**EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS – Régimen jurídico – Régimen Contractual**

En cuanto al régimen jurídico de contratación de las empresas de servicios públicos, el inciso primero del artículo 31 de la Ley 142 de 1994 señala que “[l]os contratos que celebren las entidades estatales que prestan los servicios públicos a los que se refiere esta ley no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, salvo en lo que la presente ley disponga otra cosa”. De esta manera, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 sobre la aplicación de los principios de la función administrativa, la gestión fiscal, las inhabilidades e incompatibilidades, el régimen jurídico aplicable a los contratos que celebren las empresas de servicios públicos, incluso para las oficiales y las mixtas, es el contenido en el derecho civil y comercial, esto es, por regla general no están sometidas a la Ley 80 de 1993.

**PLANES DEPARTAMENTALES PARA EL MANEJO EMPRESARIAL DE LOS SERVICIOS DE AGUA Y SANEAMIENTO – Régimen contractual – Estatuto General de Contratación de la Administración Pública – Derecho privado**

No obstante lo anterior, conviene tener en cuenta que el gestor del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA), a pesar de que puede ser una Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del orden departamental, tiene funciones que se relacionan con la gestión, implementación y seguimiento a la ejecución del Plan, más no con la prestación real y efectiva de los servicios públicos domiciliarios. Por esta razón, pese a su forma jurídica, no es posible predicar frente a los gestores del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) la aplicación del régimen de servicios públicos domiciliarios, en razón a que dicho régimen deviene, en cuanto a su aplicación, de la realización efectiva de actividades de prestación de los servicios domiciliarios o actividades complementarias de que trata la Ley 142 de 1994, y no de la forma jurídica que adopte una determinada sociedad

Conforme a lo expuesto, debe concluirse que cuando no está actuando como prestador de los servicios, la empresa que se encargue de la gestión de los Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) no queda inmersa en el régimen de servicios públicos, así adopte la forma de una sociedad anónima de empresa de servicios públicos, ya que lo que genera las obligaciones y derechos propios del régimen establecido en la Ley 142 de 1994 y demás normas reglamentarias y regulatorias, es la prestación efectiva del servicio, que frente a los gestores de los planes departamentales de agua, no es un requisito para adquirir dicha calidad. En consecuencia, cuando la empresa de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del orden departamental actúe en calidad de gestor se sujetará al régimen dispuesto en el artículo 2.3.3.1.7.1 del Decreto 1425 de 2019.

**DOCUMENTOS TIPO – Obligatoriedad de los documentos tipo – Ley 2022 de 2020**

Los Documentos Tipo expedidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se aplica a las Entidades Estatales regidas por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, de conformidad con el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, adicionado por la Ley 1882 de 2018 y modificado por la Ley 2022 de 2020. Así las cosas, en el evento que el gestor del Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) deba aplicar el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública se encuentra obligada a aplicar los Documentos Tipo implementados por esta Agencia para adelantar los procesos de contratación que se encuentren cobijados por los documentos tipo expedidos. Sin embargo, si el objeto contractual no se relaciona con actividades u objetos contractuales descritos en los Documentos Tipo que han sido expedidos por Colombia Compra Eficiente, o estos no aplican a la modalidad de escogencia aplicable, no será obligatorio aplicar los Pliegos Tipo.

Bogotá D.C., 23 de diciembre de 2024.

Texto

Descripción generada automáticamente

Señor

**Genaro Lozada Mendieta**

Gerente

**SOCIEDAD AGUAS DEL HUILA.**

**SERVICIOS INTEGRALES. - INFRAESTRUCTURA, CONSULTORIA Y ADMINISTRACION S.A.E.S.P.**

Bogotá D.C.

**Concepto C-810 de 2024**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS – Régimen jurídico – Régimen Contractual / PLANES DEPARTAMENTALES PARA EL MANEJO EMPRESARIAL DE LOS SERVICIOS DE AGUA Y SANEAMIENTO – Régimen contractual – Estatuto General de Contratación de la Administración Pública – Derecho privado / DOCUMENTOS TIPO – Obligatoriedad de los documentos tipo – Ley 2022 de 2020 |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta No. P20241101011102 |

Estimado señor Lozada Mendieta:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8° del artículo 11 y el numeral 5° del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 1 de noviembre de 2024. En su solicitud usted manifiesta lo siguiente:

“1.La Sociedad AGUAS DEL HUILA S.A.E.P.S es la empresa líder del sector de agua potable y saneamineto básico en el Departamento del Huila, y en virtud de ello fue designada como GESTOR del Plan departamental de Aguas mediante Decreto 902 de 2008, en virtud de ello nos surge el siguuiente interrogante objeto de consulta.

