

JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA - Competencia genérica / ENTIDADES PUBLICAS - Extensión del control / EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS - Jurisdicción ordinaria competente y por excepción la contencioso administrativa

El cuestionamiento que hace el recurrente, conduce al estudio del terreno legal de la competencia de esta Jurisdicción. Genéricamente, la competencia judicial proviene o de la Constitución Política y/o de la ley, según su caso. Y particularmente, la competencia en la Justicia de lo Contencioso Administrativo está instituida, según el C. C. A., para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las Entidades Públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado (art. 82 inc. 1); sin embargo las expresiones "de las entidades públicas" que por ellas solas expresarían cualquiera persona jurídica estatal están precisadas en el contenido de su actividad en el siguiente artículo, 83, que en materia de "extensión del control" señala que esta jurisdicción "juzga los actos administrativos, los hechos, omisiones, las operaciones administrativas y los contratos administrativos y privados con cláusula de caducidad de las entidades públicas y de las personas privadas que ejerzan funciones administrativas, de conformidad con este estatuto". Por consiguiente ese ordenamiento jurídico es indicador claro de que las conductas que son de conocimiento de esta justicia deben estar vinculadas a la función administrativa (criterio material), salvo excepción legal, indistintamente que corresponda al Estado o a los particulares, pero con ejercicio de dicha función. Lo anterior sirve para concluir que generalmente las actividades de las empresas de servicios públicos domiciliarios son de conocimiento de la justicia ordinaria y no son de conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, o porque no son entidades oficiales o además porque siéndolo sus conductas, en su mayoría, no se producen en función administrativa ni con su ocasión. Por lo tanto, sólo las conductas que se producen como resultado de la función administrativa o con su ocasión serán de conocimiento de la justicia de lo Contencioso Administrativa. Nota de Relatoría: Ver Exp. 24751 del 19 de febrero de 2004

SERVICIOS PUBLICOS - Régimen jurídico aplicable / EMPRESA OFICIAL DE SERVICIOS PUBLICOS - Régimen jurídico aplicable / EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS - Régimen jurídico aplicable / JURISDICCION ORDINARIA - Actividad de las empresas de servicios públicos domiciliarios / JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA - competente por excepción en aspectos contractuales de empresas de servicios públicos domiciliarios

Dispone la Carta Política que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y es deber de éste asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional; que los servicios estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, que podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. Igualmente prevé que es a la ley a la que le corresponde determinar, entre otros, los deberes y derechos de los usuarios, el régimen de su protección y sus formas de participación en la gestión y fiscalización de las empresas estatales que presten el servicio y "Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos" (num. 3o art. 150 C. N). Las empresas oficiales de servicios públicos están mencionadas en el artículo 68 de la ley 489 de 1998 como una de las entidades descentralizadas; y agrega, el parágrafo 1º ibídem, que "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 entidades territoriales sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades a las entidades del orden territorial". Ahora, respecto de las disposiciones especiales

