

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **RADS**

Fecha: **FRADS**

NT-F-001. V.12

Página 1 de 7

Bogotá, D.C.,

CONCEPTO SSPD-OJ-2026-099

Señor

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

Ref. Solicitud de concepto¹

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1369 de 2020², la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios - Superservicios es competente para “...absolver las consultas jurídicas externas relativas al régimen de los servicios públicos domiciliarios”.

ALCANCE DEL CONCEPTO

Se precisa que la respuesta contenida en este documento corresponde a una interpretación jurídica general del marco normativo que regula el régimen de los servicios públicos domiciliarios, razón por la cual los criterios aquí expuestos no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, tal

¹ Radicado

TEMA: TOMA DE POSESIÓN DE PRESTADORES DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.

Subtema: Funciones del Agente Especial.

² “Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios”.

La Superservicios comprometida con el Sistema de Gestión Antisoborno los invita a conocer los lineamientos, directrices y el canal de denuncias en el siguiente link: <https://www.superservicios.gov.co/Atencion-y-servicios-a-la-ciudadania/peticiones-quejas-reclamos-sugerencias-denuncias-y-felicitaciones>

Sede principal.
Bogotá D.C. Carrera 18 nro. 84-35
Código postal: 110221
PBX 60 (1) 745 6011.
Celular: 3203509009
sspd@superservicios.gov.co.
NIT: 800.250.984.6
www.superservicios.gov.co

Direcciones Territoriales
Diagonal 92 # 17A – 42, Edificio Brickell Center, piso 3.
Código postal: 110221
Barranquilla. Carrera 59 nro. 75 -134. Código postal: 080001
Bucaramanga. Carrera 34 No. 54 – 92. Código postal: 680003
Cali. Calle 21 Norte N° 6N-14 EDIF. PORVENIR 2do piso. Código postal: 760046
Medellín. Avenida calle 33 nro. 74 B – 253. Código postal: 050031
Montería. Carrera 7 nro. 43-25. Código postal: 230002
Neiva. Calle 11 nro. 5 – 62. Código postal: 410010

como lo dispone el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011³, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015⁴.

Por otra parte, la Superservicios no puede exigir que los actos o contratos de un prestador de servicios públicos domiciliarios se sometan a su aprobación previa, ya que de hacerlo incurriría en una extralimitación de funciones, así lo establece el parágrafo 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001.

CONSULTA

A continuación, se transcribe la consulta elevada:

“(...) Determinar si, en virtud del proceso de intervención de la Empresa, esta Agencia Especial designado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios tiene competencia para adelantar el procedimiento de provisión del cargo de Jefe de Oficina de Control Interno de Gestión.

2.2 Precisar si, durante el proceso de intervención, la competencia para la designación del Jefe de Control Interno de Gestión continúa en cabeza del Alcalde Municipal o si dicha facultad corresponde al Agente Especial en su calidad de representante legal y administrador de la Empresa y cómo debe realizarse.

2.3 Indicar cuál es la autoridad competente para elevar ante el Departamento Administrativo de la Función Pública la solicitud de evaluación de competencias comportamentales prevista en el Decreto 989 de 2020 y, en caso de que dicha competencia recaiga en el Agente Especial designado por esa Superintendencia, señalar los fundamentos jurídicos que sustenten tal atribución, con el fin de aportarlos ante el Departamento Administrativo de la Función Pública y reiterar formalmente la solicitud de aplicación de la prueba comportamental a los aspirantes al cargo de Jefe de Oficina de Control Interno de Gestión.

El concepto solicitado resulta necesario para garantizar la correcta aplicación del marco normativo vigente y la adecuada provisión del empleo de Jefe de Control Interno de Gestión, en concordancia con la situación administrativa especial en la que se encuentra la Empresa. (...)”

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994⁵

Decreto 2555 de 2010⁶

Concepto SSPD-OJ-2024-557

³ “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁴ “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”

⁵ “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.”

⁶ “Por el cual se recogen y reexpiden las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores y se dictan otras disposiciones.”

CONSIDERACIONES

Previo al desarrollo del presente concepto, es necesario aclarar que, en sede de consulta no se emiten pronunciamientos y/o deciden situaciones de carácter particular y concreto, teniendo en cuenta que los conceptos constituyen orientaciones que no comprometen la responsabilidad de la Superintendencia y tampoco tienen carácter obligatorio o vinculante, ya que se emiten conforme con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 introducido por sustitución de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015.

Hecha la anterior aclaración, antes de dar respuesta a las preguntas planteadas se procede a efectuar algunas consideraciones generales que brinden elementos de análisis y orienten la consulta anterior, en relación con la toma de posesión de las Empresas de Servicios Públicos y las funciones que tiene el Agente Especial en estas situaciones.

