



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., cinco (5) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: MUNICIPIO DE RIONEGRO

Demandado: EADE S.A. E.S.P.

Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Fallo de Segunda Instancia

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del municipio de Rionegro contra la sentencia dictada el 28 de febrero de 2013 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que (i) se inhibió para decidir de fondo sobre los documentos denominados Respuesta No. 211632 del 6 de octubre de 2000 y Respuesta No. 212964 del 8 de noviembre de 2000, proferidos por la Empresa Antioqueña de Energía S.A. E.S.P. –en adelante EADE- y (ii) declaró probada de oficio la excepción de caducidad de la acción en relación con las facturas identificadas con el número 52770257507¹ del 6 de julio de 2000.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

El municipio de Rionegro, actuando por medio de apoderada, y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo -en adelante CCA- solicitó que se declarara la nulidad de los siguientes documentos:

- **La Respuesta No. 211632 del 6 de octubre de 2000**, dada por el Coordinador de Recursos y Reclamos de la EADE al municipio de Rionegro, en la que se consideró que dicho municipio no era usuario o suscriptor de servicio público y, en consecuencia, no le eran aplicables los artículos 152 a 159 de la Ley 142 de 1994.

¹ En total la EADE expidió siete facturas identificadas con el mismo número, fecha de expedición y fecha de vencimiento.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

- **La Respuesta No. 212964 del 8 de noviembre de 2000**, en la que el Director de Comercialización de la EADE “*avala*” la respuesta 211632, mencionada.
- **Las facturas 52770257507 del 6 de julio de 2000**, que liquidan y cobran a cargo del municipio de Rionegro el consumo del servicio de alumbrado público prestado por la EADE desde el 1° de agosto de 1994 al 7 de mayo de 1999, por haber prescrito.
- **La liquidación de intereses a las facturas 52770257507 del 6 de julio de 2000**, en las que se efectúa el cobro de intereses al municipio de Rionegro por el servicio prestado entre el 8 de mayo y el 31 de diciembre de 1999.

A título de restablecimiento del derecho, el municipio de Rionegro pidió que se declarara: (i) que no adeuda a EADE suma alguna por la prestación del servicio de alumbrado público entre el 1° de agosto de 1994 y el 7 de mayo de 1999 y (ii) que únicamente adeuda a EADE la prestación del servicio de alumbrado público entre el 8 de mayo y el 31 de diciembre de 1999, a la tasa del 12% anual, esto es, al 1% mensual.

Se estimó que el valor discutido por el municipio de Rionegro, a la fecha de la presentación de la demanda, era de COP \$3.554.442.049.

1.1. En apoyo de sus pretensiones, el municipio demandante narró, en síntesis, los siguientes hechos:

Señaló que desde agosto de 1994 hasta diciembre de 1999 fue usuario del servicio de alumbrado público prestado por la EADE, sin suscribir contrato. Que, posteriormente, convinieron con dicha empresa un contrato interadministrativo de suministro de energía eléctrica para el alumbrado público, en el que se fijó un interés de mora del 2.5% mensual.

Que, no obstante haber sido usuario del servicio entre 1994 y 1999, sólo hasta el 7 de julio de 2000, la EADE le envió siete facturas, todas identificadas con el No. 52770257507 y con fecha de vencimiento del 14 de julio de 2000, en las que liquidó y cobró al municipio la prestación del servicio de alumbrado público por los meses de agosto a diciembre de 1994, enero a diciembre de 1995, 1996, 1997, 1998, 1999 y enero a mayo de 2000, como se identifican a continuación:



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

No. Factura	Consumo desde/hasta	Fecha de expedición	Fecha de vencimiento	Total a pagar
527702575	01/08/94 – 31/12/94	06/07/2000	14/07/2000	79.519.090
527702575	01/01/95 – 31/12/95	06/07/2000	14/07/2000	277.904.864
527702575	01/01/96 – 31/12/96	06/07/2000	14/07/2000	427.494.328
527702575	01/01/97 – 31/12/97	06/07/2000	14/07/2000	623.478.591
527702575	01/01/98 – 31/12/98	06/07/2000	14/07/2000	860.441.952
527702575	01/01/99 – 31/12/99	06/07/2000	14/07/2000	997.828.143
527702575	01/01/00 – 30/06/00	06/07/2000	14/07/2000	287.775.081

Sostuvo que el 17 de julio de 2000, el representante legal de EADE libró mandamiento de pago contra el municipio, por valor de COP \$3.554.442.049, notificado el 21 de julio de 2000.

Agregó que en dicho mandamiento, EADE liquidó los intereses a una tasa de 3.5% mensual entre agosto de 1994 y mayo de 1999 y al 2.5% entre junio de 1999 y mayo de 2000.

Adujo que, el 19 de septiembre de 2000, presentó petición a la EADE, en la que solicitó: (i) que se liquidaran los intereses legales civiles de mora a la tasa del 6% anual a las facturas de agosto de 1994 a diciembre de 1999, conforme con el artículo 1617 del Código Civil, por no existir contrato entre las partes y, (ii) que se liquidaran los intereses a la tasa del 1% mensual a la factura de los meses del año 2000, en los términos del artículo 4 de la Ley 80 de 1993, por tratarse de un contrato regulado en la ley.

Manifestó que mediante Respuesta No. 211632 del 6 de octubre de 2000, la EADE le negó la solicitud de reliquidación de intereses y se rehusó a darle el trámite de reclamación a la solicitud, razón por la que no pudo presentar los recursos de ley.

Advirtió que el 27 de octubre de 2000 solicitó nuevamente a EADE que le diera trámite de reclamación al escrito del 19 de septiembre de 2000. Que el Director de Comercialización se abstuvo de decidir mediante acto administrativo pasible de recurso y se remitió a lo dicho en la respuesta 211632 del 6 de octubre de 2000, por encontrarla ajustada a las normas legales y constitucionales.

1.2. Expuso que las facturas y las respuestas demandadas transgredieron los artículos 1617 y 2535 del Código Civil, 772 al 779 y 790 del Código de Comercio, 4 numeral 8 de la Ley 80 de 1993, 1° del Decreto 679 de 1994 y 2 de la Resolución No. 076 de 1997.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

Como fundamento de las pretensiones, presentó un cargo por violación a las normas superiores, que se resume de la siguiente manera:

El municipio demandante indicó que la prescripción de las obligaciones comienza a contarse desde el momento en que se puede exigir la prestación adeudada, en los términos del artículo 2535 del Código Civil.

Sostuvo que EADE cobra el consumo de energía de alumbrado público, expide facturas cambiarias de compraventa, que deben cumplir los requisitos de los artículos 772 a 779 del Código de Comercio, ordenamiento que, además, establece que las mismas prescriben en tres años a partir del día de su vencimiento (art. 790 ib.).

Adujo que de los años 1994 a 1999 no existía acuerdo entre el municipio y EADE para la prestación del servicio de alumbrado público, razón por la que la facturación debía efectuarse con la misma frecuencia que a los demás usuarios, esto es, mensualmente (art. 2 de la Resolución 076 de la CREG).

Que, en consecuencia, como la obligación se hace exigible a partir del mes siguiente en que se prestó el servicio, la prescripción para cada mensualidad se cuenta de forma independiente por factura, y que ello implica que la fracción del año 1994, los años 1995, 1996, 1997, 1998 y los meses de enero a mayo de 1999 se encontraban prescritos, debido a que habían transcurrido más de tres años desde la fecha en que la factura se hizo exigible, sin que EADE ejerciera la acción correspondiente.

Dijo que la fecha inscrita en la factura de cobro, esto es, la del 14 de julio de 2000, no es válida, pues con ella, la EADE pretende revivir una obligación prescrita, por demás contradictoria, al liquidar intereses desde el mes de septiembre de 1994.

Manifestó que al no existir contrato entre las partes, de 1994 a 1999, la tasa de liquidación de los intereses moratorios es la *equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado*, según lo establece el artículo 4 numeral 8 de la Ley 80 de 1993, en concordancia con el artículo 1617 del Código Civil, y el incremento



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

debe liquidarse cada año con base en el IPC, de conformidad con el artículo 1° del Decreto 679 de 1994.

Que, en consonancia con lo anterior, las obligaciones dinerarias derivadas de la contratación estatal pueden ser pactadas libremente por las partes y que, en caso de no haber pacto, se aplica la tasa prevista en la Ley 80 de 1993, esto es, del 12% anual sobre el valor histórico actualizado, equivalente al 1% mensual, no al 2.5% ni al 3.5% liquidada en las facturas materia de discusión.

Por todo lo anterior, pidió que se anularan los “actos acusados”.

2. Admisión de la demanda

Mediante auto de 4 de diciembre de 2001 fue admitida la demanda y se ordenaron las notificaciones respectivas. (Fls. 61 y 62 cdno ppal 1)

Dentro del término de la fijación en lista, el municipio demandante corrigió la demanda². (Fls. 66 a 72 cdno ppal 1)

El 5 de diciembre de 2002 fue admitida la reforma de la demanda y nuevamente se ordenaron las notificaciones correspondientes. (Fl. 94 cdno ppal 1).

3. Contestación de la EADE

La apoderada judicial de la EADE presentó la excepción de “*inexistencia de la obligación*”, por considerar que la demandada no incurrió en actuación irregular en la determinación del cobro del servicio de alumbrado público prestado al municipio de Rionegro. En consecuencia, sostuvo que al no existir ningún tipo de obligación a cargo de la EADE que sea pasible de reclamo por el demandante, se configuró también la excepción de falta de legitimación en la causa por activa.

² La Sala, por economía, integró la demanda y su corrección, así como las respuestas dadas por la sociedad demandada.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

Transcribió apartes de las respuestas dadas a la petición del 19 de septiembre de 2000 presentada por el demandante, para concluir que las relaciones entre el municipio de Rionegro y la EADE son comerciales, por cuanto el municipio no ostenta la calidad de usuario, sino de cliente, y, por ende, sus actos y contratos se rigen por el derecho privado, propiamente por el derecho mercantil, normativa que rige la aplicación de los intereses corrientes y de mora para el cobro de las facturas del servicio de alumbrado público prestado, además de lo dispuesto en el artículo 36.3 de la Ley 142 de 1994.

