino por las causales previstas en los numerales 1º y 2º del artículo 457 del Código de Comercio, o en el evento de que todas las acciones suscritas lleguen a pertenecer a un accionista.

[...]

19.15 En lo demás, las empresas de servicios públicos se regirán por las reglas del Código de Comercio sobre sociedades anónimas.

[...]

De las normas transcritas, se desprende que el régimen jurídico de las empresas de servicios públicos domiciliarios se encuentra previsto en la Constitución, la Ley 142 de 1994, y en lo demás, en las reglas del Código de Comercio sobre sociedades anónimas.

Bajo ese contexto, la SSPD tiene dicho que las liquidaciones voluntarias son «competencia de la Superintendencia de Sociedades en atención a las normas comerciales antes comentadas, en tanto que corresponde a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ordenar la liquidación forzosa de las

---

<sup>31</sup> Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Concepto 73 de 2009 (29 de enero).

<sup>32</sup> Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Concepto 432 de 2013 (29 de julio).

<sup>33</sup> Artículo 15. Personas que prestan servicios públicos. pueden prestar los servicios públicos: 15.1. Las empresas de servicios públicos.

<sup>34</sup> Artículo 18. Objeto. La Empresa de servicios públicos tiene como objeto la prestación de uno o más de los servicios públicos a los que se aplica esta Ley, o realizar una o varias de las actividades complementarias, o una y otra cosa.

mismas»<sup>35</sup>.

## 5. Caso concreto

En el caso objeto de análisis, la Sala encuentra que la autoridad que tiene la competencia para adelantar el ejercicio de las facultades administrativas de inspección, vigilancia y control respecto de la sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en liquidación es la Superintendencia de Sociedades y así lo decidirá, por las siguientes razones:

Para la identificación de una empresa de servicios públicos debe tomarse en consideración lo establecido en los artículos 15, 17, 18 y 19 de la Ley 142 de 1994, así:

- Su nombre incluye las letras «E.S.P.» (folio 15).
- La Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en liquidación tuvo como objeto social la prestación directa e indirecta de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo y sus actividades complementarias, incluida la operación, administración y manejo de rellenos sanitarios en el municipio de Tumaco, entre otros. Es decir, se trata de una empresa de servicios públicos domiciliarios (folio 15).
- Es una sociedad anónima (folio 15).

En consecuencia, sería suficiente que una empresa estableciera como su objeto social dicha prestación, para que quedara sujeta a los mandatos de la Ley 142 de 1994, y por tanto, a la inspección, vigilancia y control de la SSPD.

A pesar de lo anterior, considera la Sala que la determinación del inicio de la competencia de la SSPD para inspeccionar, vigilar y controlar a una empresa prestadora de servicios públicos, no debe resolverse a partir de una interpretación literal y descontextualizada de las normas de la Ley 142 de 1994.

Así, a la luz de los artículos 75 y 79 de la Ley 142 de 1994, las facultades de inspección, vigilancia y control de la SSPD requieren de la efectiva prestación del servicio público o la realización de una actividad complementaria o inherente al mismo. Igualmente, tendrá lugar dicha supervisión cuando la persona **efectivamente** ejecute alguna de las actividades reguladas por dicha ley.

---

<sup>35</sup> Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Concepto 444 de 2019 (agosto 6)

Para la sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. se tiene que:

- Por escritura pública núm. 5177 del 14 de octubre de 2016 de la Notaría 48 de Bogotá, se decretó su disolución.
- Por Acta núm. 23 del 26 de septiembre de 2016, la Asamblea General de Accionistas nombró como liquidador a Jhon Mauricio Gómez Espinosa (folio 19 vto.).

Es decir que la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. se encuentra disuelta y en causal de liquidación (folio 15 vto.).

Conforme a lo anterior, le asiste razón a la SSPD cuando en sus alegatos manifestó que la sociedad perdió la condición y calidad de persona prestadora de servicios públicos domiciliarios por dejar de prestar sus servicios al finalizar el mes de septiembre de 2017.

