

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISIETE (17) CIVIL MUNICIPAL
Cra. 10 n° 14-33 Piso 7 Edificio Hernando Morales Molina
Tel. 3410678. Email: cmpl17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., doce (12) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

RAD. 11001 - 40 - 03 - 017 - 2020 - 00659 - 00 (Cuaderno principal)

Encontrándose las diligencias para resolver la impugnación por vía principal de reposición en subsidio de apelación formulada oportunamente por la libelista contra el auto del 27/11/2020 mediante el cual se resolvió rechazar la demanda por falta de jurisdicción y ordenar la remisión de esta a los Juzgados Administrativos del Circuito de esta ciudad.

ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La tesis de la recurrente es que a las demandadas se les debe aplicar el derecho privado y, por consiguiente, debe conocer la jurisdicción ordinaria civil de la controversia propuesta. Para sustentar tal afirmación indica que el Concejo de Bogotá acordó en 1996 transformar la EMPRESA DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. en una empresa industrial y comercial sometida al régimen de la Ley 142 de 1994, según el cual, *«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 personas que sean socias de ellas, en lo no dispuesto en [esa] ley, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado»*.

Relató que el 23 de octubre de 1997 *«se realizó un proceso de capitalización y estructuración de la [...] EMPRESA DE ENERGÍA DE BOGOTÁ [...] con intervención de recursos privados»* creándose dos compañías, entre estas, la aquí demandada CODENSA S.A. E.S.P., la que se constituyó con activos aportados por aquella *«para desarrollar las actividades de distribución y comercialización de energía eléctrica, entre ellos la subestación eléctrica que funciona dentro del espacio arrendado»*; por lo que –en su sentir– *«CODENSA S.A. E.S.P., adquirió de manera solidaria todas las obligaciones acaecidas en virtud del funcionamiento para el suministro de energía, incluidas las obligaciones desprendidas del contrato de arrendamiento título base de la ejecución de los cánones perseguidos»*.

Advirtió que por instrumento público de 2011, la EMPRESA DE ENERGÍA DE BOGOTÁ reformó sus estatutos, indicando que *«el régimen jurídico de la contratación de la sociedad es de derecho privado, conforme a la Ley 142 de 1.994, en concordancia con el artículo 81 y el artículo 76 de la Ley 143 de 1.994 (...)»*, replicando lo ya dispuesto en la norma citada inicialmente. Luego, por escritura pública de 2017 la EMPRESA DE ENERGÍA DE BOGOTÁ cambió su razón social a GRUPO DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.

Precisó que, si bien la norma adjetiva de lo contencioso administrativo determina de forma general los asuntos que debe conocer esa especialidad, el mismo no aplica para este caso porque se debe aplicar las reglas especiales contenidas en las Leyes 142 y 143 de 1994 porque estas últimas *«establecen de manera clara que respecto de las entidades como las aquí demandadas, se regirán en sus asuntos contractuales y mercantiles por el derecho privado»*, debiéndose considerar lo dispuesto por el artículo 5° de la Ley 57 de 1887 frente a la prelación de la norma especial sobre la general.

CONSIDERACIONES

Los medios de impugnación son mecanismos al alcance de las partes para controvertir las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales para que estas cambien su decisión. En el catálogo diseñado por el legislador sobre tales medios, se resalta la reposición (art. 318 CGP), cuya finalidad es que el mismo funcionario modifique su decisión y la apelación –sea directa o subsidiariamente– cuyo objetivo es acudir al superior funcional del juez a efectos de realizar una revisión de plano de la decisión adoptada (art. 320 *ib.*), pero solo en casos expresamente señalados por el legislador (art. 321 *ibíd.*).

El objeto de estudio es la determinación de la especialidad de la jurisdicción que conoce de este litigio, valorándolo desde la perspectiva del factor subjetivo y las reglas contenidas en los estatutos que lo gobiernan, teniendo en cuenta, no solo la naturaleza jurídica de las demandadas, sino también la materia.

En primer lugar, se precisa que, aunque desde tiempo atrás se habla de distintas jurisdicciones que administran justicia, lo cierto es que la jurisdicción es una sola que se clasifica en especialidades y estas a su vez en órganos determinados, por lo que el legislador ha clasificado la jurisdicción en diferentes ramas, según el campo jurídico que conoce, particularmente, el contencioso administrativo y la ordinaria.

La primera de esas jurisdicciones se creó como una en la que el mismo Estado tenía más garantías en defensa del interés general, con un juez natural especializado y con juicios adaptados a las necesidades del establecimiento, ya de forma más reciente, el legislador definió claramente los asuntos que conoce esa jurisdicción a partir de dos criterios, el material y el orgánico, así:

*«La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, **sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa**»* (art. 104 L. 1437 de 2011) [negrilla aquí].