Agregó que no es condición necesaria la existencia de un contrato escrito para que la entidad pueda cobrar por el servicio prestado, pues con fundamento en el principio de la función social, es obligación de las entidades prestadoras de servicios públicos asegurar la prestación en forma continua de dichos servicios.

En cuanto a la periodicidad de la factura, dijo que la Superintendencia de Servicios Públicos, mediante la Resolución 657 del 12 de septiembre de 1995, sostuvo que el procedimiento de facturación del servicio prestado por EADE al municipio de Rionegro estaba ajustado a la normativa vigente para el momento en que se efectuó el cobro.

De los requisitos de la factura, expresó que estos se ajustan a las previsiones de los artículos 772 a 779 del Código de Comercio. Que, no obstante, las características de las facturas expedidas por las empresas de servicios públicos son diferentes y se rigen por los artículos 147 y ss. de la Ley 142 de 1994, pues estos son documentos con características propias y especiales, que la desligan del régimen comercial ordinario.

Dijo que no se violó el artículo 2 de la Resolución 076 de 1997, pues esta tiene una vigencia posterior a 1997.

Finalmente, sostuvo que no se vulneró el régimen de tasación de intereses moratorios, en los términos del artículo 4 numeral 8 de la Ley 80 de 1993, toda vez que el régimen legal aplicable a EADE está establecido en las Leyes 133 y 142 de 1994 y los intereses se liquidan conforme con los máximos establecidos por la Superintendencia Bancaria.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

Por todo lo anterior, pidió que se negaran las pretensiones del demandante.

4. Trámite del proceso en primera instancia

4.1. Providencias relevantes dictadas con posterioridad a la admisión de la demanda.

Por medio de auto del 9 de septiembre de 2003 se decretaron las pruebas solicitadas por las partes. (Fl. 128 cdno ppal 1)

En providencia de 18 de marzo de 2004, precluida la etapa probatoria, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. (Fl. 139 cdno ppal 1).

4.2. Alegatos de conclusión en primera instancia

Las partes insistieron en los argumentos expuestos en la demanda y su contestación, por lo que la Sala se relevará de resumirlos nuevamente.

El Ministerio Público no intervino en esta oportunidad.

5. Sentencia recurrida

Mediante sentencia del 28 de febrero de 2013, el Tribunal Administrativo de Antioquia se inhibió para decidir de fondo respecto de los actos denominados Respuestas No. 211632 del 6 de octubre de 2000 y 212964 del 8 de noviembre de 2000 y declaró probada la excepción de caducidad de la acción respecto del cobro de las facturas No. 52770257507, con fundamento en los siguientes argumentos:

5.1. En relación con los actos denominados Respuesta No. 211632 del 6 de octubre de 2000 y Respuesta No. 212964 del 8 de noviembre de 2000, el Tribunal sostuvo que estos eran actos de trámite, que no deciden de fondo las peticiones presentadas por el municipio de Rionegro.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

Indicó que dichas respuestas se limitaron a informarle al peticionario que no era posible darle trámite a su solicitud, dado que no ostentaba la calidad de usuario o suscriptor y le aclararon que el servicio de alumbrado público no es un servicio público domiciliario.

Arguyó que las mencionadas respuestas no son actos administrativos propiamente y no impidieron al municipio hacer la reclamación en relación con las facturas No. 52770257507 del 6 de julio de 2000, sino que indicaron al reclamante que el trámite establecido en los artículos 152 a 159 de la Ley 142 de 1994 no era el procedente para el caso.

5.2. En cuanto a la pretensión de nulidad de las facturas No. 52770257507 del 6 de julio de 2000, sostuvo que estas sí se constituyen en actos administrativos definitivos que, de cumplir con los demás requisitos, son susceptibles de análisis de fondo. Citó jurisprudencia dictada por esta Corporación para sustentar el argumento³.

Sobre el particular, concluyó que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en relación con dichas facturas, había caducado, pues estas fueron notificadas el 7 de julio de 2000, tal como fue expuesto en la demanda. Sin embargo, el libelo introductorio fue presentado el 13 de febrero de 2001, habiendo fenecido el plazo para presentarla el 8 de noviembre de 2000, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 136 del CCA.

En consecuencia, se declaró inhibido para emitir un pronunciamiento de fondo respecto de las respuestas y declaró la caducidad frente a la controversia planteada contra las facturas.

6. Recurso de apelación

Inconforme con la sentencia del 28 de febrero de 2013, el municipio de Rionegro, a través de su apoderada judicial, presentó recurso de apelación en el que solicitó que se revocara la sentencia de primera instancia, y que, en su lugar, se accediera a las pretensiones de la demanda.

³ Citó las sentencias del 17 de agosto de 2000, Exp. 1283, M.P. Roberto Medina López; del 24 de julio de 2003, Exp. 13887 y del 28 de junio de 2007, Exp. 16423, ambas con ponencia de la consejera María Inés Ortiz Barbosa y del 26 de julio de 2007, Exp. 16424, M.P. Héctor J. Romero Díaz.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

Para sustentar tal petición, en concreto, presentó los siguientes argumentos:

Insistió en que las respuestas contenidas en los documentos 211632 del 6 de octubre de 2000 y 212964 del 8 de noviembre de 2000, si bien no se encabezan como resolución o acto administrativo, sí produjeron efectos jurídicos, pues materializaron una decisión negativa respecto de la petición presentada por el municipio de Rionegro.

Alegó que, sin duda, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 142 de 1994, el alumbrado público no es un servicio público domiciliario, pero advirtió que si el municipio compra energía eléctrica con destino al servicio de alumbrado público adquiere la calidad de usuario y, por tanto, de acuerdo con el artículo 152 de dicha normativa, puede presentar reclamos, peticiones, quejas y recursos relativos al desarrollo de compra de energía, es decir, que el municipio puede adelantar la reclamación directamente a la empresa y presentar los recursos por vía gubernativa, previstos por los artículos 154 y 159 Ib.

Dijo que no era cierto que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra las facturas hubiese caducado, pues fue a causa de su expedición que el municipio presentó la petición del 19 de septiembre de 2000, respondida el 6 de octubre del mismo año. Que, así mismo, la notificación de la respuesta se practicó el 13 de octubre de 2000 y la demanda se presentó el 13 de febrero de 2001, razón por la que no se configuró la caducidad que indicó el tribunal en la sentencia apelada.

A continuación, reiteró los argumentos expuestos en la demanda que, a su juicio, sustentan la pretensión de nulidad de las actuaciones acusadas.

7. Trámite en segunda instancia

El recurso propuesto fue admitido el 6 de noviembre de 2013 (Fl. 4 cdno ppal 2).

8. Alegatos de conclusión en segunda instancia

Dentro del lapso concedido para alegar se presentaron las siguientes manifestaciones:



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

8.1. Municipio de Rionegro.

A través de apoderada judicial, y mediante escrito del 4 de febrero de 2014, el municipio de Rionegro reiteró en su integridad los argumentos expuestos en la demanda. A continuación, solicitó que se revocara la decisión de primera instancia, toda vez que los actos demandados no son simplemente de trámite y sí dieron respuesta de fondo a la solicitud presentada el 19 de septiembre de 2000.

8.2. Empresa Antioqueña de Energía S.A. E.S.P.

No alegó de conclusión.

9. Concepto del agente del Ministerio Público en segunda instancia

En esta instancia no hubo intervención del Ministerio Público.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Corresponde a la Sala de lo Contencioso Administrativo, por medio de esta Sección, conocer del recurso de apelación interpuesto por el Municipio de Rionegro contra la sentencia del 28 de febrero de 2013, dictada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en los términos del artículo 129 del CCA, en concordancia con lo decidido en el Acuerdo de Descongestión No. 357 de 5 de diciembre de 2017, suscrito entre las Secciones Primera y Quinta de esta Corporación.

2. Lo que se demanda

La parte actora solicita la nulidad de: (i) la **Respuesta No. 211632 del 6 de octubre de 2000**, por medio de la cual el Coordinador de Recursos y Reclamos de la EADE contestó la petición del 19 de septiembre de 2000, presentada por el municipio de Rionegro, (ii) la **Respuesta No. 212964 del 8 de noviembre de 2000**, proferida por el Director de Comercialización de la EADE, en la que se manifestó que



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

la sociedad respondió de manera oportuna y en los términos de ley a la solicitud presentada el 19 de septiembre de 2000 por el municipio de Rionegro.

El demandante también pidió la nulidad **de las facturas de cobro, identificadas con el No. 527702575, con fecha de vencimiento del 14 de julio de 2000**, mediante las que la EADE liquidó a cargo del municipio de Rionegro el cobro por el servicio de alumbrado público prestado del 1° de agosto de 1994 al 7 de mayo de 1999, y la liquidación de intereses efectuada en dichas facturas entre el 8 de mayo y el 31 de diciembre de 1999.

3. Problema jurídico

Vista la apelación, en concreto, la Sala debe definir: (i) si las Respuestas No. 211632 del 6 de octubre de 2000 y No. 212964 del 8 de noviembre de 2000 son actos administrativos, susceptibles de control ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y (ii) si las Facturas identificadas con el No. 527702575, notificadas el 7 de julio de 2000, fueron demandadas en la oportunidad correspondiente. De ser así, corresponde a la Sala analizar, a continuación, si es procedente la reliquidación de los intereses solicitada y si se configuró la prescripción de los valores objeto de cobro en las facturas demandadas.

4. Caso concreto

4.1 De la naturaleza de las respuestas demandadas

El municipio de Rionegro, en este caso, demanda las Respuestas contenidas en los documentos No. 211632 del 6 de octubre de 2000 y No. 212964 del 8 de noviembre de 2000 porque, a su juicio, le negaron la solicitud de reliquidación de intereses conforme lo dispone el Código Civil.

Por su parte, la EADE sostuvo que la relación existente entre el municipio de Rionegro y dicha sociedad es de tipo comercial, y que, en consecuencia, los actos y contratos que de la misma se deriven están regidos por la Ley 142 de 1994, razón por la que no es procedente la pretensión del demandante.