aplicables a las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios y a las entidades públicas que tienen por objeto la prestación de los mismos, el artículo 84 establece que "se sujetarán a la ley 142 de 1994 a lo previsto en la presente ley en los aspectos no regulados por aquella y a las normas que las complementen, sustituyan o adicionen". Enseguida se acudirá al contenido normativo referente a qué es una empresa de servicios públicos domiciliarios y al régimen jurídico aplicable. Al respecto la ley 142 de 1994 señala que "Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta ley" (art. 17). Y asimismo que cuando las entidades descentralizadas que prestan servicios públicos domiciliarios no quieren que su capital esté representado en acciones deberán adoptar la forma de empresas industriales y comerciales del Estado (parágrafo 1o. ibídem). Y concretamente define a la empresa de servicio público domiciliario OFICIAL como aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen el 100 o/o de los aportes. De esos conceptos legales sobre la empresa de servicio público y la especial OFICIAL y sobre su naturaleza, se advierte fácilmente que es no sólo prestadora de servicio público, sino además comerciante e industrial de servicios bajo la forma de sociedades por acciones o de empresa oficial que tienen el 100 o/o de aportes públicos, a términos del artículo 68 de la ley 489 de 1998. Partiendo de los oficios y de las conductas en que puede incurrir una empresa oficial de servicio público y prosiguiendo con la integración del ordenamiento jurídico sobre la atribución, por el legislador, de conocimiento de los litigios y controversias de dichas empresas a las jurisdicciones judiciales es de natural consecuencia, por esos oficios y conductas, que por lo general toda la actividad de es de conocimiento de la justicia ordinaria y por excepción de la jurisdicción de lo contencioso administrativo como se ve en precisos aspectos contractuales; así lo ha indicado la jurisprudencia tanto de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado como de su Sección Tercera, y con base en la ley. Nota de Relatoría: Se hace referencia a las excepciones contenidas en el artículo 32 de la ley 142 de 1994. Auto de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 23 de septiembre de 1997. Expediente S-701. Actor Diego Giraldo Londoño; Auto de la Sección Tercera que reiteró la providencia anterior Expediente 14.000. Actor: Sociedad ICHI BAN MOTORS S.A.; Auto de 28 de octubre de 1998. Sección Tercera. Exp. 15.225. Actor: Luis Adelmo Cometa; Auto de 21 de enero de 1999. Sección Tercera. Exp. 15.620. Actor: Construcciones Pico y Pala Ltda.; Auto de 4 de febrero de 1999. Sección Tercera. Exp. 15.154. Actor: Gladys Ballesteros Frade y otros; Auto de 12 de agosto de 1999. Expediente N° 16.446. Actor: CHAMAT Ingenieros Ltda. Demandado: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S. A. E. S. P.

EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS - Competencia de la jurisdicción contencioso administrativa / ACTOS ADMINISTRATIVOS DE EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS - Control judicial / HECHO EXTRA CONTRACTUAL - Empresa de servicios públicos domiciliarios

La jurisprudencia de esta Corporación y para delimitar su competencia en asuntos judiciales que tengan que ver con empresas de servicios públicos domiciliarios ha tenido en cuenta: -De una parte, la ley especial - ley 142 de 1994 - en la cual se señalan aspectos concretos de atribución de jurisdicción judicial, cuando califica de administrativos algunos actos, cuando remite en la misma materia de atribución judicial a otras leyes etc y, -De otra parte, la ley general de atribución de conocimiento a la justicia contencioso administrativa en la cual señala que "juzga los actos administrativos, los hechos, omisiones, las operaciones administrativas y los contratos de las entidades públicas y de las personas privadas que ejerzan funciones administrativas, de conformidad con este estatuto". La actora pretende que se declare administrativamente responsable a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (empresa industrial y

comercial del Estado del orden distrital cuyo objeto es la prestación de servicios públicos) por los perjuicios ocasionados el día 24 de febrero de 2001 cuando debido a la ruptura del tubo madre ubicado en la transversal 33 A No. 125 - 95, el local 1 de propiedad de la demandante, destinado a la venta de artículos de decoración y las mercancías depositadas en el mismo, fueron destruidos por la inundación. Como se aprecia de los hechos demandados, la conducta impugnada es un hecho de una empresa oficial de servicios públicos domiciliarios en la ejecución de un servicio público. Por tanto, la causa petendi se fundamenta entonces en una conducta extracontractual en la prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado. Y como la ley especial sobre servicios públicos domiciliarios no contiene norma sobre la atribución judicial de conocimiento sobre hechos extracontractuales de las empresas de servicios públicos domiciliarios, como es el demandado, puede concluirse con base en las tareas legales que tiene el demandado de prestador de servicio público domiciliario que su juez natural es la justicia ordinaria - (observación positiva) y que no es la justicia contencioso administrativa (observación negativa). Nota de Relatoría: Ver Exps. 15615 del 29 de abril de 1999 y 17680 del 331 de agosto de 2000

Auto 00454 del 04/04/01. Ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ. Actor: BLANCA MIREYA CORONADO G. Demandado: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

Consejera ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ

Bogotá D. C., primero (1º) de abril de dos mil cuatro (2004)

Radicación número: 25000-23-26-000-2003-00454-01(26145)

Actor: BLANCA MIREYA CORONADO G.

