



**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO DE
SINCELEJO- SUCRE**

Sincelejo, cuatro (04) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

Radicado N°: 70001-33-33-001-2017-00144-00

Ejecutante: INTERASEO S.A.S. E.S.P.

Ejecutado: EMPRESA MUNICIPAL DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL MUNICIPIO DE SAN ANTONIO DE PALMITO S.A. E.S.P. “ACUAPAL S.A. E.S.P.”

Medio de Control: EJECUTIVO

AUTO

INTERASEO S.A.S. E.S.P., por conducto de apoderado judicial instaura demanda ejecutiva a efecto que se libre mandamiento de pago a su favor y en contra de la EMPRESA MUNICIPAL DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL MUNICIPIO DE SAN ANTONIO DE PALMITO S.A. E.S.P., por la suma de Seis Millones Quinientos Cuarenta y Nueve mil Seiscientos Seis Pesos M/Cte. (\$6.549.606.00), por concepto de capital insoluto de las facturas de venta, objeto del contrato de prestación de servicios de disposición final de los residuos sólidos recolectados y transportados por ACUAPAL S.A. E.S.P., desde el Municipio de San Antonio de Palmito (Sucre) hasta el relleno sanitario de INTERASEO S.A.S. E.S.P., en la ciudad de Sincelejo (Sucre).

Procederá el Despacho a estudiar la admisión o no del presente medio de control, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

En el presente caso, el ejecutante pretende la ejecución de la obligación incumplida por la Empresa Municipal de Acueducto, Alcantarillado y Aseo del Municipio de San Antonio de Palmito S.A. E.S.P. derivada de un contrato de prestación de servicios celebrado entre ambas sociedades, y consecuente con ello, el pago del capital y los intereses moratorios.

En ese orden de ideas, hay que analizar, que se trata de una Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios, cuyos actos y contratos, se encuentran regidos por lo establecido en la Ley 142 de 1994, le son aplicables por ende, las normas de derecho privado, tal y como lo señala la nombrada ley en su artículo 32.¹

¹ “Artículo 32. Régimen de derecho privado para los actos de las empresas. Salvo en cuanto la Constitución Política o esta Ley dispongan expresamente lo contrario, la constitución, y los actos de todas las empresas de servicios públicos, así como los requeridos para la administración y el ejercicio de los derechos de todas las

Ahora, en cuanto a las empresas de servicios públicos domiciliarios oficiales, es preciso traer a consideración lo establecido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en concepto proferido como consecuencia de la consulta elevada por una ciudadana, sobre diversos temas relacionados con la Empresa "Aguas de San Benito Abad S.A. ESP", la cual presta servicios públicos domiciliarios en el municipio de San Benito Abad (Sucre). En dicho concepto, la entidad consideró:

“No obstante, acudiendo a los preceptos normativos contenidos en la Ley 142 de 1994, vale señalar que en cuanto se refiere al régimen de contratación de los prestadores de servicios públicos, la regla general es que aplica el de derecho privado, ya que así lo señala de forma expresa el artículo 32 de este Ordenamiento Jurídico, disposición que señala como excepciones a dicha regla, "...salvo que la constitución política o la Ley dispongan otra cosa", y agrega que la regla precedente, se aplicará inclusive a las sociedades en que las entidades oficiales son aportantes, sin atender al porcentaje que sus aportes representen dentro del capital social, ni a la naturaleza del acto o derecho que se ejerza.

De igual forma, el artículo 31 de la citada ley señala, que "...los contratos que celebren las entidades estatales que prestan los servicios públicos a los que se refiere esta ley no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, salvo en lo que la presente ley disponga otra cosa...", y consagra como excepciones al régimen de derecho privado de los actos y contratos de los prestadores de servicios públicos domiciliarios, las cláusulas exorbitantes reguladas en la Ley 80 de 1993, indicando igualmente, que serán las comisiones de regulación, los únicos organismos que gozan de la facultad legal para imponer forzosamente estas cláusulas o para autorizarlas, previa solicitud de la entidad prestadora de servicios públicos.

(...)"²

Y en relación a las facturas que aportan el ejecutante con la demanda, que hacen parte del título ejecutivo complejo, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, conceptúa:

“El artículo 14.9 de la Ley 142 de 1994, define la factura de servicios públicos, como "...la cuenta que una persona prestadora de servicios públicos entrega o remite al usuario, por causa del consumo y demás servicios inherentes en desarrollo de un contrato de prestación de servicios públicos.". De igual forma el artículo 148, consagra los requisitos formales que deben contener las mismas y el artículo 130 ibídem, modificado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001, dispone:

"...Las deudas derivadas de la prestación de los servicios públicos podrán ser cobradas ejecutivamente ante la jurisdicción ordinaria o bien ejerciendo la jurisdicción coactiva por la

personas que sean socias de ellas, en lo no dispuesto en esta Ley, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado. (...)"

²<http://www.lexbasesa.com/FrontPageLex/libreria/clooo3/2-19565-regimen-de-actos-y-contratos--juridico-y-laboral--disciplinario--tributario--subsidiarios-epm.htm> CONCEPTO 327 DE 2016. (19 mayo) SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.

empresas industriales y comerciales del estado prestadoras de servicios públicos. *La factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad, prestará mérito ejecutivo de acuerdo a las normas del derecho civil y comercial...". (Negrilla fuera del texto)*

Esta última disposición permite afirmar, que la facultad de cobro ejecutivo en materia de servicios públicos domiciliarios, que surge con fundamento en las facturas que los prestadores emitan por concepto de la prestación de estos servicios, en términos generales puede ser ejercida por todos los prestadores ante la jurisdicción ordinaria, respecto de las deudas que se deriven de la prestación de tales servicios y con fundamento en las facturas aludidas, siempre que cumplan las condiciones legales para el efecto.