A su turno, el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la sentencia de primera instancia, indicó que las mencionadas respuestas no constituían actos administrativos susceptibles de control jurisdiccional y, a continuación, se inhibió para decidir de fondo la pretensión de nulidad de dichas actuaciones.

Según el criterio de esta Corporación, el acto administrativo es toda manifestación de la voluntad, juicio o conocimiento de una entidad pública o de un particular en ejercicio de funciones públicas, capaz de producir efectos jurídicos⁴.

En este sentido, para que un acto jurídico constituya acto administrativo deben conjugarse los siguientes elementos: *i*) declaración de voluntad, juicio o conocimiento unilateral⁵, *ii*) que se expida en ejercicio de la función administrativa y *iii*), que ella produzca efectos jurídicos por sí misma, de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante⁶.

Para la formación del acto administrativo no existen formalidades específicas, en tanto que puede ser verbal o escrito, pues lo que determina su existencia no es el documento en el que se materialice, sino la decisión en sí misma con la que se crea, modifica o extingue una situación jurídica concreta⁷.

Lo anterior implica que, independientemente de la forma en que se adopte o la denominación que se le dé, cualquier manifestación de voluntad de la autoridad pública o particular que ejerce función pública, generadora por sí misma de efectos jurídicos, constituye acto administrativo, pasible de control jurisdiccional.

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA. C.P. MARIA ELIZABETH GARCÍA GONZALEZ. Bogotá, D.C., 2 de junio 2011. Número de radicación: 66001-23-31-000-2005 0519-01. Actor: MUNICIPIO DE PEREIRA. Demandado: DIRECTOR DEL ÁREA OPERATIVA Y EL INGENIERO INTERVENTOR DEL MUNICIPIO DE PEREIRA.

⁵ Si bien tradicionalmente se ha aceptado que dicha manifestación es unilateral, la doctrina y la jurisprudencia también han dado paso a la categoría de actos administrativos bilaterales.

⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA. C.P.: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, Bogotá, D. C., 10 de abril de 2008. Número de radicación: 25000-23-24-000-2002-00583-01. Actor: AEROVÍAS NACIONALES LTDA. – ARCA. Demandado: AERONAUTICA CIVIL.

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. Consejero Ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Bogotá, D.C., Seis (6) de agosto de Dos mil nueve (2009). Radicación: 08001 23 31 000 1997 13091 01. No. Interno: 16045. Actor: INTERNACIONAL COLOMBIA RESOURCES CORPORATION INTERCOR (HOY SOCIEDAD CARBONES DEL CERREJÓN LLC.). Demandado: CORPORACIÓN ELÉCTRICA DE LA COSTA ATLÁNTICA S.A. E.S.P.-CORELCA.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

Así, al tenor de los artículos 50 y 135 del Código Contencioso Administrativo, son demandables ante esta jurisdicción, aquellos actos que exteriorizan la manifestación de voluntad de la Administración para crear, modificar o extinguir una situación jurídica, para decidir directa o indirectamente sobre las actuaciones administrativas.

Dicho de otro modo, sólo los actos definitivos que por sí mismos generan efectos jurídicos, son pasibles de control de legalidad, junto con las decisiones que los modifican o confirman, con los que se conforma la voluntad administrativa respecto un asunto particular⁸.

Con sujeción a este criterio, la Sala considera que para decidir si las respuestas demandadas son verdaderos actos administrativos, se deben tener en consideración los siguientes hechos:

- El 7 de julio de 2000, el Alcalde municipal de Rionegro fue notificado, mediante oficio, de la expedición de seis facturas de la EADE *“que corresponden a los consumos de energía eléctrica, destinados al alumbrado público del Municipio de Rionegro desde el 1° de agosto de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1999.”* Adicionalmente, fue notificado de la expedición de una séptima factura que *“incluye el cobro del excedente de los consumos ocasionados de enero a junio de 2000, que no alcanzan a pagarse con los recaudos de la tasa de alumbrado público.”* (folio 11 cdno ppal 1).

Al oficio se anexaron las facturas que se relacionan a continuación:

No. Factura	Consumo desde/hasta	Fecha de expedición	Fecha de vencimiento	Total a pagar
527702575	01/08/94 – 31/12/94	06/07/2000	14/07/2000	79.519.090
527702575	01/01/95 – 31/12/95	06/07/2000	14/07/2000	277.904.864
527702575	01/01/96 – 31/12/96	06/07/2000	14/07/2000	427.494.328
527702575	01/01/97 – 31/12/97	06/07/2000	14/07/2000	623.478.591
527702575	01/01/98 – 31/12/98	06/07/2000	14/07/2000	860.441.952
527702575	01/01/99 – 31/12/99	06/07/2000	14/07/2000	997.828.143
527702575	01/01/00 – 30/06/00	06/07/2000	14/07/2000	287.775.081

- El 19 de septiembre de 2000, la apoderada judicial del municipio de Rionegro presentó reclamación a la facturación efectuada desde el 1° de agosto de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1999 y el cobro de excedentes a los consumos de enero a mayo de 2000 (Folios 19 a 29 cdno ppal 1). El objeto de la reclamación pretendía la revisión y corrección de la liquidación de intereses moratorios efectuada, en los términos transcritos a continuación:

“i) Se liquiden los intereses legales civiles de mora a la tasa del seis por ciento (6%) anual, tal como lo establece el artículo 1617 del Código Civil, a

⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. C.P. JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ. Bogotá D. C., 20 de febrero de 2008. Número de radicación: 76001-23-31-000-2002-03275-01. Número interno: 15607. Actor: INDUSTRIAS DE BALANZAS BAICO LTDA. Demandado: DIAN.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

las facturas de agosto de 1994 a diciembre de 1999 por carecer de contrato o convenio entre las partes.

ii) Se liquiden los intereses a la tasa del uno por ciento (1%) mensual como lo ordena el artículo 4°. De la Ley 80 de 1993 a la factura de los meses del año 2000 por tratarse de un contrato regulado por esta ley.

Como consecuencia de lo anterior la Empresa Antioqueña de Energía S.A. –E.S.P.- perderá el valor de los intereses cobrados en exceso que asciende a la suma de un mil trescientos noventa y seis millones sesenta y tres mil cien pesos (\$1.396.063.100) más, o el valor que se determine en la liquidación.

Por lo anterior, el Municipio de Rionegro solamente le adeuda por el servicio de alumbrado público prestado entre 1994 y 1999 y el cobro del excedente cobrado entre los meses de enero a mayo de 2000, la suma de setecientos sesenta y dos millones trescientos quince mil ochocientos cuarenta y nueve pesos (\$762.315.849).”

- El 6 de octubre de 2000, la EADE dio respuesta a la solicitud del municipio de Rionegro. Luego de precisar que el municipio no ostenta la calidad de suscriptor o usuario del servicio público de energía eléctrica y de aclarar que entre el municipio y la EADE existe un vínculo comercial, sostuvo:

“Primera: Sobre el hecho de la aplicación del interés civil de mora, que correspondería a una tasa del seis por ciento (6%) anual, tal como lo establece el artículo 1617 del Código Civil a las facturas de agosto de 1994 a Diciembre de 1999 por carecer de contrato o convenio entre las partes, podemos iniciar expresando que lo que hace que la obligación tenga el carácter de civil o mercantil, no es el hecho de constar o no por escrito; lo que le imprime esta característica es la naturaleza del acto, y en ocasiones la calidad de las personas que en ellos intervienen, esto tiene plena vigencia y así se constata en el Código de Comercio, en su título Segundo artículo 20 donde se enumeran y no de forma taxativa los actos, operaciones y empresas mercantiles, además el artículo 22 imprime el carácter mixto a ciertos actos que siendo mercantiles para una de las partes, se regirán en consecuencia por las disposiciones de la ley comercial.

(...)

En conclusión no vemos viable que se aplique el artículo 1617 del Código Civil a las relaciones comerciales que tiene la empresa con sus clientes en virtud de que sus acciones se rigen por la ley 142 de servicios públicos.

Segunda: Sobre el cobro del interés del uno por ciento (1%) en el excedente ocasionado de enero a mayo del 2000 que no se alcancen a pagar con el recaudo, manifiesta la doctora Blanca Inés⁹, deberá liquidarse tal como lo prescribe la Ley 80 de 1993 en su artículo 4°.

(...)

Es necesario aclarar que los contratos, para el suministro de energía que celebren las empresas de servicios públicos cualquiera sea su naturaleza

⁹ Apoderada del municipio.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

jurídica, bien sean estas, públicas, oficiales o mixtas, se rigen por el derecho privado, en razón a que así lo establece la Ley 142 de 1994 artículo 31 concordante con la ley 80 de 1993 artículo 32 parágrafo 1°.

Tercera: *Sobre la pérdida y sanción de los intereses cobrados en exceso tenemos que la normatividad aplicable a las actividades comerciales de las empresas de servicios, se rige por la Ley 142 de 1994 y normas comerciales.*

(...)

Como se desprende de lo expresado anteriormente, no hay exceso en el cobro ya que estos se aplicaron conforme a los niveles permitidos por la Superintendencia Bancaria.” (folios 30 a 34 cdno antec 1).

- Mediante escrito radicado el 27 de octubre de 2000, la apoderada judicial del municipio de Rionegro insistió en que se diera trámite administrativo de reclamación a la petición presentada el 19 de septiembre de 2000, con el objeto de que se expidiera un acto administrativo, susceptible de recursos. (folios 36 a 41 cdno antec 1).
- En Respuesta No. 212964 del 8 de noviembre de 2000, el Director de Comercialización de la EADE indicó a la demandante:

“(...) esta dependencia avala la respuesta emitida mediante comunicación 211632 del día 6 de octubre de 2000, por el Coordinador de Recursos y Reclamos de esta empresa, por encontrarla ajustada a las normas legales y constitucionales que la rigen.

(...)”