Demandado: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ

Referencia: APELACIÓN AUTO

I. Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente al auto proferido el día 25 de septiembre de 2003, por medio del cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Tercera A) decretó la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que admisorio de la demanda y ordenó se remita el expediente al Juez Civil del Circuito de Bogotá - Reparto (fols. 52 a 53 c. ppal.).

II. ANTECEDENTES PROCESALES

A. DEMANDA:

La presentó la señora Blanca Mireya Coronado Garzón en ejercicio de la acción de reparación directa el día 19 de febrero de 2003 y la dirigió frente a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P., para que previos los trámites del proceso ordinario se hagan las siguientes declaratorias y condenas:

1. PRETENSIONES:

"PRIMERA: Que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P., representada por su gerente general es administrativamente responsable de los perjuicios causados a mi poderdante señora Blanca Mireya Coronado, en su negocio particular de venta al público de artículos para decoración, cortinas, lavado de tapetes, etc. según matrícula de la Cámara de Comercio de Bogotá No. 01057843, ubicado en la transversal 33 A No. 125 - 95 local uno de esta ciudad, el cual fue totalmente destruido incluidas sus mercancías, por inundación de agua ocurrida el día 24 de febrero de 2001, como consecuencia de la ruptura del tubo madre ubicado en esta misma dirección.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la declaración anterior, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. pagará a mi defendida por concepto de perjuicios integrados por daño emergente y lucro cesante causados durante el período del 24 -02 -2001 al 12 - 02 - 2003 y que ascienden a la suma de \$71'157.629 y/o suma que probatoriamente se establezca dentro del proceso respectivo o en el incidente que autoriza la liquidación de los mismos, que establece el artículo 308 del C. P. C., perjuicios sobre los cuales se liquidarán intereses desde la fecha en que se produjo el daño.

TERCERA: Que se condene, asimismo, a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. a pagar a mi defendida los daños y todos los perjuicios que correspondan por concepto de daño emergente y lucro cesante, dentro de este proceso, o en el incidente que autoriza la liquidación de los mismos, como lo establece el artículo 308 del C. P. C., suma de perjuicios a la cual se reconocerán intereses desde la fecha que se produjo el daño.

CUARTA: Que se condene igualmente a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. a pagar a mi mandante, por concepto de perjuicios morales, la suma en pesos colombianos, equivalentes a mil (1.000) gramos oro, al momento de la ejecutoria del fallo, según cotización del Banco de la República.

QUINTA: La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. dará cumplimiento a la sentencia que se profiera en el presente proceso, en el término señalado en el artículo 176 del C. C. A., y reconocerá intereses comerciales durante los seis (6) meses siguientes de este fallo y moratorios después de este término" (fols. 2 y 3 c. 1).

2. HECHOS:

"1. El 24 de enero de 2001, se presentó una inundación por rompimiento del tubo madre de agua que pasa por frente al negocio de la señora Blanca Mireya Coronado Garzón, que es un local comercial ubicado en la transversal 33 No. 125 - 95 local 1 de Bogotá D. C., dedicado a las ventas de cortinas, persianas, accesorios, rieles, tapetes, alfombras, pisos y demás artículos para decoración de casas apartamentos y oficinas, así como mantenimiento, lavado y mejoramiento de tapetes, alfombras y cortinas.

2. Como consecuencia de la inundación los efectos más notorios de dicha inundación se extendieron hasta el día 26 del mes de febrero de 2001, toda vez que no fue posible atender público durante esos días.

3. La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P., solo se hizo presente por intermedio de sus técnicos en el lugar donde se reventó el tubo madre, hasta el día siguiente, es decir el 25 de febrero de 2001, a las 11 y 30 de la mañana, siendo que la ruptura del tubo

mencionado ocurrió pasadas las 7 p. m., aproximadamente, de la noche anterior, 'según los vecinos del sector', quienes también procedieron a dar aviso telefónico a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. tan pronto se presentó la ruptura, pero los técnicos o funcionarios, solo se hicieron presentes hasta el día siguiente como ya lo expliqué, lo que contribuyó a que se agravaran los daños que se describen más adelante.

