

Bogotá, D.C. 22 de septiembre de 2014
OAJ – 1848

SNR2014EE027223

Doctor
JAIRO RIVERA DÍAZ
Representante Legal para asuntos Judiciales
Empresa de Energía de Cundinamarca
Carrera 11 A No. 93 – 52 Piso 5
Ciudad

Asunto: Reparto Notarial Empresa de Energía de Cundinamarca- CN – 05, radicación ER 039720 de fecha 14 de agosto de 2014

Doctor Rivera Díaz:

En el asunto descrito, solicita concepto en el sentido de determinar si deben someterse a reparto las escrituras públicas en las que intervenga la Empresa de Energía de Cundinamarca.

Al respecto le comunico:

El objetivo básico del reparto es establecer una distribución justa y equitativa de los ingresos notariales entre las diferentes notarías de un mismo círculo con relación a los actos y contratos que según la ley deban celebrarse por escritura pública uno o cualquiera de los organismos o entes señalados en el artículo 15 de la ley 29 de 1973, con el objetivo de evitar privilegios a favor de alguna o algunas notarías.

El artículo 15 de la Ley 29 de 1973, expresa: "Los actos de la Nación, los Departamentos, Intendencias, Comisarias y Municipios, y, en general, de todos sus organismos administrativos, institutos, empresas industriales y comerciales y sociedades de economía mixta, que deban celebrarse por medio de escritura pública, cuando en el Círculo de que se trate haya más de una Notaría, se repartirán equitativamente entre las que existan. La Superintendencia de Notariado y Registro reglamentará el procedimiento de reparto, de modo que la Administración no establezca privilegios en favor de ningún Notario..."

El artículo 2° de la Resolución No. 10137 del 23 de noviembre de 2011, expresa:
Entidades sometidas a reparto. Cuando en el círculo notarial del domicilio de la entidad otorgante, exista más de una notaría, los actos que deban celebrarse por escritura pública, deberán someterse al reparto, así:

- a) *En los que intervengan la Nación, los departamentos, los distritos y los municipios.*
- b) *En los que intervengan los organismos administrativos del sector central y el sector descentralizado territorial y por servicios.*
- c) *En los que intervengan los establecimientos bancarios oficiales y semioficiales, que tengan por objeto principal de sus actividades desarrollar planes de vivienda y negocios de finca raíz.*
- d) **En los que intervengan las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios.**
- e) *En los que intervengan los organismos estatales en desarrollo de un proceso de intervención o liquidación de personas naturales o jurídicas, mientras se encuentren bajo la administración del ente estatal o sea nombrado el liquidador.*
- f) *Los demás que determine la ley...*

Naturaleza jurídica: El artículo 2° de los estatutos, expresa: La Empresa de Energía de Cundinamarca S.A. ESP, **es una empresa de servicios públicos**, constituida como sociedad anónima por acciones, conforme a las disposiciones de la ley 142 de 1994.

La sociedad tiene autonomía administrativa, patrimonial y presupuestal, ejerce sus actividades dentro del ámbito del derecho privado como empresario mercantil, **dada su función de prestación de servicios públicos domiciliarios.**

Parágrafo: Por la composición y el origen de su capital la Empresa de Energía de Cundinamarca S.A. ESP **es una sociedad constituida con aportes estatales y de capital privado**, en la cual los entes del estado poseen en ella por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de su capital social.

La Ley 489 de 1998, en su artículo 39 expresa: "INTEGRACION DE LA ADMINISTRACION PUBLICA. La Administración Pública se integra por los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público y por todos los demás organismos y entidades de naturaleza pública que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios públicos del Estado colombiano.

Hoja No. 3
Dr. Jairo Rivera Díaz

La Presidencia de la República, los ministerios y los departamentos administrativos, en lo nacional, son los organismos principales de la Administración.

Así mismo, los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias constituyen el Sector Central de la Administración Pública Nacional. **Los organismos y entidades adscritos o vinculados a un Ministerio o un Departamento Administrativo que gocen de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente conforman el Sector Descentralizado de la Administración Pública Nacional y cumplen sus funciones en los términos que señale la ley**". (negrilla fuera de texto)

El artículo 17 de la Ley 142 de 1994, establece que las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esa ley, y que las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional que no deseen que su capital se represente en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado.

El numeral 2º del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, al definir la estructura y organización de la Administración Pública, determinó que el sector descentralizado por servicios se integra, entre otros, por las empresas industriales y comerciales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta.

El artículo 84 ibídem, dispone que las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios y las entidades públicas que tienen por objeto la prestación de los mismos, se sujetan a la Ley 142 de 1994, a lo previsto en la presente ley en los casos no regulados por la Ley 142 y a las normas que complementen, sustituyan o adicione.