Revisadas las respuestas dadas por EADE al municipio de Rionegro, la Sala considera que aunque no dicen expresamente que niegan la solicitud presentada el 19 de septiembre de 2000 por parte del municipio de Rionegro, lo cierto es que le advierten al municipio que no pueden reliquidarse los intereses conforme lo dispone el artículo 1617 del Código Civil.

A continuación, la propia EADE le explica al demandante que los contratos para la prestación del servicio de energía eléctrica que celebren las empresas de servicios públicos, cualquiera que sea su naturaleza, se rigen por las normas del derecho privado, pues así lo dispone la Ley 142 de 1994. Y, finalmente, le explican que no se configuró el exceso de cobro alegado y que no se puede dar trámite de reclamación a la petición porque la entidad no es un suscriptor del servicio, sino un usuario comercial.

Bajo esos supuestos, la Sala considera que la respuesta contenida en el documento No. 211632 del 6 de octubre de 2000 sí puede



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

considerarse como un acto administrativo, en la medida en que contiene una manifestación expresa de la voluntad de la administración, encaminada a negar al municipio de Rionegro la solicitud de reliquidación de los intereses conforme con las normas del Código Civil. Se trata, a juicio de la Sala, de una manifestación destinada a producir un efecto jurídico, en este caso negativo a los intereses de la entidad demandante.

Ahora bien, como la respuesta a la reclamación no otorgó al municipio la oportunidad de interponer recursos, se entiende que estos no debían proponerse y no era necesario agotar la vía gubernativa en ese aspecto¹⁰.

En consonancia con lo anterior, la Sala debe analizar la pretensión de nulidad de las respuestas contenidas en los documentos No. 211632 del 6 de octubre de 2000 y No. 212964 del 8 de noviembre de 2000, con el objeto de establecer si procede la reliquidación de intereses en los términos propuestos por la demandante en la petición del 19 de septiembre de 2000. Sin embargo, esta es una cuestión accesoria a la legalidad de las facturas, en tanto la liquidación de los intereses depende de la existencia de las facturas y de su pago oportuno.

En relación con este asunto, no escapa a la Sala que la pretensión de reliquidación de los intereses moratorios derivados del no pago del servicio de alumbrado público prestado por la EADE al municipio de Rionegro por los periodos discutidos ya fue materia de debate y de decisión en el proceso ejecutivo iniciado por la EADE contra dicha entidad, con el objeto de obtener el pago de las obligaciones contenidas en las facturas No. 5277002575 del 6 de julio de 2000.

Al respecto, la Sala pone de presente que ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, la Empresa Antioqueña de Energía EADE SA ESP solicitó librar mandamiento ejecutivo en contra del municipio de Rionegro *“y a favor de la empresa EADE S.A. ESP por suma equivalente a TRES MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES CIENTO TREINTA Y UN MIL SETENTA Y SIETE PESOS (\$3.232.131.007), suma que deberá ser indexada a la fecha en la que se produzca el fallo, ‘... por la prestación de los servicios de energía*

¹⁰ De conformidad con el artículo 62 del Decreto 01 de 1984, “los actos administrativos quedarán en firme: 1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso. (...)”



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

para el alumbrado público del municipio durante el periodo de julio de 1994 a septiembre de 2001, más los intereses hasta la fecha en que fueron liquidados, así; Desde el año de 1994 hasta junio de 1999 al 3.5% mensual, de julio de 1999 a enero de 2000 al 2.5% y febrero de 2001 hasta septiembre del presente años al 2.0%.” (Subraya la Sala)

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, al encontrar que la demanda cumplía con los requisitos legales, mediante auto del 1° de junio de 2005, libró mandamiento de pago por las sumas solicitadas por el ejecutante.

En respuesta, el municipio de Rionegro presentó las excepciones de “prescripción respecto a las obligaciones desde el mes de agosto de 1994 al mes de febrero de 1999 y pago de la obligación desde el mes de marzo de 1999 al mes de junio del año 2000.”, “prescripción de la acción ejecutiva desde el mes de agosto de 1994 al mes de febrero de 1997 y pago de la obligación desde el mes de marzo de 1997 al mes de junio de 2000”, “pago parcial y compensación”, “pérdida de los intereses moratorios” y “regulación de los intereses de mora”. (Resalta la Sala)

Mediante sentencia proferida el 13 de abril de 2007, el Juzgado Civil del Circuito de Rionegro declaró probado parcialmente el pago y, en consecuencia, ordenó modificar el sentido del mandamiento de pago, así: “...y para ello se tendrá en cuenta la suma dineraria anotada y la misma será imputada teniendo como referente el momento efectivo de su pago (2 de enero de 2005)”. También ordenó continuar con la ejecución en contra del municipio de Rionegro y lo condenó en costas.

Inconforme, el municipio de Rionegro presentó recurso de apelación, en el que solicitó que se revocara la sentencia y que, en su lugar, se declararan probadas las excepciones propuestas. Para el efecto, insistió en los argumentos propuestos en la contestación de la demanda.

Mediante sentencia del 3 de junio de 2008, al resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia atrás referida, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Civil Familia, respecto de la regulación o pérdida de los intereses, sostuvo:



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

“El fallo de instancia advirtió, y de igual manera lo advierte ésta Sala de decisión, que los intereses moratorios solo podrán cobrarse a partir del momento en que la empresa de servicios públicos accedió a los dineros provenientes del Ministerio de minas y Energía, que para el caso – y de acuerdo con la prueba documental obrante- , se tiene que en virtud a lo establecido en el parágrafo primero del artículo 1° literal a) de la Ley 859 de 2003, los mencionados intereses de Mora solo se verán causados a partir del día siguiente al 2 de enero de 2005, pues se tiene esta fecha como el momento en que la empresa ejecutante tuvo acceso a los recursos indicados en la ley, para ello basta confrontar el documento obrante de folio 163 a folio 172.

Respecto a los intereses corrientes, se ordenará que los mismos sean calculados sobre el capital generado (establecido en la factura N° 52770257507 en la casilla “VALOR CONSUMO”) mes a mes a partir del periodo comprendido entre agosto de 1994 y el dos (2) de enero de 2005, para efectos de que una vez calculado se proceda a reducir el monto del interés resultante entre los periodos calculados, en un cincuenta por ciento (50%), a la suma dineraria resultante, luego del descuento del 50%, se tendrá en cuenta el pago realizado por el ministerio de Minas y Energía, el cual deberá ser imputado conforme lo establece el código civil, es decir, en primer lugar pagando los intereses corrientes insolutos (recordemos que solo ascienden al 50%), para luego de surtida tal operación, imputar el dinero restante al capital, que a la fecha (2 de enero de 2005) se adeudaba, y solo sobre la suma resultante de la anterior operación, y a partir del día siguiente al dos (2) de enero de 2005 se verán generados, tanto los intereses corrientes al 100%, como los intereses del mora en igual proporción.

Lo anterior encuentra soporte en lo prescrito en el artículo 65 de la Ley 45 de 1990 y el artículo 96 de la Ley 142 de 1994, -como bien lo advirtió el servidor de instancia- y que responde al siguiente tenor:

“Otros cobros tarifarios. Quienes presten servicios públicos domiciliarios podrán cobrar un cargo por concepto de reconexión y reinstalación, para la recuperación de los costos en que incurran.

En caso de mora de los usuarios en el pago de los servicios, podrán aplicarse intereses de mora sobre los saldos insolutos, (capitalizados los intereses, conforme a lo dispuesto en la Ley 40 de 1990)*.

Las comisiones de regulación podrán modificar las fórmulas tarifarias para estimular a las empresas de servicios públicos domiciliarios de energía y acueducto a hacer inversiones tendientes a facilitar a los usuarios la mejora en la eficiencia en el uso de la energía o el agua, si tales inversiones tienen una tasa de retorno económica suficiente para justificar la asignación de los recursos en condiciones de mercado”.

Frente a tal disposición la H. Corte Constitucional en Sentencia de constitucionalidad C-389 de 2002, la cual declaró exequible el inciso 2° del transcrito artículo, sentenciando que, en relación a la tasa de interés



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

moratorio se aplicarán las normas pertinentes del Código Civil a los usuarios de inmuebles residenciales, lo anterior, faculta con total claridad a las empresas prestadoras del servicio de alumbrado público para el cobro de intereses moratorios comerciales consagrados en la ley a los entes territoriales como lo es el Municipio de Rionegro (Ant), pues solo encuentra excepción dicho cobro cuando se trate de "... usuarios de inmuebles residenciales".

De acuerdo con las consideraciones transcritas, la Sala encuentra claro que si bien el suministro del servicio de alumbrado público para el municipio de Rionegro se efectúa en desarrollo de un contrato interadministrativo entre dicha entidad territorial y la Empresa Antioqueña de Energía S.A. E.S.P., los intereses a liquidar por la mora en el pago por la prestación del servicio deben ajustarse a lo previsto en los artículos 65¹¹ de la Ley 45 de 1990¹² y 96¹³ de la Ley 142 de 1994.

Es por esa razón que tampoco encuentra sustento la solicitud de la demandante de que, ante la falta de contrato suscrito entre las partes se deban liquidar los intereses conforme con el artículo 1617 del Código Civil, pues independientemente de que se suscribiera un documento contentivo de las cláusulas del contrato para la prestación del servicio de alumbrado público, la relación entre la EADE y el municipio de Rionegro es de tipo contractual, destinada a la prestación del servicio de alumbrado público, que se rige por las normas de servicios públicos. Al respecto, la Sección Cuarta de esta Corporación sostuvo¹⁴:

“En materia de contratación de las entidades estatales que prestan los servicios públicos de que trata la Ley 142, el legislador vedó su sujeción al Estatuto General de la Contratación Pública y, salvo disposición contraria de la Constitución Política o de dicha ley, previó que la constitución y todos los actos de las empresas de servicios públicos, incluyendo los requeridos

¹¹ **Artículo 65. Causación de intereses de mora en las obligaciones dinerarias.** En las obligaciones mercantiles de carácter dinerario el deudor estará obligado a pagar intereses en caso de mora y a partir de ella. Toda suma que se cobre al deudor como sanción por el simple retardo o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria se tendrá como interés de mora, cualquiera sea su denominación.