4. A partir del día en que se hicieron presente los funcionarios del Acueducto y le recomendaron a la señora Blanca Mireya Coronado que hiciera la reclamación por escrito a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P., la cual se agotó por medio de derecho de petición radicado el día 26 de febrero de 2001, y el 15 y 31 de mayo de 2001 respectivamente y por último de julio 5 de 2001 los cuales fueron radicados por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. con el No. 132272.

5. Como consecuencia del derecho de petición radicado por mi poderdante la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. por intermedio del señor WILLIAM PINEDA ROA, Jefe de la División de Mantenimiento, le respondió por escrito a la señora Blanca Mireya Coronado y la citó a acercarse a las oficinas de esa dependencia ubicadas en la carrera 11 No. 110 - 21 en esta ciudad, asimismo le solicitó complementar las cotizaciones, todo esto con el fin de llegar a un acuerdo sin que a la fecha le hubiesen solucionado nada ().

6. No obstante los hechos narrados anteriormente los daños causados por el agua a las mercancías y electrodomésticos, dado que la pérdida fue cuahntiosa y se pudo establecer por medio de cotizaciones que su valor asciende a la suma de \$18'157.545.00, dieciocho millones ciento cincuenta y siete mil quinientos cuarenta y cinco pesos, conforme a las cotizaciones que a los pocos días del suceso se radicaron con su respectiva reclamación en las dependencias de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. ().

7. A parte de los daños relacionados anteriormente se dañaron una máquina de video juegos con televisor de 14" con atari play station y su respectivo mueble en fórmica con un valor comercial de \$950.000.00 que producía un promedio mensual de \$110.000.00 y su lucro cesante durante estos 23 meses asciende a la suma aproximada de \$2'530.000.00 dos millones quinientos treinta mil pesos, más lo que se siga generando hasta la fecha en que le sean pagados los daños y perjuicios a la señora Blanca Mireya Coronado.

8. Asimismo sufrió daño total la máquina lavadora - aspidarora tapete y alfombras - cuyo valor comercial en ese momento era \$3'600.000.00 y producía un promedio mensual de \$900.000.00 y su lucro cesante durante estos 23 meses asciende a la suma aproximada de \$20'000.700.00 veinte millones setecientos mil pesos, más lo que se siga causando hasta la fecha que le sean cancelado los daños y perjuicios a mi mandante.

9. A parte de los valores enunciados anteriormente y a las cotizaciones que anexo al presente, hay que sumarle el valor equivalente en pesos colombianos a 1.000 mil gramos oro, por perjuicios morales causados a la señora Blanca Mireya Coronado quien debió resignarse a ver cómo por los estragos ocasionados por el agua se perdieron sus mercancías, se dañaron totalmente sus electrodomésticos y las máquinas que le producían gran parte de sus ingresos, y asimismo como sus ventas bajaron en un porcentaje altísimo y en pocas palabras su trabajo, esfuerzos y ahorros de su vida quedaron reducidos a nada (fols. 3 y 4 c. 1).

B. AUTO APELADO

El A Quo lo profirió cuando el proceso se encontraba para decidir el llamamiento en garantía

formulado por la parte demandada; por medio de él se declaró la nulidad de lo actuado a partir del admisorio de la demanda y además ordenó remitirla a la jurisdicción ordinaria. Manifestó que los servicios públicos domiciliarios pueden ser prestados por los municipios o por empresas de servicios públicos y que las últimas deben estar constituidas como sociedades por acciones o empresas industriales y comerciales del Estado y pueden ser de capital estatal, mixtas o particulares (art. 17 L 142/94); que las empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por la ley o autorizados por la misma para desarrollar actividades industriales o comerciales y de gestión económica de acuerdo con las reglas de derecho privado, salvo las excepciones de ley; que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P. es industrial y comercial del Estado, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente y prestadora de servicios públicos domiciliarios, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 del acuerdo 01 del 28 de enero de 2002 por el cual se reformaron los estatutos de dicha empresa y agregó:

"Así las cosas, esta jurisdicción carece de competencia para conocer del presente asunto, en lo que respecta a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E. S. P., TODA VEZ QUE DE CONFORMIDAD CON LO PRECEPTUADO POR EL ARTÍCULO 82 DEL Código Contencioso Administrativo subrogado por el artículo 30 de la ley 446 de 1998, la jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado y el evento sub lite, no se encuentra comprendido en ninguno de los supuestos antes anotados que indiquen el conocimiento de este proceso en cabeza de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Teniendo en cuenta lo antes señalado y, que la presente acción deviene, en decir del actor, de un hecho imputable a la administración consistente en la falla del servicio, generador de responsabilidad civil extracontractual, normado por el derecho privado y, conforme a lo preceptuado por el inciso 4 del artículo 143 modificado por el artículo 45 de la ley 446 de 1998, se ordenará remitir el expediente a la Jurisdicción Ordinaria" (fols. 52 y 53 c. ppal).

C. RECURSO DE APELACIÓN

Lo interpuso el apoderado de la E. A. A. B. para que se revoque y se ordene continuar el trámite del proceso. Manifestó que el objeto del proceso es la declaratoria de su responsabilidad administrativa por los perjuicios causados a la demandante, propietaria del negocio afectado, ocasionados con la inundación de agua ocurrida el 24 de febrero de 2001 a consecuencia de la ruptura del tubo madre, en otras palabras, por la responsabilidad de la Empresa por la deficiente ejecución "de la función administrativa relacionada con la prestación del servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado"; que la prestación de servicios públicos esenciales es una actividad que tiene la calidad de función administrativa conforme el artículo 3 del acuerdo 01 de 2002; que los actos que realice para el desarrollo de sus actividades estarán sujetos a derecho privado, pero que aquellos que realice para el cumplimiento de las funciones administrativas, por ser actos administrativos, estarán sujetos a la jurisdicción contenciosa administrativa de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32 de la ley 142 de 1994 y agregó:

"Conforme a lo expuesto no cabe duda que teniendo en cuenta el factor objetivo determinante de la competencia, esto es la naturaleza del asunto, la competencia otorgada por la ley 142 de 1994, en total concordancia con la ley 489 de 1998 y observada por el acuerdo 01 de 2002 artículo 28 por tratarse de un litigio que versa sobre una presunta responsabilidad patrimonial a la E. A. A. B. generada en una falla de la actividad desplegada para la prestación de la función

administrativa del servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado, le corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues visto está que todos los actos que la Empresa desarrolle para efecto de cumplir con la función administrativa encomendada están sujetos al conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa; concepto que guarda total concordancia con lo dispuesto por el artículo 82 del C. C. A (fols. 85 y 86 c. ppal).

Para resolver se hacen las siguientes

III. CONSIDERACIONES:

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto contra el auto que declaró la nulidad de todo lo actuado por falta de jurisdicción y en consecuencia ordenó remitir el expediente a la justicia ordinaria, proferido el 25 de septiembre de 2003 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Tercera A).

El Consejo de Estado tiene competencia para conocer de la apelación en virtud de la competencia funcional que le atribuye la ley respecto al auto proferido en asunto de dos instancias por un Tribunal de su jurisdicción, que declara la nulidad procesal (arts. 129 y 181 del C. C. A.).

A. PROBLEMA JURÍDICO:

El asunto planteado en el recurso atañe con el interrogante relativo a si en el ámbito de la jurisdicción de lo contencioso administrativo recae el conocimiento de una demanda en la cual la conducta demandada es un hecho dañino producido con ocasión de la prestación del servicio domiciliario de acueducto y alcantarillado.

B. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.