Ahora bien, en el acápite anterior la Sala analizó las tres formas de intervenir o liquidar una sociedad, a saber:

- a) La toma de posesión se realiza para garantizar la prestación de los servicios públicos a cargo de la empresa intervenida, en la que la SSPD tiene injerencia cuando los prestadores de servicios públicos incumplan los índices de eficiencia, los indicadores de gestión y las normas de calidad, de conformidad con lo establecido en los artículos 58, 59 y 60 de la Ley 142 de 1994.
- b) La reorganización empresarial regulada en la Ley 1116 de 2006 excluye expresamente a las empresas de servicios públicos domiciliarios.
- c) La liquidación voluntaria.

Según se desprende de los hechos puestos de presente en el expediente, la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. se liquidó voluntariamente, por lo tanto, el régimen aplicable es el previsto en el Código de Comercio.

Bajo ese contexto, al tratarse de la liquidación voluntaria de una empresa, mal haría la SSPD en revisar los actos y contratos relativos a dicha liquidación y la presunta vulneración del marco normativo que se cometan en el curso de tal liquidación. Entonces, si se presenta cualquier irregularidad o reclamación debe

ponerse en conocimiento o reclamarse ante el liquidador y luego ante la jurisdicción competente.

Ahora, tratándose de una sociedad anónima se tiene que una vez disuelta se procederá de inmediato a su liquidación y, en consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto, tal como ocurrió en el caso que se estudia.

Para declarar la competencia de la Supersociedades, la Sala estima necesario reafirmar que la queja presentada por la sociedad Empresas Públicas de Armenia E.S.P. se dio con ocasión de la no citación a reunión del máximo órgano social realizada el 2 de abril de 2018, lo que configura una función administrativa de carácter societario.

Con fundamento en lo anterior y al revisar lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley 222 de 1995 (competencia residual), la Sala concluye que la Superintendencia de Sociedades ejercerá las facultades de inspección, vigilancia y control de la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en liquidación, en razón a que no han sido asignadas expresamente a otra superintendencia. Máxime si se tiene en cuenta que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios perdió la competencia, atendiendo el criterio material para el ejercicio de las competencias que exige la prestación efectiva de estos servicios.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** competente a la Superintendencia de Sociedades para adelantar el ejercicio de las facultades administrativas de inspección, vigilancia y control respecto de la sociedad Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Colombia S.A. E.S.P. en liquidación, en virtud de la queja presentada por una de las empresas accionistas, por no haber sido citada a una reunión del máximo órgano social, realizada el 2 de abril de 2018.

**SEGUNDO: REMITIR** el expediente de la referencia a la Superintendencia de Sociedades para lo de su competencia.

**TERCERO: COMUNICAR** esta decisión a la Superintendencia de Sociedades, a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a la Sociedad Empresas

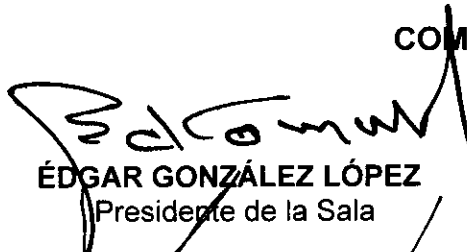
Públicas de Armenia, a la Empresa de Acueducto «AQUASEO S.A. E.S.P. en liquidación».

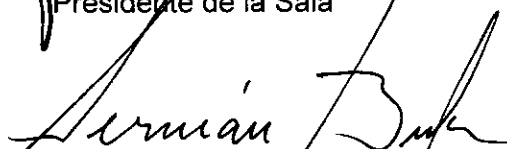
**CUARTO: ADVERTIR** que contra la presente decisión no procede recurso alguno, tal como lo dispone expresamente el inciso 3° del artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**QUINTO:** Los términos legales a que esté sujeta la actuación administrativa en referencia se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que se comunique la presente decisión.

La presente decisión se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ**  
Presidente de la Sala

  
**GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR**  
Consejero de Estado

  
**ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS**  
Consejero de Estado

**ÁLVARO NAMÉN VARGAS**  
Consejero de Estado  
En comisión de servicios

  
**LUCÍA MAZUERA ROMERO**  
Secretaria de la Sala