¹² Por la cual se expiden normas en materia de intermediación financiera, se regula la actividad aseguradora, se conceden unas facultades y se dictan otras disposiciones.

¹³ **Artículo 96. Otros cobros tarifarios.** Quienes presten servicios públicos domiciliarios podrán cobrar un cargo por concepto de reconexión y reinstalación, para la recuperación de los costos en que incurran.

En caso de mora de los usuarios en el pago de los servicios, podrán aplicarse intereses de mora sobre los saldos insolutos, capitalizados los intereses, conforme a lo dispuesto en la Ley 40 de 1990.

Las comisiones de regulación podrán modificar las fórmulas tarifarias para estimular a las empresas de servicios públicos domiciliarios de energía y acueducto a hacer inversiones tendientes a facilitar a los usuarios la mejora en la eficiencia en el uso de la energía o el agua, si tales inversiones tienen una tasa de retorno económica suficiente para justificar la asignación de los recursos en condiciones de mercado.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 14 de agosto de 2013, Exp. No. 18975, M.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

para su administración y el ejercicio de los derechos de quienes sean sus socios, se rigen exclusivamente por las reglas del derecho privado (arts. 31 y 32 ibídem).

Esa regla se aplica, inclusive, a las sociedades en las que las entidades públicas son parte, independientemente del porcentaje que representen sus aportes dentro del capital social, y de la naturaleza del acto o del derecho que se ejerce.” (Subraya la Sala)

Por lo anterior, la Sala considera que si bien las respuestas contenidas en los documentos No. 211632 del 6 de octubre de 2000 y No. 212964 del 8 de noviembre de 2000 son actos administrativos, en la medida en que generaron una situación jurídica concreta desfavorable a los intereses del municipio de Rionegro, lo cierto es que no se configuró la causal de nulidad por violación a normas superiores endilgada a tales actos.

Así las cosas, en la parte resolutive de esta providencia, se revocará la decisión inhibitoria del Tribunal *a quo* y se negará la pretensión de nulidad de las respuestas demandadas.

4.2 De la pretensión de nulidad de las facturas identificadas con el No. 527702575

El municipio de Rionegro solicitó que se declaren nulas, por haber prescrito la obligación que en ellas subyace, las facturas identificadas con el No. 527702575, en las que la EADE le cobra el consumo del servicio de alumbrado público con intereses, desde el 1° de agosto de 1994 al 7 de mayo de 1999. Y que, adicionalmente, se anulen los intereses liquidados en dichas facturas por la mora en el pago del servicio prestado entre el 8 de mayo y el 31 de diciembre de 1999.

El Tribunal, en la sentencia de primera instancia, consideró que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada contra las mencionadas facturas había caducado, habida cuenta de que su notificación se produjo el 7 de julio de 2000 y la demanda se presentó el 13 de febrero de 2001, esto es, luego de superados los cuatro meses de que trata el artículo 136 del CCA.

En el recurso de apelación, el municipio demandante sostuvo que las facturas cuya nulidad deprecia fueron objeto de reclamación ante la EADE, y que la respuesta a dicha reclamación fue expedida el 6 de octubre de 2000 y notificada el 13 de octubre de 2000, razón por la



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

que tenía plazo para presentar la demanda hasta el 14 de febrero de 2001.

Esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha sostenido que las facturas pueden ser reputadas como verdaderos actos administrativos, siempre que cumplan con las condiciones que caracterizan este tipo de decisiones, esto es, que correspondan a la manifestación de voluntad, juicio o conocimiento de la administración, que sean expedidas en ejercicio de función administrativa y que estén dirigidas a producir efectos jurídicos, ya sea para crear, modificar o extinguir una situación jurídica.

La Sección Primera de esta Corporación, al estudiar la naturaleza y características del acto administrativo en la sentencia del 31 de marzo de 2005, concluyó que para que un acto jurídico expedido por la administración adquiriera la naturaleza de acto administrativo, debe cumplir con las siguientes características:

“Dicho documento ciertamente contiene una declaración unilateral de una autoridad administrativa, por cuanto emanó únicamente de él, pero esa sola circunstancia no es suficiente para que tal declaración adquiera el carácter de acto administrativo, pues además de dicha unilateralidad en la declaración, es de la esencia del acto administrativo, además, que la misma produzca efectos jurídicos directos, sea creando, modificando, extinguiendo o afectando directamente de cualquier otra forma una situación jurídica, de suerte que por sí misma y una vez en firme sea vinculante tanto para los administrados como para la Administración, y que sea expedida en ejercicio de la función administrativa, que es la regla general, o excepcionalmente cuando siendo expedida en ejercicio de una función que no es administrativa, la Constitución Política o la ley, la haga susceptible de control por la jurisdicción contencioso administrativa.

De suerte que para que un acto jurídico constituya acto administrativo debe consistir en una i) declaración unilateral, ii) que se expida en ejercicio de la función administrativa, que lo puede ser por una autoridad estatal de cualquier de sus ramas u organismos, o incluso por entidades privadas en virtud de autorización legal, a menos que por norma especial de orden Constitucional o legal dicha declaración, no siendo expedida en ejercicio de función administrativa sea demandable en acción contencioso administrativa y iii), que ella produzca efectos jurídicos por sí misma, de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante.

*La presunción de legalidad y la ejecutividad, que el a quo aduce como supuestos o elementos determinantes del acto administrativo, no son tales sino aspectos que **se predicán** del mismo, es decir, se refieren al **cómo** de éste y a su ámbito operativo, de allí que se identifiquen como características o atributos y requisitos de eficacia del acto administrativo, en tanto que los aspectos que determinan su naturaleza jurídica o carácter de tal*



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

*corresponden al **qué**, a su ámbito sustantivo. Los primeros no son exclusivos del acto administrativo, pues la presunción de legalidad se predica igualmente de otras manifestaciones jurídicas estatales, v. gr. las operaciones administrativas; y la ejecutividad, consistente en la obligatoriedad de lo que se dispone o dice en la declaración de que se trate, igualmente se predica de las leyes y los actos jurisdiccionales, que per se son obligatorios y vinculantes.”*

En consonancia con la tesis expuesta, la misma Sección Primera en diversas oportunidades ha admitido el carácter de acto administrativo de las facturas, cuando estas constituyen una verdadera fuente generadora de obligaciones:

*“... se tiene que la Resolución Núm. 03929 de 16 de octubre de 2001, expedida por el Director General de la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil, vista su motivación y lo dispuesto en ella, no crea, modifica ni extingue situación jurídica alguna, o dicho de otra forma no contiene decisión de fondo ni efecto jurídico directo sobre asunto administrativo alguno, sino que mediante ella la entidad demandada se limita a la mera consolidación o sumatoria del valor de las facturas en mención y los intereses moratorios que las mismas habrían generado, y a ordenar el cobro de su monto; **de suerte que las obligaciones a que alude no surgen de la misma, sino de las facturas que allí aparecen relacionadas, por lo cual la verdadera fuente de las obligaciones que se ordenan cobrar y, por ende, las creadoras de la respectiva situación jurídica son esas facturas, que la Sección Quinta de esta Corporación señaló como constitutivas de actos administrativos, y ello explica justamente que la entidad demandada anteriormente hubiera intentado su cobro mediante juicio de jurisdicción coactiva cuyo expediente obra como prueba en este proceso**”¹⁵.*

De igual forma, en un pronunciamiento más reciente –sentencia del 14 de julio de 2016– la misma Sección reiteró el estudio efectuado en la sentencia del 27 de junio de 2013¹⁶, proferida por la Sección Tercera de esta Corporación, y consideró que las facturas sí constituían actos administrativos, en la medida en que determinaron una situación jurídica concreta en cabeza del administrado. Para el efecto, concluyó:

“9.1.1.2.- Las facturas en el caso concreto

*La siguiente es una de las sesenta y dos (62) facturas con base en la cual la actora reclama de FONCOLPUERTOS el pago de lo no debido:
(...)*

De la lectura del anterior documento se desprende que “PUERTOS DE COLOMBIA” expidió Factura número 93007380 el 6 de julio de 1993 al

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 10 de abril de 2008, Exp. 0583-01, C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

¹⁶ Exp. No. 26733, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

“Usuario COLMARES LTDA.”, por la prestación del servicio “EMBARC CARGA/HAST 120” y “CARGA HOOGENEA O MISCE”, por un valor de millón ochocientos dieciséis mil trescientos veinte pesos (\$ 1.816.320.00). También consta que COLMARES pagó la anterior suma según el sello de “RECIBIDO CON PAGO” impuesto por el Banco Comercial Antioqueño¹⁷.

Visto lo anterior es claro que se trata de la manifestación de voluntad de COLPUERTOS dirigida a manifestar que COLMARES pagó una suma de dinero por concepto de unos servicios prestados, todo lo cual indica que se trata de un acto administrativo, en tanto cumple con los requisitos establecido para esos efectos.

Siendo ello así, es claro para la Sala que las facturas expedidas durante los años 1992 y 1993 por COLPUERTOS¹⁸, son actos administrativos y que la manera de controvertir su legalidad es impugnándolos a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por su contenido particular y concreto¹⁹, en tanto determinan una situación jurídica concreta y particular en cabeza del administrado.”

En sentido similar se ha pronunciado la Sección Tercera de esta Corporación. Por ejemplo, en el auto del 25 de noviembre de 1994²⁰, dicha Sección dijo:

“(…) Esos actos de facturación son administrativos. Y si al expedirlos se les cobró a los suscriptores sumas mayores a las que debían pagar, estos podían impugnarlos por la vía establecida en el artículo 85 del C.C.A., por la cual podían pretender su nulidad y la fijación consecuencial de la suma realmente adeudada.

Acción que no podía ejercerla sino el propio suscriptor afectado, dentro del término de caducidad previsto en la ley para esta clase de pretensión.

¹⁷ Folio 78 del Cuaderno del Tribunal.