1. ¿En los proyectos del sector que se financien con recursos del Plan departamental de Aguas de los Municipios y/o Departamento, que régimen de contratación debe aplicarse, la Ley 142 de 1994 articulo 32 o el Estatuto eneral de Contratacion a la luz del articulo 2.3.3.1.7.1 del Decreto 1425 de 2019?

2. ¿En términos de contratación con recursos del PDA existe norma diferente al Decreto 1425 de 2019 que vincule a los Gestores en la aplicación del Estatuto General de Contratacion Publica?

3. En los casos que la naturaleza juridica del GESTOR sea la de una Empresa de Servicios Públicos Domicilairios regida por la Ley 142 de 1994 , en consecuencia regida por el derecho privado y la adopción de sus propios manuales de contratación, tiene la obligación de aplicar los parámetros definidos en los Pliegos Tipo en los proyectos o obras financiadas con recursos del PDA de Municipio y el Departamento?”

De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad solo tiene competencia para responder consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública. La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.

Conforme lo expuesto, en aras de satisfacer el derecho fundamental de petición se resolverá su consulta dentro de los límites de la referida competencia consultiva, esto es, haciendo abstracción de las circunstancias particulares y concretas mencionadas en su petición, pero señalado algunas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con el problema jurídico de su consulta.

1. **Problema planteado:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Cuál es el régimen de contratación que debe aplicarse en los proyectos que se financian con recursos del Plan Departamental de Aguas de los Municipios y/o Departamento, el establecido en la Ley 142 de 1994 o el Estatuto General de Contratación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.3.3.1.7.1 del Decreto 1425 de 2019?; ii) ¿En los casos en que el gestor sea una Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios tienen la obligación de aplicar los Documentos Tipo para la ejecución de los proyectos u obras financiadas con recursos del Plan Departamental de Aguas de los Municipios y/o Departamento?”.

1. **Respuesta:**

|  |
| --- |
| i) el gestor del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA), a pesar de que puede ser una Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del orden departamental, tiene funciones que se relacionan con la gestión, implementación y seguimiento a la ejecución del Plan, más no con la prestación real y efectiva de los servicios públicos domiciliarios. Por esta razón, pese a su forma jurídica, no es posible predicar frente a los gestores del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) la aplicación del régimen de servicios públicos domiciliarios, en razón a que dicho régimen deviene, en cuanto a su aplicación, de la realización efectiva de actividades de prestación de los servicios domiciliarios o actividades complementarias de que trata la Ley 142 de 1994, y no de la forma jurídica que adopte una determinada sociedad  Conforme a lo expuesto, debe concluirse que cuando no está actuando como prestador de los servicios, la empresa que se encargue de la gestión de los Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) no queda inmersa en el régimen de servicios públicos, así adopte la forma de una sociedad anónima de empresa de servicios públicos, ya que lo que genera las obligaciones y derechos propios del régimen establecido en la Ley 142 de 1994 y demás normas reglamentarias y regulatorias, es la prestación efectiva del servicio, que frente a los gestores de los planes departamentales de agua, no es un requisito para adquirir dicha calidad. En consecuencia, cuando la empresa de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del orden departamental actúe en calidad de gestor se sujetará al régimen dispuesto en el artículo 2.3.3.1.7.1 del Decreto 1425 de 2019.  ii) Los Documentos Tipo expedidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se aplica a las entidades estatales regidas por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, de conformidad con el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, adicionado por la Ley 1882 de 2018 y modificado por la Ley 2022 de 2020. Así las cosas, en el evento que el Gestor del Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) deba aplicar el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública se encuentra obligada a aplicar los Documentos Tipo implementados por esta Agencia para adelantar los procesos de contratación que se encuentren cobijados por los documentos tipo expedidos. Sin embargo, si el objeto contractual no se relaciona con actividades u objetos contractuales descritos en los Documentos Tipo que han sido expedidos por Colombia Compra Eficiente, o estos no aplican a la modalidad de escogencia aplicable, no será obligatorio aplicar los Pliegos Tipo. |

1. **Razones de la respuesta:**

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

El inciso segundo del artículo 365 constitucional dispone que “Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares […]”. Por ello, el inciso primero del artículo 31 de la Ley 142 de 1994 dispuso expresamente que “Los contratos que celebren las *entidades estatales que prestan los servicios públicos* a los que se refiere esta ley no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, salvo en lo que la presente ley disponga otra cosa” (Énfasis fuera de texto).