De lo anterior se deduce que las empresas oficiales prestadoras de servicios públicos domiciliarios definidas en el artículo 14 numeral 5º de la ley 142, aunque pertenecen a una categoría específica dentro de los organismos de la administración pública, siguen siendo en esencia sociedades por acciones o empresas industriales y comerciales del Estado y ésta es su naturaleza jurídica, como lo dispone el artículo 17 de la Ley de servicios públicos domiciliarios, y sus negocios jurídicos, incluyendo los mercantiles, deben ser analizados no desde el punto de vista exclusivo del artículo 38 numeral 2º de la Ley 489 de 1998, esto es simplemente como entidades estatales, sino también por orden expresa de esta misma ley, bajo los parámetros establecidos en la Ley 142 de 1994.

Hoja No. 4
Dr. Jairo Rivera Díaz

En Sentencia No. 736 de 2007, la Corte Constitucional manifestó:

"EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS MIXTA-Naturaleza jurídica/EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS PRIVADA-Naturaleza jurídica

Distintos pronunciamientos de la Rama Judicial han llegado a interpretaciones contrarias en lo relativo a si las empresas de servicios públicos mixtas (con participación mayoritaria de capital público o participación igualitaria de capital público y privado) y las empresas de servicios públicos privadas (con participación minoritaria de capital público) son o no sociedades de economía mixta. Al parecer de la Corte, la interpretación según la cual las empresas de servicios públicos son sociedades de economía mixta resulta contraria a la Constitución. Ciertamente, según se dijo arriba, del artículo 365 superior se desprende que el régimen y la naturaleza jurídica de los prestadores de servicios públicos es especial; además, del numeral 7° del artículo 150 de la Carta, se extrae que el legislador está constitucionalmente autorizado para crear o autorizar la creación de "otras entidades del orden nacional", distintas de los establecimientos públicos, las empresas comerciales e industriales de Estado y las sociedades de economía mixta. Por todo lo anterior, la Corte encuentra que cuando el numeral 6 del artículo 14 de la Ley 142 de 1994 dispone que una empresa de servicios públicos mixta "(e)s aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50", y cuando el numeral 7 de la misma disposición agrega que una empresa de servicios públicos privada "(e)s aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares", simplemente está definiendo el régimen jurídico de esta tipología especial de entidades, y estableciendo para este propósito diferencias fundadas en la mayor o menor participación accionaria pública.

EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS MIXTA-Pertenencia a la rama ejecutiva del poder público

La demanda indica que los artículos 38 y 68, parcialmente demandados dentro de este proceso, excluirían de la conformación de la Rama Ejecutiva a las empresas de servicios públicos mixtas y privadas (Artículo 38) y



también las excluirían de la pertenencia a la categoría jurídica denominada "entidades descentralizadas" (Artículo 68). No obstante, la Corte observa que una interpretación armónica del literal d) del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, junto con el literal g) de la misma norma, permiten entender que la voluntad legislativa no fue excluir a las empresas de servicios públicos mixtas o privadas de la pertenencia a la Rama Ejecutiva del poder público. Nótese cómo en el literal d) el legislador incluye a las "demás entidades administrativas nacionales con personería jurídica que cree, organice o autorice la ley para que formen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público", categoría dentro de la cual deben entenderse incluidas las empresas de servicios públicos mixtas o privadas, que de esta manera, se entienden como parte de la Rama Ejecutiva en su sector descentralizado nacional. Así las cosas, de cara a la constitucionalidad del artículo 38 de la Ley 498 de 1998, y concretamente de la expresión "las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios" contenida en su literal d), la Corte declarará su exequibilidad, por considerar que dentro del supuesto normativo del literal g) se comprenden las empresas mixtas o privadas de servicios públicos, que de esta manera viene a conformar también la Rama Ejecutiva del poder público.

EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS MIXTA-Carácter de entidad descentralizada/**EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS PRIVADA**-Carácter de entidad descentralizada

Si bien el legislador sólo considera explícitamente como entidades descentralizadas a las empresas oficiales de servicios públicos, es decir a aquellas con un capital cien por ciento (100%) estatal, lo cual haría pensar que las mixtas y las privadas no ostentarían esta naturaleza jurídica, a continuación indica que también son entidades descentralizadas "las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio." (Subraya la Corte). Así las cosas, de manera implícita incluye a las empresas de servicios públicos mixtas o privadas como entidades descentralizadas, por lo cual la Corte no encuentra obstáculo para declarar su constitucionalidad.

a



Hoja No. 6
Dr. Jairo Rivera Díaz

En consecuencia, los actos en que intervenga la Empresa de Energía de Cundinamarca S.A. ESP y deban elevarse a escritura pública, deben someterse a la diligencia de reparto notarial, por hacer parte del sector descentralizado de la Administración Pública Nacional,

Cordialmente,

Marcos Jaher Parra Oviedo
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Gladys E Vargas B.
Coordinadora Grupo Jurídico Notarial