La resolución de dicho problema jurídico fue tratado en auto proferido el día 19 de febrero de este año, en el cual se hicieron los siguientes estudios:

El cuestionamiento que hace el recurrente, conduce al estudio del terreno legal de la competencia de esta Jurisdicción. Genéricamente, la competencia judicial proviene o de la Constitución Política y/o de la ley, según su caso. Y particularmente, la competencia en la Justicia de lo Contencioso Administrativo está instituida, según el C. C. A., para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las Entidades Públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado (art. 82 inc. 1); sin embargo las expresiones "de las entidades públicas" que por ellas solas expresarían cualquiera persona jurídica estatal están precisadas en el contenido de su actividad en el siguiente artículo, 83, que en materia de "extensión del control" señala que esta jurisdicción "juzga los actos administrativos, los hechos, omisiones, las operaciones administrativas y los contratos administrativos y privados con cláusula de caducida de las entidades públicas y de las personas privadas que ejerzan funciones administrativas, de conformidad con este estatuto".

Por consiguiente ese ordenamiento jurídico es indicador claro de que las conductas que son de conocimiento de esta justicia deben estar vinculadas a la función administrativa (criterio material), salvo excepción lega, indistintamente que corresponda al Estado o a los particulares, pero con ejercicio de dicha función.

Lo anterior sirve para concluir que generalmente las actividades de las empresas de servicios

públicos domiciliarios son de conocimiento de la justicia ordinaria y no son de conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, o porque no son entidades oficiales o además porque siéndolo sus conductas, en su mayoría, no se producen en función administrativa ni con su ocasión. Por lo tanto, sólo las conductas que se producen como resultado de la función administrativa o con su ocasión serán de conocimiento de la justicia de lo Contencioso Administrativo, como pasa a explicarse.

C.SERVICIOS PÚBLICOS EN LA CONSTITUCIÓN NACIONAL.:

Dispone la Carta Política que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y es deber de éste asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional; que los servicios estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, que podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. Igualmente prevé que es a la ley a la que le corresponde determinar, entre otros, los deberes y derechos de los usuarios, **el régimen de su protección** y sus formas de participación en la gestión y fiscalización de las empresas estatales que presten el servicio y "Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos" (num. 3o art. 150 C. N).

D. NATURALEZA DE LAS EMPRESAS OFICIALES DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, Y RÉGIMEN APLICABLE EN LA LEY 489 DE 1998.

Las empresas oficiales de servicios públicos están mencionadas en el artículo 68 de la citada ley, como una de las entidades descentralizadas:

"ARTÍCULO 68. 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 (incs. 1 y 2; resaltado con negrillas de la Sala).

Y agrega, el párrafo 1º ibídem, que "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 entidades territoriales** sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades a las entidades del orden territorial".

Ahora, respecto de las disposiciones especiales aplicables a las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios y a las entidades públicas que tienen por objeto la prestación de los mismos, el artículo 84 establece que "se sujetarán a la ley 142 de 1994 a lo previsto en la presente ley en los aspectos no regulados por aquella y a las normas que las complementen, sustituyan o adicionen".

Enseguida se acudir  al contenido normativo referente a qué es una empresa de servicios públicos domiciliarios y al régimen jurídico aplicable.

Al respecto la ley 142 de 1994 señala que "Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta ley" (art. 17). Y asimismo que cuando las entidades descentralizadas que prestan servicios públicos domiciliarios no quieren que su capital está representado en acciones deberán adoptar la forma de empresas industriales y comerciales del Estado (parágrafo 1o. ibídem). Y concretamente define a la empresa de servicio público domiciliario **OFICIAL** como aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen el 100% de los aportes.

De esos conceptos legales sobre la empresa de servicio público y la especial OFICIAL y sobre su naturaleza, se advierte fácilmente que es no sólo prestadora de servicio público, sino además comerciante e industrial de servicios bajo la forma de sociedades por acciones o de empresa oficial que tienen el 100% de aportes públicos, a términos del artículo 68 de la ley 489 de 1998.

Partiendo de los oficios y de las conductas en que puede incurrir una empresa oficial de servicio público y prosiguiendo con la integración del ordenamiento jurídico sobre la atribución, por el legislador, de conocimiento de los litigios y controversias de dichas empresas a las jurisdicciones judiciales es de natural consecuencia, por esos oficios y conductas, que por lo general toda la actividad de es de conocimiento de la justicia ordinaria y por excepción de la jurisdicción de lo contencioso administrativo como se ve en precisos aspectos contractuales; así lo ha indicado la jurisprudencia tanto de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado como de su Sección Tercera, y con base en la le .