Tal disposición fue explicada por el Consejo de Estado en los siguientes términos:

*«[...] La cláusula general de competencia prevista en el inciso primero del artículo 104 [precisó] que no bastaba con que estuviera involucrada una entidad pública en la controversia o litigio para que fuera de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo **-criterio orgánico-***

sino que también era indispensable que los actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones generadoras de responsabilidad estuvieran sometidos al derecho administrativo, **componente material** con el que se procuró orientar a la jurisdicción a una especialidad específica y concreta. Sin embargo, vale la pena aclarar que el **criterio material** no es absoluto y el único que debe ser tenido en cuenta a fin de establecer la competencia de [esa] jurisdicción, ya que no puede pasarse por alto que el mismo artículo 104 [...] refiere algunos eventos en los que es indispensable complementar ese elemento material con el criterio orgánico o simplemente se vale de este último [...] por ejemplo, i) cuando se consigna en el inciso primero del artículo 104 que las controversias o litigios además de tener que estar sujetos al derecho administrativo, deben involucrar a una entidad pública o a un particular que ejerza función administrativa -criterios material y orgánico- o ii) [...] los asuntos relativos a la responsabilidad extracontractual y contractual, cualquiera que sea su régimen, en el que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones públicas -criterio orgánico-»¹ [subraya el despacho]

Sobre el «criterio orgánico», el legislador dispuso que «se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%» (par. art. 104 L. 1437 de 2011), lo que significa que el juez de lo contencioso administrativo juzga a las entidades públicas, dentro de las que se encuentran aquellas que tienen una participación societaria mayoritaria de origen estatal.

En este asunto se está demandando a CODENSA S.A. E.S.P. y a la EMPRESA DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. Ambas están sometidas al régimen especial de que gozan las empresas de servicios públicos domiciliarios bajo las reglas que gobiernan la materia, con lo cual «la constitución, y los actos [...] así como los requeridos para la administración y el ejercicio de los derechos de todas las personas que sean socias de ellas, en lo no dispuesto en esta Ley, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado», incluso así «las entidades públicas sean parte, sin atender al porcentaje que sus aportes representen dentro del capital social, ni a la naturaleza del acto o del derecho que se ejerce» (art. 32 Ley 142 de 1994) y eso tiene razón de ser en que permite una competencia ecuatoria entre las empresas de servicios públicos de capital mayoritariamente estatal y las privadas. Pero en nada aplica a la determinación de la jurisdicción. Ahora bien, la EMPRESA DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P., más adelante llamada GRUPO DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P., fue transformada por el Concejo de Santa Fe de Bogotá mediante el Acuerdo Distrital 01 de 1996 en una «sociedad por acciones de orden distrital, sometida al régimen jurídico establecido en la ley de servicios públicos domiciliarios», precisando que «podrá tener la participación de capital privado, máximo en un 49% de las acciones, el cual podrá ser suscrito y pagado en el momento de su transformación o con posterioridad, caso en el cual tendrá el carácter de sociedad de economía mixta» (art. 2º) y conforme a esto, en los estatutos de tal compañía se indicó que «los entes del

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección “B”. Auto del 17 de junio de 2015. Ponente: Ramiro Pazos Guerrero. Radicado: 270012333000201300210-01 (50526).

Estado poseerán por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de su capital social» (par. art. 2°).

Con lo brevemente expuesto y analizando únicamente el «*criterio orgánico*», tanto el GRUPO DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. como CODENSA son entidades públicas, pues esta última tiene una composición accionaria² conformada en un 51,3215% a nombre de aquella, una entidad pública; como tal, también CODENSA es una entidad pública. No obstante, aplicando el «*criterio material*», según la norma precisada anteriormente, el asunto en litigio no está sujeto al derecho administrativo, razón por la cual debe conocer de forma residual la jurisdicción ordinaria (art. 1° CGP), razón por la cual encuentra prosperidad el recurso en ese sentido, sin que proceda la apelación por ser subsidiaria. En consecuencia, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto del 27/11/2020 mediante el cual se resolvió rechazar la demanda EDIFICIO EUGENIO A GOMEZ C - PROPIEDAD HORIZONTAL contra CODENSA S.A. E.S.P. y la EMPRESA DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. y había ordenado remitir a los juzgados administrativos.

SEGUNDO: En firme la presente providencia ingrese al Despacho para resolver lo que en derecho corresponda.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Estado No.03 del 15/02/2021 Andrea Paola Fajardo Hernández Secretaria

Firmado Por:

**MILENA CECILIA DUQUE GUZMAN
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 017 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**519a049c7db05d6b49998d992d8077bd21d33a9541db306e77c3aa8d2e4
c40c1**

Documento generado en 12/02/2021 02:23:15 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

² Puede detallarse en el link <https://www.enel.com.co/es/inversionista/enel-codensa/estructura-organizacional.html>