Asimismo, el inciso primero del artículo 32 *ibidem* precisa lo siguiente: “Salvo en cuanto la Constitución Política o esta Ley dispongan expresamente lo contrario, la constitución, y los actos de todas las *empresas de servicios públicos*, así como los requeridos para la administración y el ejercicio de los derechos de todas las personas que sean socias de ellas, en lo no dispuesto en esta Ley, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado” (Énfasis fuera de texto). Al respecto, el máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo considera que:

“En este orden de ideas, el régimen jurídico aplicable a las empresas de servicios públicos domiciliarios en materia contractual es el propio del derecho común y sólo excepcionalmente se aplican las reglas del derecho público, es decir, las reglas de la Ley 80 de 1993.

Dicho de otro modo, la regla general de aplicación del derecho común significa, que para la selección del contratista no se requiere aplicar los procedimientos a los que se refiere la Ley 80 de 1993; que las reglas de existencia del contrato no son las previstas en el artículo 41 del Estatuto General de Contratación Pública; que los requisitos de validez del contrato son los previstos en la legislación civil y comercial; que las cláusulas contractuales son las propias de los contratos entre particulares; que la ejecución del contrato debe realizarse conforme a las reglas ordinarias y no a las administrativas; y que en lo relacionado con la terminación, ampliación y liquidación de los contratos, deben aplicarse las reglas del derecho común”[[1]](#footnote-2).

Por su parte, el artículo 14 de la Ley 142 de 1994 contiene las definiciones para la correcta aplicación e interpretación del régimen de servicios públicos domiciliarios. Esta norma define las empresas de servicios públicos oficial, mixta y privada, en los siguientes términos:

“14.5. Empresa de servicios públicos oficial. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

14.6. Empresa de servicios públicos mixta. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.

14.7. Empresa de servicios públicos privada. Es 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”.

A su turno, el artículo 17 de la ley citada señala que “las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta ley”.

De otro lado, el artículo 38 de la Ley 489 de 1998 determina la integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, y en su literal d) señala que las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios pertenecen a las entidades de la Rama Ejecutiva del sector descentralizado por servicios. El artículo 68 de esta ley, al listar las entidades descentralizadas del orden nacional, se refirió únicamente a las empresas oficiales de servicios públicos, esto es, aquellas en las que la participación del Estado es del cien por ciento (100%)[[2]](#footnote-3).

Lo anterior llevó a pensar que el legislador excluyó de la Rama Ejecutiva a las empresas de servicios públicos mixtas –capital público superior al cincuenta por ciento (50%)– y las privadas –capital público inferior al cincuenta por ciento (50%)–. Sin embargo, la Corte Constitucional determinó que tanto las empresas de servicios públicos mixtas como las privadas hacían parte de la Rama Ejecutiva, toda vez que el literal g) del artículo 38 de la Ley 489 de 1998 aplica a “g) 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”.

La Corte Constitucional, además de señalar la pertenencia a la Rama Ejecutiva de las empresas de servicios públicos mixtas y privadas, también sostuvo que se trataba de entidades descentralizadas por servicios, en los términos del artículo 68 de la Ley 489 de 1998[[3]](#footnote-4). En esta providencia también aclaró que las empresas prestadoras de servicios públicos, de carácter mixto o privado, no son empresas de economía mixta. La anterior conclusión fue fundamentada sobre la idea del carácter o naturaleza especial que la Constitución otorgó a las empresas de servicios públicos[[4]](#footnote-5).

Así las cosas, las empresas de servicios públicos tienen una naturaleza jurídica especial que viene dada directamente por el artículo 356 de la Constitución Política, y el hecho de que su composición accionaria pueda estar compartida por recursos públicos y privados no las convierte en sociedades de economía mixta, pues las empresas en cuestión tienen su clasificación propia dependiendo de la composición de su capital accionario: empresas de servicios públicos oficiales, mixtas y privadas. Ahora, sin importar su clasificación, todas hacen parte de la Rama Ejecutiva del sector descentralizado por servicios.

En cuanto al régimen jurídico de contratación de las empresas de servicios públicos, el inciso primero del artículo 31 de la Ley 142 de 1994 señala que “[l]os contratos que celebren las entidades estatales que prestan los servicios públicos a los que se refiere esta ley no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, salvo en lo que la presente ley disponga otra cosa”. De esta manera, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 sobre la aplicación de los principios de la función administrativa, la gestión fiscal, las inhabilidades e incompatibilidades, el régimen jurídico aplicable a los contratos que celebren las empresas de servicios públicos, incluso para las oficiales y las mixtas, es el contenido en el derecho civil y comercial, esto es, por regla general no están sometidas a la Ley 80 de 1993[[5]](#footnote-6).