¹⁸ Facturas identificadas con los números: 329119, 329121, 328177, 330406, 330019, 326541, 327737, 328168, 325538, 328853, 327805, 331063, 327816, 930010912, 93009956, 93009955, 93009023, 93009014, 93010922, 93008791, 93008778, 93008529, 93007600, 93007286, 93007154, 93006697, 93005942, 93006377, 93005714, 93005235, 93004912, 93004821, 93004550, 93004247, 93004061, 93004011, 93003738, 93003488, 93002702, 93001730, 93001034, 93009564, 93007380, 93009979, 93009027, 92017150, 92018577, 92018638, 93011146, 93011240, 93013791, 93013164, 93011363, 93011665, 93013811 y 93328358.

¹⁹ Al respecto es pertinente traer a colación estos dos antecedentes jurisprudenciales: Fallo del 6 de marzo 2008, Radicación número 73001 23 31 000 2003 01550 01 (AG): “Lo anterior no obsta para reconocer que la entidad prestadora del servicio sí actúa en ejercicio de función pública, por disposición expresa de la ley, cuando resuelve la reclamación que le formula el usuario, en relación con esa facturación, decisión contra la cual proceden los recursos de la vía gubernativa ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y que es susceptible de ser demandada en acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante esta jurisdicción. A este respecto, la Corte Constitucional reconoció la calidad de actos administrativos a aquellos en los que se decidan los recursos, quejas y reclamos que presenten los usuarios de los servicios públicos domiciliarios.”

Providencia del 7 de marzo de 2011, Radicación número 23001 23 31 000 2003 00650 02 (AG): “La jurisprudencia de esta Corporación en varias oportunidades ha reiterado que la liquidación de un impuesto constituye una verdadera manifestación unilateral de la voluntad de la administración que afecta situaciones jurídicas concretas. Un acto de carácter definitivo que coloca fin a un procedimiento administrativo tendiente a determinar el impuesto a pagar, frente al cual pueden interponerse los recursos de la vía gubernativa, que en caso de no proceder habilitan el uso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho establecida en el artículo 85 del C.C.A. En otras oportunidades, se ha puesto de presente el carácter ejecutivo de la liquidación al contener una obligación expresa, clara y exigible que permite demandar por vía coactiva su cumplimiento, como lo dispone el artículo 68 del C.C.A. También ha sostenido el juez que como acto definitivo que es, surte efectos desde su notificación sin requerir acto confirmatorio alguno”.

²⁰ Expediente No. 9575, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

No le asiste la razón a la señora magistrada que salvó el voto cuando afirma que la facturación implica sólo una actuación material “consistente en incluir en la respectiva cuenta de cobro unos valores que provienen de otra actuación material, cual es la lectura del contador o el cálculo aproximado del consumo”, porque de aceptarse esta simplista presentación del problema la liquidación prácticamente de todos los impuestos y de todos los servicios no se haría mediante actos administrativos, sino a través de actos materiales, no susceptibles cuando estuvieran mal liquidados, ni de recursos gubernativos, ni de la acción de impugnación tendiente a obtener una liquidación diferente menor o una exención total.

No; la liquidación de los servicios que cada usuario debe pagar se hace a través de un acto administrativo. Lo que sucede es que este aparece contenido o vertido en un formato especial o cuenta, de características especiales, que suple la expedición formal de otros tantos actos administrativos, con considerandos y resolución.”

En sentencia del 27 de junio de 2013²¹, la misma Sección Tercera recogió el criterio jurisprudencial que ha esbozado el Consejo de Estado en relación con la naturaleza jurídica de las facturas, y concluyó *“que las facturas no constituyen per se actos administrativos; sin embargo si por su virtud la entidad administrativa crea, modifica o extingue una situación jurídica ostentarán esta calidad y podrán ser objeto de control, ya sea en sede administrativa o en sede jurisdiccional”*.

En dicha oportunidad, la Sección Tercera analizó la demanda interpuesta por Fruver y Cía. Ltda., que, por medio de la acción de reparación directa, pretendía la anulación de los actos de liquidación y cobro de participación porcentual realizados por la Fábrica de Licores del Tolima, en razón a la compra que aquella realizaba por cada litro de alcohol extrafino, y que se vieron materializados en la expedición de múltiples facturas cambiarias de compraventa y de participación departamental. Al respecto, la Sala estableció que esas facturas *“crearon en cabeza de Fruver y Cía. Ltda., una deuda frente al tesoro departamental, es decir modificaron su situación jurídica frente al departamento del Tolima y, por lo tanto, deben tenerse como verdaderos actos administrativos.”*

²¹ Cit. 16.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

En similar dirección y atendiendo el contenido de las disposiciones establecidas en las llamadas “facturas de venta”, la Sección Cuarta de esta Corporación ha dicho que:

“Del texto de las facturas descritas, observa la Sala que su naturaleza corresponde a la de un acto administrativo, que aunque se llame “factura de venta” contiene una manifestación de voluntad administrativa con una decisión que produce efectos en derecho, se encuentra suscrita por el Tesorero General del Departamento y es susceptible de control jurisdiccional.”²²

“Sin embargo, y como se señaló anteriormente, si bien se trata de un acto administrativo, para que dicho documento preste mérito ejecutivo, debe contener una obligación clara, expresa y actualmente exigible, debe gozar también de carácter ejecutivo y ejecutorio, para que la Administración pueda cobrarlo por la vía coactiva”²³.

Así lo reiteró la misma Sección cuando dijo que las facturas son actos administrativos, en la medida en que reúnan las características que los definen:

“Así, resulta necesario determinar si la factura N° 1200101014025859-66 del 26 de abril de 2012 es un acto administrativo pasible de control judicial.

Para ello, la Sala reiterará el criterio que ha sentado al respecto en el sentido de advertir que los documentos liquidatorios, las facturas o los documentos de cobro por medio de los que el Estado determina los tributos a cargo de los contribuyentes son verdaderos actos administrativos en tanto reúnan las características que los definen, es decir, que constituyan i) una declaración de voluntad unilateral, 2) realizada en ejercicio de la función administrativa y 3) que produzca efectos jurídicos directos o definitivos sobre un determinado asunto²⁴.

En este caso, el Distrito Cultural y Turístico de Cartagena, por medio de la Secretaría de Hacienda, como administrador de impuestos del orden territorial (impuesto predial) expide un documento al que denomina “factura”, en ejercicio de la función administrativa (al amparo de la autonomía que tienen los entes territoriales para administrar y recaudar las rentas locales), con el cual creó una situación jurídica particular y concreta para el contribuyente (produjo efectos jurídicos) en cuanto determinó el impuesto predial a su cargo por la vigencia fiscal de 2012 y creó la consiguiente obligación de pagarlo a favor del mencionado distrito.”²⁵

²² Cita textual del fallo: En similar sentido, Consejo de Estado, Sección Cuarta, Auto del 27 de mayo de 2004, exp. 14235, M.P. Ligia López Díaz.

²³ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 16 de agosto de 2007, Exp. 15235, C.P. Ligia López Díaz.

²⁴ Sentencia de 4 de noviembre de 2010. Expediente: 17211.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Auto del 10 de septiembre de 2014, Exp. No. 20732. M.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

La misma línea argumentativa está contenida en la sentencia del 31 de marzo de 2005, proferida por la Sección Quinta, que estableció los requisitos para que la factura fuera considerada como un verdadero acto administrativo²⁶, a saber:

*“...que para que un acto jurídico constituya acto administrativo debe consistir en una i) declaración unilateral, ii) que se expida en ejercicio de la función administrativa, que lo puede ser por una autoridad estatal de cualquiera de sus ramas u organismos, o incluso por entidades privadas en virtud de autorización legal, a menos que por norma especial de orden Constitucional o legal dicha declaración, no siendo expedida en ejercicio de función administrativa sea demandable en acción contencioso administrativa y iii), que ella produzca efectos jurídicos por sí misma, de manera directa sobre el asunto o la situación jurídica de que se trate y, por ende, vinculante”.*²⁷

De las posturas jurisprudenciales reseñadas, podría concluirse que, en algunos eventos, la factura ha sido considerada como un verdadero acto administrativo pasible de control por esta Jurisdicción, siempre que cumplan con los requisitos propios del mismo. En otros casos, se ha considerado que no lo son, como en los asuntos que, a continuación, se exponen:

Por ejemplo, en la sentencia del 18 de abril de 1985 (Exp. 4483)²⁸, la misma Sección Primera, al estudiar la naturaleza jurídica de Puertos de Colombia, sostuvo:

“(...) cuando Colpuertos desarrolla actividades de las indicadas en sus estatutos, lo hace con un carácter estrictamente comercial y los actos que se produzcan en desarrollo de las mismas como son, verbigracia las Facturas, son actos mercantiles. Y estas Facturas como bien lo expresa el señor apoderado de la demandante, no son y no pueden ser nada distinto a una cuenta de cobro por el valor de unos servicios prestados, que se especifican en el cuerpo del mismo documento, con la indicación de su valor, todo como consecuencia de un acuerdo de voluntades en virtud del cual una de las partes (el usuario) se compromete a pagar unas sumas determinadas de dinero como contraprestación a la realización de unas actividades cuyo valor ha sido previamente fijado por quien presta el servicio (Puertos de Colombia). Son pues las facturas el resultado de una relación mercantil bilateral entre el usuario del servicio y la Empresa Puertos de Colombia. (...)

²⁶ Sección Primera. Radicación núm. 11001 0324 000 1999 02477 01.

²⁷ En Sentencia de 25 de febrero de 1999, Radicación número 2074, la Sección Quinta también se refirió a este aspecto: “El sistema colombiano no exige formalidades determinadas para la conformación del acto administrativo, de tal manera que puede ser verbal, escrito y hasta simbólico. Lo único importante es que reúna los requisitos esenciales que la doctrina y la jurisprudencia le han venido indicando, esto es que sea una declaración de la voluntad administrativa con consecuencias jurídicas, de los cuales participa sin la menor duda el que como tal es señalado en la demanda que ha dado vida a este proceso.” (Subrayas de la Sala).