Excepcionalmente y en cuanto hace referencia a la posibilidad de efectuar el cobro de facturas a través de la jurisdicción coactiva, por parte de las empresas de servicios públicos domiciliarios, la norma es clara al señalar que esta potestad en cuanto a empresas se refiere, solamente puede ser ejecutada por las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, prestadoras de servicios públicos. Al respecto, procedemos a ratificar lo manifestado en los Conceptos SSPS-OJ-2010-789 y SSPD-OJ-012-619, en los siguientes términos:

"En primer lugar, y de manera preliminar, es importante señalar que la factura de servicios públicos domiciliarios deriva su naturaleza del hecho que la misma es un título ejecutivo y no de que la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios que la emite sea privada, mixta o pública. En otras palabras, la naturaleza de la factura de servicios públicos es independiente de la forma en que éste constituida una Empresa de Servicios Públicos.

Ahora bien, la factura de servicios públicos domiciliarios es una cuenta de cobro que por sus especiales características reviste la condición de título ejecutivo, lo que permite a los prestadores, acudir a la jurisdicción para obtener su pago en caso de mora. Lo anterior, no quiere decir que dicha jurisdicción sea necesariamente la coactiva, que por el contrario constituye la excepción frente a la regla general, que sería la jurisdicción ordinaria. (...)."3

Adicionalmente, analizado el tema de la competencia para conocer de las controversias acaecidas entre las empresas de servicios públicos domiciliarios y los particulares, derivadas de los contratos de prestación de servicios con ellas suscritos, es menester tener en cuenta a la hora de determinar la jurisdicción competente, si la actividad que dio origen a dicha controversia es o no pública, toda vez que la prestación de los servicios públicos es considerada como función pública en ciertos términos. De ésta manera, consideró el H. Consejo de Estado, lo siguiente:

"Así, la prestación de los servicios públicos domiciliarios no es considerada, de manera general, como función pública, y será necesario determinar, en cada caso concreto, si la actividad que dio lugar a la controversia es de aquéllas que puede ser considerada como pública.

³ Supra nota 2.

Retomando el asunto inicial y a manera de síntesis, la Sala precisa, entonces, que, en cuanto tiene que ver con la definición de las denominadas “controversias contractuales”, existen normas generales que atribuyen su conocimiento a la jurisdicción contencioso administrativa, si su origen es un contrato estatal (artículo 75 de la Ley 80 de 1993), y existen casos especiales, como el de los servicios públicos domiciliarios, en los que, en virtud de los artículos 19.15, 31 y 32, entre otros, de la ley 142, será necesario remitirse a los artículos 16 del C.P.C. y 82 del C.C.A. para establecer si, de acuerdo con lo allí dispuesto, la controversia es de competencia de la mencionada jurisdicción.

Tratándose de la responsabilidad extracontractual, derogado el artículo 31 del Decreto 3130 de 1968, que establecía la competencia de manera clara, no existe una norma legal expresa; por ello, es menester acudir, en orden a definir los asuntos que son de conocimiento de esta jurisdicción, al artículo 82 del C.C.A., como aquí se ha hecho, para establecer, en cada caso, si se trata de una controversia o litigio administrativo, de acuerdo con lo aquí expuesto.

En el subjudice, la controversia surge por los daños causados a un particular como consecuencia falta de mantenimiento de unos cables telefónicos, por lo que no se presenta el ejercicio de una prerrogativa exorbitante del Estado que corresponda al ejercicio del poder público; en consecuencia, la controversia que se está planteando no es, de acuerdo con el art. 82 C.C.A., competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que la misma debe ser resuelta por la jurisdicción ordinaria, conforme al artículo 16 del C.P.C.

En estas condiciones, la Sala confirmará la decisión de primera instancia que decidió rechazar la demanda contra Telecom y ordenó el envío del expediente a la jurisdicción ordinaria.”⁴

De acuerdo a lo anterior, es claro que la jurisdicción ordinaria es competente para conocer de los procesos ejecutivos que pretendan adelantar las empresas de servicios públicos domiciliarios mixtas o privadas, contra sus acreedores.

De todo lo expuesto, pese a que no existe claridad en el presente caso, en lo relacionado con qué tipo de Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios es la entidad demandada, es decir, si es Mixta, Particular u Oficial, se avizora de igual forma, una falta de competencia por parte de éste Despacho, toda vez que la demandante, de acuerdo a los hechos narrados en su libelo demandatorio, pretende como se indicó, la ejecución de sumas debidas por la ejecución de un contrato de prestación de servicios con la EMPRESA MUNICIPAL DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DEL MUNICIPIO DE SAN ANTONIO DE PALMITO, debiéndose dar curso a la especialidad dispuesta por la Ley 142 de 1994.

Así las cosas, la Jurisdicción competente para conocer del presente asunto es la Jurisdicción Ordinaria y no la Contencioso Administrativa, toda vez que no se detente una categoría de función pública en concreto, para con las pretensiones del

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil cinco (2005). Radicación número: 50001-23-31-000-2003-00277- 01(27673).

medio de control que es ejercido, de allí que se procederá a declarar la falta de jurisdicción y se ordenara la remisión del expediente a la jurisdicción competente.

En consecuencia, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la falta de competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa para conocer del presente asunto, conforme las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: Estimar que la competencia para conocer del presente asunto corresponde a la Jurisdicción Ordinaria Civil. Por Secretaría remítase el asunto a Oficina Judicial, para que sea objeto de reparto, según las reglas de competencia, entre los jueces que conforman la jurisdicción Ordinaria Civil, de este Circuito Judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YONATAN SALCEDO BARRETO
JUEZ