Ahora bien, teniendo en cuenta el contenido de su consulta, resulta importante referirse al contenido del artículo 21 de la Ley 1450 de 2011. La referida disposición señala que, la estructuración y funcionamiento de los Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento -PDA-, previstos en el artículo 91 de la Ley 1151 de 2007, se ajustarán de conformidad a la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta las características locales, la capacidad institucional de las entidades territoriales y personas prestadoras de los servicios públicos, y la implementación efectiva de esquemas de regionalización. Dicha reglamentación quedó contenida en el Decreto 1425 de 2019, a la cual se hará referencia más adelante.

Los Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) son un conjunto de estrategias de planeación y coordinación interinstitucional formuladas y ejecutadas con el objeto de lograr la armonización integral de recursos y la implementación de esquemas eficientes y sostenibles que garanticen el acceso a agua potable y saneamiento básico, teniendo en cuenta las características locales, la capacidad institucional de las entidades territoriales, las personas prestadoras de los servicios públicos, las comunidades organizadas y, la implementación efectiva de esquemas de regionalización y asociativos comunitarios[[6]](#footnote-7).

Dentro de la estructura operativa y funcional de los Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) se encuentran los denominados “gestor”. El gestor es el responsable de la gestión, planeación, implementación, ejecución de los Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) y los asuntos relacionados con agua potable y saneamiento básico en el departamento.

De acuerdo con el artículo 2.3.3.1.2.2. del Decreto 1425 de 2019, pueden ser gestores el departamento o las empresas de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo del orden departamental, siempre que sus estatutos permitan la vinculación como socios a los municipios y distritos del respectivo departamento que así lo soliciten. Además, el artículo citado dispone que, para los casos que el gestor sea una empresa de servicios públicos, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley 142 de 1994 o la norma que la modifique, complemente o sustituya, deberá tener información contable, financiera y presupuestal independiente de sus actividades como prestador.

Ahora bien, el artículo 2.3.3.1.2.3. *ibidem*, en su numeral 12, dispone dentro de las funciones del gestor la de adelantar procesos de contratación con cargo a los recursos de los Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) una vez los proyectos hayan sido viabilizados cuando aplique, velando por la pluralidad de oferentes y la publicidad de dichos procesos y de acuerdo con la normatividad contractual aplicable. Igualmente señala que, el Comité Directivo aprobará los eventos en los que los municipios o distritos y el (los) prestador (es) de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado o aseo que preste (n) en el municipio o grupo de municipios beneficiarios del proyecto, podrán adelantar el respectivo proceso de contratación, de acuerdo con lo establecido en el Manual Operativo. Lo anterior, observando lo previsto en las disposiciones del Estatuto de Contratación Estatal, el contrato de fiducia mercantil y/o las normas que resulten aplicables, particularmente para los operadores de los servicios.

No obstante lo anterior, conviene tener en cuenta que el gestor del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA), a pesar de que puede ser una Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del orden departamental, tiene funciones que se relacionan con la gestión, implementación y seguimiento a la ejecución del Plan, más no con la prestación real y efectiva de los servicios públicos domiciliarios. Por esta razón, pese a su forma jurídica, no es posible predicar frente a los gestores del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) la aplicación del régimen de servicios públicos domiciliarios, en razón a que dicho régimen deviene, en cuanto a su aplicación, de la realización efectiva de actividades de prestación de los servicios domiciliarios o actividades complementarias de que trata la Ley 142 de 1994, y no de la forma jurídica que adopte una determinada sociedad

Conforme a lo expuesto, debe concluirse que cuando no está actuando como prestador de los servicios, la empresa que se encargue de la gestión de los Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) no queda inmersa en el régimen de servicios públicos, así adopte la forma de una sociedad anónima de empresa de servicios públicos, ya que lo que genera las obligaciones y derechos propios del régimen establecido en la Ley 142 de 1994 y demás normas reglamentarias y regulatorias, es la prestación efectiva del servicio, que frente a los gestores de los planes departamentales de agua, no es un requisito para adquirir dicha calidad. En consecuencia, cuando la empresa de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo del orden departamental actúe en calidad de gestor se sujetará al régimen dispuesto en el artículo 2.3.3.1.7.1 del Decreto 1425 de 2019.