²⁸ M.P. Samuel Buitrago Hurtado.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

Los servicios que preste la Empresa Puertos de Colombia, contemplados en su reglamento de operaciones y en su estatuto tarifario, se facturan y cobran a la persona natural o jurídica que los solicite, a su representante, consignatario o apoderado, siguiendo los procedimientos y normas generales establecidas. Y esas facturaciones son susceptibles de reclamación por parte de los usuarios, sus representantes o apoderados, que la Gerencia de los Terminales define en primera instancia a través de disposiciones administrativas" (se subraya), conforme reza el artículo 9º de la Resolución N° 060 de 1982 que fija el procedimiento para los reclamos por facturación y notificación de providencias.

Por manera que es aquí donde empieza a manifestarse la actividad administrativa de Puertos de Colombia por procedimientos típicamente administrativos, de derecho público. La aceptación o negativa del reclamo se traduce en un acto administrativo, que se notifica por procedimientos administrativos y que es susceptible de los recursos establecidos con la vía gubernativa." (Subraya la Sala)

La Sección Cuarta también ha considerado que las facturas de cobro no constituyen actos administrativos si ellos no contienen modificación alguna a la situación de un particular. Sobre el asunto, se ha afirmado:

*"... la Sala considera que las facturas demandadas, en esencia, son actos jurídicos derivados de un contrato de suministro de energía eléctrica y que si bien en esas facturas se evidencia una decisión tomada por CORELCA en ejercicio de la función administrativa que asigna la Ley a entidades diferentes a las administradoras del tributo²⁸, esto no implica que las facturas cambien de naturaleza jurídica y se conviertan en acto administrativo, pues, **lo que determina la existencia de un acto administrativo, no es el documento en el que se materialice la decisión sino, la decisión en sí misma de la Administración de crear, modificar o extinguir una situación jurídica concreta, se reitera, independientemente del documento en donde se plasme esa decisión.**"²⁹*

Dicha postura encuentra respaldo en los pronunciamientos de la Sección Tercera de esta Corporación, que, al estudiar la naturaleza de la actividad prestadora de los servicios públicos, ha concluido que esta es meramente económica, como se expone a continuación:

"3. El caso concreto de los servicios públicos domiciliarios

La tesis expuesta de modo general, según la cual la prestación de los servicios públicos no constituye función pública, se aplica también en el caso específico de los servicios públicos domiciliarios, los cuales, a términos de la Constitución y de la Ley 142 de 1994, pueden ser prestados

²⁸ Cita textual del fallo: "Mediante sentencia C-091 de 1997 la Corte Constitucional dio por sentado que constituye una función administrativa asignada por ley, la de liquidación y recaudo del impuesto de registro a cargo de las cámaras de comercio. En sentido análogo es aplicable tal calificativo al caso concreto".

²⁹ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 6 de agosto de 2009, Exp. 16045, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

por empresas públicas o privadas en condiciones de igualdad y bajo la intervención del Estado, en cuanto a su regulación, control y vigilancia.

Sobre el tema, la doctrina sostiene:

"De otra parte, podemos afirmar que los servicios públicos domiciliarios hacen parte del concepto genérico de los servicios públicos, pero no dentro de un concepto formal de función pública, sino bajo un concepto objetivo o material en el cual son actividades económicas prestadas por cualquier agente ya sea el Estado, los particulares o las comunidades y que al mismo tiempo el Estado interviene para regular y vigilar esos servicios."³⁰ (Se resalta)

En el mismo sentido se pronuncia el Dr. Guillermo Chahín Lizcano, quien afirma lo siguiente:

"En consecuencia, el régimen constitucional consagrado a partir de 1991 para la prestación de los servicios públicos domiciliarios es el que corresponde al ejercicio de una actividad económica que debe cumplirse bajo las reglas y principios contenidos en las disposiciones generales que orientan la actividad económica en Colombia, los artículos 333 y 334 de la Carta, y las especiales anteriormente transcritas. Vale decir que se trata de un régimen de libertad de empresa pero dentro de los límites del bien común, sujeta esta actividad a la dirección general y a la intervención del Estado con miras al logro de los fines del Estado Social de derecho.

(...)

Al expedirse la ley, se cambia el concepto de los controles que se ejercen sobre las entidades prestadoras de servicios públicos, tradicionalmente enmarcado dentro de la concepción de que su prestación corresponde al desarrollo de una actividad administrativa pública, para reemplazarlo por el moderno que permite el acceso libre de los particulares, que obliga a que el Estado compita con ellos en igualdad de circunstancias, sin privilegios ni exclusividades, y que considera que la prestación de tales servicios no es otra cosa que el ejercicio de una actividad económica que se cumple por todos dentro de un criterio de libertad aunque sometida a la regulación, vigilancia y control del Estado, pero ya no según los mecanismos tradicionales de control sobre la actividad estatal, sino en ejercicio de la facultad constitucional que tiene el Estado de intervenir en la economía".³¹ (Se resalta)

Esta tesis es corroborada por el artículo 6° de la ley 142 de 1994, por el cual los municipios sólo se encargarían de la prestación directa de los servicios públicos domiciliarios en aquellos casos en los que, por las condiciones del mercado, no hubiera otra entidad que los pudiera prestar. Así, el legislador pretendió mantener la prestación de los servicios públicos domiciliarios como actividad económica libre, y solamente en aquellos casos en que el mercado lo impide, impone a los municipios la obligación

³⁰ MORENO Luis Ferney, "Servicios públicos domiciliarios. Perspectivas del derecho económico" Universidad Externado de Colombia, (Bogotá-2001), pág. 70.

³¹ CHAHIN LIZCANO, Guillermo, "Elementos básicos del régimen Constitucional y legal de los servicios públicos domiciliarios". Publicación de la Empresa de Energía de Bogotá, Bogotá - 1998. Págs. 33 y 39.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

prestarlos; ello, en desarrollo del deber constitucional que tiene el Estado de asegurar su prestación continua, eficiente y universal.

De igual manera, el art. 27 señala que las entidades públicas que participen en el capital de las empresas de servicios públicos no podrán otorgarles privilegios diferentes de los establecidos en la misma ley 142. Con ello, el legislador pretendió evitar que la participación de una entidad pública implicara instaurar desigualdades en el campo de los servicios públicos.

Adicionalmente, el legislador previo que los servicios públicos domiciliarios podían ser prestados por sociedades por acciones o, de manera excepcional, por empresas industriales y comerciales del Estado, lo cual permite afirmar que la ley consideró que la prestación de los servicios públicos debe ser desarrollada como actividad económica y no como una función pública. No debe perderse de vista que la creación de las empresas industriales y comerciales del Estado, en la reforma de 1968, se realizó con el fin de que éstas desarrollaran exclusivamente, actividades de naturaleza industrial y comercial.

De acuerdo con el artículo 6° del Decreto 1050 de 1968, "las Empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas del derecho privado (...)." De acuerdo con la doctrina, "esto quiere decir que, contrariamente a lo sucedido con los establecimientos públicos, las empresas desarrollan funciones que no son tradicionalmente propias del Estado, sino propias de los particulares."

Conclusión

Por todo lo dicho, la Sala concluye que la Constitución de 1991 significó un gran cambio en cuanto se refiere a la concepción de los servicios públicos, pues reconoce que el Estado y los particulares pueden concurrir, en condiciones de libre competencia, a su prestación, sin que ello signifique que renuncie a su condición de director general de la economía y garante del cumplimiento de la función social de la propiedad³³. En este sentido. Siguiendo al doctor Chahín Lizcano, se reitera:

"Los servicios públicos se sustraen del esquema de administración pública, de función pública, de servicio público como responsabilidad estatal, para trasladarse al campo de la economía general, en donde el Estado cumple con respecto a ellos, su papel regulador, fundamentado en los atribuciones que le confieren, entre muchas otras normas constitucionales, los artículos 333 y 334 de la Constitución Política. (...) Como la intervención debe cumplirse en relación con todo el proceso económico, o como dice la Constitución "en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados..." no hay duda que el Constituyente de 1991, estructuró con relación a los servicios públicos domiciliarios, un esquema específico o particular de intervencionismo, caracterizo lo por los elementos y componentes institucionales anteriormente descritos, por lo que resulta válido afirmar que en adelante, la aproximación conceptual al tema de los

³³ CHAHIN LIZCANO, Guillermo, "Elementos básicos del régimen Constitucional y legal de los servicios públicos domiciliarios". Publicación de la Empresa de Energía de Bogotá, Bogotá - 1998, pág. 111.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

servicios públicos no puede hacerse con fundamento en la ecuación que equipara servicio público a función pública, sino desde la perspectiva de que corresponden al concepto de bienes de mercado, sometidos en su desempeño a las leyes del mercado, en donde el Estado actúa (interviene) para racionalizar su prestación en la búsqueda del mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y la distribución equitativa de los oportunidades." ³⁴ (se resalta)

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."³⁵ (Subraya la Sala)

En consonancia con las líneas jurisprudenciales reseñadas, para que las facturas sean reputadas como verdaderos actos administrativos deben contener una manifestación de la voluntad, juicio o conocimiento de la administración, ser dictadas en ejercicio de función administrativa y encaminarse a producir efectos jurídicos.

No obstante, la Sala considera que las facturas de venta expedidas para el cobro por la prestación de un servicio subyacente a una relación de tipo mercantil o comercial no constituyen actos administrativos, en la medida en que no modifican, crean o extinguen una situación jurídica en cabeza de un particular, simplemente formalizan el cobro de unas tarifas pactadas con ocasión del contrato o convenio comercial. En todo caso, la Corporación ha sido consistente en decir que dichas facturas pueden ser objeto de reclamación, de la que se deriva un pronunciamiento de la empresa prestadora del servicio, este sí susceptible de demanda ante la jurisdicción.

Descendiendo al caso concreto, de la lectura de los documentos que aparecen en los folios 12 a 18 del expediente se desprende que la EADE expidió siete facturas identificadas con el número 527702575 el 6 de julio de 2000 al municipio de Rionegro, por la prestación del servicio de alumbrado público, por un valor total de tres mil quinientos cincuenta y cuatro millones cuatrocientos doce mil cuarenta y nueve pesos (\$3.554.412.049).