El conocimiento judicial de cualquiera jurisdicción puede provenir directamente de la Carta Política y de una ley especial o puede inferirse de la ley general de atribuciones a una jurisdicción determinada. Por lo mismo, la jurisprudencia de esta Corporación y para delimitar su competencia en asuntos judiciales que tengan que ver con empresas de servicios públicos domiciliarios ha tenido en cuenta:

- o De una parte, la ley especial - ley 142 de 1994 - en la cual se señalan aspectos concretos de atribución de jurisdicción judicial, cuando califica de administrativos algunos actos, cuando remite en la misma materia de atribución judicial a otras leyes etc y,
- o De otra parte, la ley general de atribución de conocimiento a la justicia contencioso administrativa en la cual señala que "juzga los actos administrativos, **los hechos**, omisiones, las operaciones administrativas y los contrato **de las entidades públicas y de las personas privadas que ejerzan funciones administrativas**, de conformidad con este estatuto".

Profundizando sobre esas conclusiones es indicador evidente de éstas las siguientes anotaciones a título de ejemplo:

PRIMERO: LEY ESPECIAL - 142 DE 1994 - EN ASPECTOS CONCRETOS DE ATRIBUCIÓN DE JURISDICCIÓN ESPECIAL:

En primer lugar por la calificación de la conducta: El legislador al cualificar de acto administrativo indirectamente asigna su control judicial a la jurisdicción de lo contencioso administrativa.

ARTÍCULO 11. FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD EN LAS ENTIDADES PRESTADORAS DE SERVICIOS PÚBLICOS. Para cumplir con la función social de la propiedad, pública o privada, las entidades que presten servicios públicos tienen las siguientes obligaciones: () PARÁGRAFO. **Los actos administrativos** de carácter individual no sancionatorios que impongan obligaciones o restricciones a quienes presten servicios públicos y afecten su rentabilidad, generan responsabilidad y derecho a indemnización, salvo que se trate de decisiones que se hayan dictado también para las demás personas ubicadas en la misma situación.

ARTÍCULO 38. EFECTOS DE NULIDAD SOBRE ACTOS Y CONTRATOS RELACIONADOS CON SERVICIOS PÚBLICOS. **La anulación Judicial de un acto administrativo** relacionado con servicios públicos solo producirá efectos hacia el futuro. Si al declararse la nulidad se ordena el restablecimiento del derecho o la reparación del daño, ello se hará en dinero si es necesario, para no perjudicar la prestación del servicio al público ni los actos o contratos celebrados de buena fe.

ARTÍCULO 116. ENTIDAD FACULTADA PARA IMPULSAR LA EXPROPIACIÓN. Corresponde a las entidades territoriales, y a la Nación, cuando tengan la competencia para la prestación del servicio, determinar de manera particular y concreta si la expropiación de un bien se ajusta a los motivos de utilidad pública e interés social que consagra la ley, y **producir los actos administrativos** e impulsar los procesos judiciales a que haya lugar.

ARTÍCULO 117. LA ADQUISICIÓN DE LA SERVIDUMBRE. La empresa de servicios públicos que tenga interés en beneficiarse de una servidumbre, para cumplir su objeto, podrá solicitar la imposición de la servidumbre **mediante acto administrativo**, o promover el proceso de imposición de servidumbre al que se refiere la Ley 56 de 1981.

ARTÍCULO 118. ENTIDAD CON FACULTADES PARA IMPONER LA SERVIDUMBRE. Tienen facultades para imponer la servidumbre **por acto administrativo** las entidades territoriales y la Nación, cuando tengan competencia para prestar el servicio público respectivo, y las comisiones de regulación.