Aceptar una tesis contraria implicaría: (i) la desnaturalización del régimen legal especial aplicable a los prestadores de Servicios Públicos Domiciliarios; (ii) la inclusión indebida de actividades "complementarias o de prestación" no contempladas legal ni regulatoriamente, e incluso; (iii) un entendimiento diferente respecto de las funciones desarrolladas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, quien al tenor de una nueva posición, debería vigilar empresas constituidas como empresa de servicios públicos que no desarrollen actividades propias de la prestación de servicios públicos y, contrario sensu, abstenerse de desarrollar las actividades para las que fue creada, frente a prestadores no organizados en la forma prevista por la Ley 142 de 1994.

Lo señalado tiene un claro sustento legal, que puede encontrarse, entre otros, en los artículos 1, 10,14.20, 14.21, 15, 17, 18, 20, 22 y 31 de la Ley 142 de 1994, que al señalar diferentes aspectos relativos a la prestación de los servicios públicos domiciliarios y a los prestadores indican de manera diáfana que la aplicación del régimen contenido en la Ley 142 de 1994, requiere la realización efectiva de actividades de prestación de servicios públicos o actividades complementarias, y no simplemente la adopción de una determinada forma social.

Finalmente, es menester referirse a la obligatoriedad de los Documentos Tipo. Los Documentos Tipo expedidos por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se aplica a las Entidades Estatales regidas por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, de conformidad con el parágrafo 7 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, adicionado por la Ley 1882 de 2018 y modificado por la Ley 2022 de 2020. Así las cosas, en el evento que el gestor del Planes Departamentales para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento (PDA) deba aplicar el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública se encuentra obligada a aplicar los Documentos Tipo implementados por esta Agencia para adelantar los procesos de contratación que se encuentren cobijados por los documentos tipo expedidos. Sin embargo, si el objeto contractual no se relaciona con actividades u objetos contractuales descritos en los Documentos Tipo que han sido expedidos por Colombia Compra Eficiente, o estos no aplican a la modalidad de escogencia aplicable, no será obligatorio aplicar los Pliegos Tipo.

1. **Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:**

|  |
| --- |
| * Ley 142 de 1994: Artículo 32. * Ley 1150 de 2007: Parágrafo 7 del artículo 2. * Ley 1450 de 2011: Artículo 21. * Decreto 1425 de 2019: Articulo 2.3.3.1.7.1. |

1. **Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:**

La Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente ha estudiado regímenes especiales en la contratación estatal en los conceptos con radicados 2201913000007228 de 30 de septiembre de 2019, 2201913000007955 24 de octubre de 2019, 2201913000009314 17 de diciembre de 2020, 2201913000009591 24 de diciembre de 2019, 2201913000009469 20 de diciembre de 2019, CU-003 del 15 de enero de 2020, C-079 de 5 de febrero de 2020, C-027 del 13 de febrero de 2020, C-179 del 16 de marzo de 2020, C-168 de 31 de marzo de 2020, C-362 del 03 de julio de 2020, C-658 de 2020, C-741 del 29 de noviembre del 2022, C-343 del 26 de octubre del 2023 y C-038 del 23 de abril de 2024. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,

Texto

Descripción generada automáticamente

|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Diana Lucia Saavedra Castañeda  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó | Alejandro Sarmiento Cantillo  Gestor T1 ‒ 15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Carolina Quintero Gacharná  Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 13 de abril de 2011. Exp. 37423. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. En similar sentido, puede verse: CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 15 de noviembre de 2011. Exp. 21178. C.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-2)
2. Ley 489 de 1998: “Artículo 68: Entidades descentralizadas. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, *las empresas oficiales de servicios públicos* y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas” (Énfasis fuera de texto). [↑](#footnote-ref-3)
3. Corte Constitucional. Sentencia C-736 de 2007. C.P. Marco Gerardo Monroy Cabra: “Obsérvese que 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”. 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”. [↑](#footnote-ref-4)
4. *Ibídem.*”No obstante, después de haber estudiado los conceptos de sociedad de economía mixta y de empresa de servicios públicos, la Corte estima que la naturaleza y el régimen jurídico especial de la prestación de los servicios públicos dispuesto por el constituyente en el artículo 365 de la Carta impiden considerar que las empresas de servicios públicos constituidas bajo la forma de sociedades por acciones, en las cuales concurran en cualquier proporción el capital público y el privado, sean “sociedades de economía mixta”. A juicio de la Corporación, y por lo dicho anteriormente, se trata de entidades de tipología especial expresamente definida por el legislador en desarrollo de las normas superiores antes mencionadas, que señalan las particularidades de esta actividad”. [↑](#footnote-ref-5)
5. La Ley 1150 de 2007, en el artículo 13, dispone lo siguiente: “Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal”. [↑](#footnote-ref-6)
6. Artículo 2.3.3.1.1.2. Decreto 1425 de 2019. [↑](#footnote-ref-7)