Se trata, entonces, de la manifestación de voluntad de la Empresa Antioqueña de Energía S.A. E.S.P. dirigida a imponer al municipio de

³⁴ Ibid. Pág. 112.

³⁵ Auto del 17 de febrero de 2005, Exp. 27673. M.P. Alier Hernández Henríquez.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

Rionegro la obligación de pagar una suma de dinero por concepto de la prestación del servicio de alumbrado público.

Sin embargo, para la Sala, dichas facturas fueron expedidas en virtud de la prestación de un servicio subyacente a una relación comercial, y los valores cobrados en ellas corresponden a la contraprestación que debe pagar el municipio de Rionegro por haber sido beneficiario del servicio de alumbrado público suministrado por la Empresa Antioqueña de Energía por los años 1994 a 1999, circunstancia que impide que se reputen como actos administrativos, susceptibles de control directo ante esta jurisdicción. La factura de cobro es el medio a través del cual la empresa prestadora del servicio da a conocer al usuario, suscriptor o cliente el precio de los servicios prestados³⁶ y no modifican, crean o extinguen una situación jurídica del municipio demandante, simplemente formalizan el cobro por la prestación de dicho servicio, como ya se ha dicho.

Siendo ello así, es claro para la Sala que las facturas expedidas por la EADE el 6 de julio de 2000 no son actos administrativos y no es posible controvertir su legalidad impugnándolos directamente a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues caso distinto es que contra dichas facturas proceda la reclamación, que, al ser resuelta, puede originar un pronunciamiento de la empresa prestadora de servicios públicos, este sí considerado acto administrativo por la jurisprudencia reiterada de esta Corporación³⁷.

Ahora bien, si en gracia de discusión se aceptara que las facturas demandadas son actos administrativos, lo que se considera errado, lo cierto es que la Sala estima que no tiene objeto emitir un pronunciamiento respecto de la prescripción alegada por el municipio demandante, en tanto dichas facturas ya fueron materia de un proceso ejecutivo, en el que tanto el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro como el Tribunal Superior de Antioquia las tuvieron como títulos ejecutivos, y negaron la excepción de prescripción propuesta por el actor.

Sobre el particular, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala Civil Familia, en la sentencia del 3 de junio de 2008, antes citada, al resolver la apelación presentada contra la providencia del 13 de abril

³⁶ Concepto No. 259-2016 de la Superintendencia de Servicios Públicos.

³⁷ Cit. 19.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

de 2007 dictada por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, advirtió:

“Teniendo entonces como sustento los documentos obrantes de folio 16 a 22 del cuaderno principal, para éste Tribunal no se genera duda, de que ellos contienen una obligación clara, expresa y exigible, pues en ellos se relata una cantidad cierta de dinero que el ente territorial demandado, como usuario del servicio de alumbrado público, debe pagar por los meses y años que allí se relacionan, es decir, se facturan los periodos comprendidos entre el primero (1) de agosto de 1994 (cfr. fl. 16) y el treinta (30) de junio de 2000 (cfr. fl 22), lo anterior, conforme lo establecido como forma para el título, pues no se exigen otras formalidades más allá de las establecidas en el artículo 148 de la ley 142 de 1994.

(...)

Respecto al punto de inconformidad manifestado por la apoderada del ente ejecutado, la Sala encuentra pertinente indicar que teniendo en cuenta la clase de título en la que se ve soportada la presente acción ejecutiva, es la ley quien otorga el termino de prescripción aplicable y no la simple expresión que se consagra en la factura continente de la obligación, como equivocadamente lo manifiesta la parte ejecutada.

Frente a este asunto -y a fin de sentar las claras diferencia existentes entre título ejecutivo y título valor- basta remitirnos al texto del artículo 619 del Código del Comercio, el cual define los títulos valores, enseñando que son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que allí se ve incorporado, que pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías; los cuales denomina como: Letra de cambio, pagaré, cheque, el bono de prenda, factura cambiaria de compraventa y la factura cambiaria de transporte, carta de porte o conocimiento de embarque.

Conforme a su ley de circulación, los títulos en mención, son clasificados como: nominativos, cuando circulan mediante endoso, entrega e inscripción en el libro correspondiente; a la orden, que circulan a través del endoso y la entrega del título; y al portador, que circulan con la sola entrega del instrumento, es tenedor legítimo quien lo posee de acuerdo a la ley de circulación

De otro lado el Art. 648 ibídem, señala que el título valor será nominativo cuando en él o en la norma que rige su creación se exija la inscripción del tenedor en el registro que llevará el creador del título. Sólo será reconocido como tenedor legítimo quien figure, a la vez, en el texto del documento y en el registro de éste, o sea, que es legítimo tenedor, quien figure a la vez en el texto del documento e inscrito en el correspondiente registro.

En relación con los títulos valores a la orden, esa misma obra en su artículo 651 establece que los títulos valores expedidos a favor de determinada persona en los cuales se agregue la cláusula “a la orden”, o se exprese que son transferibles por endoso, o se diga que son negociables, o se indique su denominación específica de título valor, serán a la orden y se transmitirán por endoso y entrega del título, sin perjuicio de lo dispuesto en



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

el artículo 648”. La doctrina los define como aquellos que se expiden a favor de persona determinada y circulan mediante el endoso y su entrega real y material.

Finalmente, al tenor del artículo 668 de la misma obra prescribe que; son títulos al portador los que no se expiden a favor de persona determinada, aunque no incluyan la cláusula “al portador”; y los que contengan dicha cláusula, es decir que son aquellos que no se expiden a favor de persona determinada y circulan con la sola entrega material del título, pero esta clase de títulos solo se expiden cuando la ley lo autoriza, so pena que no produzcan efectos jurídicos, teniendo para estos como tenedor legítimo del título quien lo exhiba sin más requisitos.

Todo lo anterior, para demostrar la taxatividad pretendida por el legislador a la hora de establecer los títulos que pueden considerarse como valores, observando además, que la factura de servicios públicos no reúne los elementos exigidos en las normas comerciales para ser considerado como un título valor, así las cosas, no es posible –como lo pretende equivocadamente el censor- asemejar la factura de servicios públicos de alumbrado a una letra de cambio, pagaré o factura cambiaria. Pues recordemos que la simple enunciación de que el título se asemeja en todos sus efectos a una letra de cambio, no resulta suficiente para otorgar la categoría que el documento base de ejecución tiene, porque ello no depende de la voluntad de su creador, sino del cumplimiento a los requisitos señalados en las normas legales, en especial las señaladas en el Código de Comercio en los artículos 619, 620 y 621.

Valga igualmente lo hasta aquí señalado, para destruir el argumento del censor, quien afirma que las facturas presentadas como títulos ejecutivos detentan la categoría de acto administrativo (originado en un “contrato interadministrativo”), que ha perdido su fuerza de ejecutoria, porque resulta cierto, que frente a tal argumento no existe asomo o evidencia que permita inferir que se cumplen los requisitos fijados en la ley para ellos, situación que hace innecesario el tratamiento a profundidad sobre este específico punto, pues -se repite- resulta clara la calidad “de título ejecutivo” que se tiene frente a las facturas de servicios públicos de alumbrado público, la cual es otorgada por ministerio de la ley, que además –valga decir- ha sido objeto de múltiples pronunciamientos, tanto por las autoridades judiciales y conceptos provenientes de la superintendencia de servicios domiciliarios.

Atendiendo entonces la calidad de título ejecutivo –que resulta ciertamente distinta a la de título valor- la prescripción que ha de tenerse en cuenta es la establecida en la acción ejecutiva consagrada en el estatuto sustantivo en su artículo 2536, y no la señalada el artículo 789 del Código de Comercio, y que trae como termino de acusación diez (10) años, que bien fue determinado en el fallo de primera instancia, situación que igualmente aplica como sustento para negar lo pretendido por la apoderada judicial de la accionada, frente a la causación de los intereses desde las fechas por ella expresadas.

(...)

Soportado en las anteriores consideraciones, el Tribunal ordenará continuar con la ejecución en contra del Municipio de Rionegro (Ant), pero solo por la



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

suma de dinero resultante – como ya se dijo en los dos párrafos anteriores- luego de la condenación total a los intereses moratorios causados desde el año de 1994 al 2 de enero de 2005; el descuento ordenado en proporción al cincuenta 50% en relación con los intereses corrientes que hasta ese momento (2 de enero de 2005) se hubieren causado, para finalmente luego tales operaciones, proceder con el dinero restante imputar a capital reduciendo dicho monto.

Las anteriores operaciones deberán ser ejecutadas por el funcionario de instancia –siguiendo los parámetros aquí establecidos- porque tratándose de un pago efectuado con posterioridad a la presentación de la demanda, y ante la no prosperidad de ningún medio exceptivo de los propuestos por el ente territorial ejecutado, corresponde su cálculo aritmético al servidor judicial de instancia al momento de liquidar el crédito y no a este Tribunal.

(...)

*Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, Sala Civil y Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia apelada y, recordando que para la liquidación del crédito debe tenerse en cuenta estrictamente el procedimiento fijado por el tribunal en virtud del pago realizado por el ministerio.”*

En atención a las anteriores consideraciones, la Sala revocará la decisión adoptada en la sentencia de primera instancia, que declaró probada de oficio la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta contra las facturas, para, en su lugar, inhibirse del estudio de la pretensión de nulidad de las mismas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

III. FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia del 28 de febrero de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia. En su lugar, se **DENIEGAN** las pretensiones de la demanda instaurada por el municipio de Rionegro contra las Respuestas No. 211632 del 6 de octubre de 2000 y No. 212964 del 8 de noviembre de 2000, proferidas por la Empresa Antioqueña de Energía S.A. E.S.P. –EADE– y se **INHIBE** la Sala para resolver la controversia planteada contra las Facturas No. 52770257507 del 6 de julio de 2000, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-00505-01

Actor: Municipio de Rionegro

Demandado: EADE S.A. E.S.P

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Sentencia de Segunda Instancia

SEGUNDO: DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Consejera

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Consejero

ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