ARTÍCULO 120. EXTINCIÓN DE LAS SERVIDUMBRES. Las servidumbres se extinguen por las causas previstas en el Código Civil; o por suspenderse su uso por dos años; o si los bienes sobre los cuales recae se hallan en tal estado que no sea posible usar de ellos durante el mismo lapso; o por prescripción de igual plazo; o por el decaimiento a que se refiere **el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, si provinieren de acto administrativo.**

SEGUNDO LUGAR: CONOCIMIENTO DE UN ASUNTO POR UNA JURISDICCIÓN POR LA REMISIÓN EXPRESA DEL LEGISLADOR:

En el título II sobre régimen de actos y contratos de las empresas se lee:

ARTÍCULO 33. FACULTADES ESPECIALES POR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS. Quienes presten servicios públicos tienen los mismos derechos y prerrogativas que esta Ley u otras anteriores, confieren para el uso del espacio público, para la ocupación temporal de inmuebles, y para promover la constitución de servidumbres o la enajenación forzosa de los bienes que se requiera para la prestación del servicio; pero estarán sujetos al control de la jurisdicción en lo contencioso administrativo sobre la legalidad de sus actos, y a responsabilidad por acción u omisión en el uso de tales derechos.

Y EN LA LEY GENERAL DE CONOCIMIENTO DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - decreto ley 01 de 1984 con sus reformas - se determinan las conductas de las entidades públicas y de los particulares en ejercicio de función administrativa, con la cual se deduce qué conductas no serán de su conocimiento.

E. CASO CONCRETO:

1. LO DEMANDADO:

La actora pretende que se declare administrativamente responsable a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (empresa industrial y comercial del Estado del orden distrital cuyo objeto es la prestación de servicios públicos) por los perjuicios ocasionados el día 24 de febrero de 2001 cuando debido a la ruptura del tubo madre ubicado en la transversal 33 A No. 125 - 95, el local 1 de propiedad de la demandante, destinado a la venta de artículos de decoración y las mercancías depositadas en el mismo, fueron destruidos por la inundación.

Como se aprecia de los hechos demandados, la conducta impugnada es un hecho de una empresa oficial de servicios públicos domiciliarios en la ejecución de un servicio público. Por tanto, la causa petendi se fundamenta entonces en una conducta extracontractual en la prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado.

Y como la ley especial sobre servicios públicos domiciliarios no contiene norma sobre la atribución judicial de conocimiento sobre hechos extracontractuales de las empresas de servicios públicos domiciliarios, como es el demandado, puede concluirse con base en las tareas legales que tiene el demandado de prestador de servicio público domiciliario que su juez natural es la justicia ordinaria - (**observación positiva**) y que no es la justicia contencioso administrativa (**observación negativa**).

2. FALTA DE JURISDICCIÓN:

La conclusión de falta de jurisdicción conduce a la Sala, necesariamente a definir el recurso de apelación, negándolo, debido a que el Tribunal A Quo declaró la nulidad procesal insaneable, ajustándose al Derecho. En efecto:

El C. C. A. remite en materia de nulidades a las causales señaladas en el C. P. C. (art. 165). Y este último estatuto prevé, de una parte, la facultad oficiosa del juez para declarar nulidades insaneables, hasta antes de dictar sentencia y, de otra parte, que una de las causales de nulidad insaneable es que el asunto corresponda a otra jurisdicción (art. 145, art. 140 numeral 1º).

Y como la nulidad que declaró el Tribunal no permite la renovación de la actuación declarada nula por provenir de falta de jurisdicción, la actuación surtida desaparece desde que se dictó el primer auto, como así lo decidió la providencia recurrida. Por lo tanto se confirmará totalmente el auto proferido por el Tribunal A Quo que decretó la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda por falta de jurisdicción y ordenó remitir el proceso a la justicia ordinaria.

En consecuencia, se

RESUELVE:

CONFÍRMASE el auto apelado proferido el 25 de septiembre de 2003 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Tercera A).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

Ramiro Saavedra Becerra

Presidente

María Elena Giraldo Gómez German Rodríguez Villamizar

Ricardo Hoyos Duque Alier Eduardo Hernández Enríquez



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior
n.d.

Última actualización: 16 de mayo de 2024