Así las cosas, el artículo 121 de la Ley 142 de 1994 regula la toma de posesión de las empresas de servicios públicos

“ARTÍCULO 121. PROCEDIMIENTO Y ALCANCES DE LA TOMA DE POSESIÓN DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS. La toma de posesión ocurrirá previo concepto de la comisión que regule el servicio, y puede realizarse también para liquidar la empresa. No requiere citaciones o comunicaciones a los interesados antes de que se produzca el acto administrativo que la ordene; pero tal acto, que se notificará al representante legal de la empresa o, en su defecto, a cualquier funcionario que se encuentre en las dependencias de ésta, es recurrible en el efecto devolutivo.

La Superintendencia podrá pedir a las autoridades competentes, en el evento de toma de posesión, que declaren la caducidad de los contratos de concesión a los que se refiere esta Ley.

Los ingresos de la empresa se podrán utilizar para pagar los gastos de la administración de la Superintendencia. Cuando la toma de posesión no sea una sanción para la empresa, se la indemnizará plenamente por los perjuicios que le pueda haber ocasionado.

Si después del plazo prudencial señalado por el Superintendente para la toma de posesión de una empresa de servicios públicos, para administrarla, que no podrá ser superior a dos (2) años, por razones imputables a sus administradores o accionistas, no se superan los problemas que dieron origen a la medida, la Superintendencia podrá ordenar que se liquide la empresa.

Se aplicarán, en estos casos, y en cuanto sean pertinentes, las normas relativas a la liquidación de instituciones financieras. Las referencias que allí se hacen respecto a la Superintendencia Bancaria y al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras se entenderán hechas a la Superintendencia de servicios públicos; las que se hacen al Consejo Asesor se entenderán referidas a la comisión de regulación; las hechas a los

ahorradores se entenderán hechas respecto a los acreedores; y las hechas al Ministerio de Hacienda y Crédito Público se tratarán como inexistentes.” (Subrayas fuera del texto)

De acuerdo con la norma anterior, la toma de posesión de manera inicial se hace para la administración de la Empresa, la cual no puede ser superior a dos años, si durante este tiempo no se superan los problemas que originaron la posesión, la Superintendencia podrá ordenar la liquidación de la empresa.

En la misma línea, el artículo 60 de la Ley en mención, señala que los efectos de la posesión serán los siguientes:

“ARTÍCULO 60. EFECTOS DE LA TOMA DE POSESIÓN. <Ver Notas del Editor>
<Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 689 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Como consecuencia de la toma de posesión se producirán los siguientes efectos:

1. *El Superintendente al tomar posesión podrá celebrar un contrato de fiducia, en virtud del cual se encargue a una entidad fiduciaria la administración de la empresa en forma temporal.*
2. *Cuando la toma de posesión tenga como causa circunstancias imputables a los administradores o accionistas de la empresa, el Superintendente definirá un tiempo prudencial para que se superen los problemas que dieron origen a la medida. Si transcurrido ese lapso no se ha solucionado la situación, el Superintendente ordenará la liquidación de la empresa.*
3. *Si se encuentra que la empresa ha perdido cualquier parte de su capital, previo concepto de la Comisión de Regulación respectiva, el Superintendente podrá ordenar la reducción simplemente nominal del capital social, la cual se hará sin necesidad de recurrir a su asamblea o a la aceptación de los acreedores.*

PARÁGRAFO. *El Superintendente, al tomar posesión, podrá designar o contratar una persona a la cual se le encargue la administración de la empresa en forma temporal.”*
(Subrayas fuera del texto)

Esa designación de la administración de la Empresa recaerá en un agente especial quien tendrá las siguientes funciones, según el artículo 9.1.1.2.4 del Decreto 2555 de 2010:

“ARTÍCULO 9.1.1.2.4 Funciones del agente especial *Corresponde al agente especial la administración general de los negocios de la entidad intervenida. Las actividades del agente especial están orientadas por la defensa del interés público, la estabilidad del sector financiero, y la protección de los acreedores y depositantes de la entidad intervenida. El agente especial tendrá los siguientes deberes y facultades:*

1. Actuar como representante legal de la intervenida y en tal calidad desarrollar todas las actividades necesarias para la administración de la sociedad y ejecutar todos los actos pertinentes para el desarrollo del objeto social.
2. Si es del caso, separar en cualquier momento los administradores y directores de la intervenida que no hayan sido separados por la Superintendencia Financiera de Colombia en el acto que ordenó la toma de posesión.
3. Promover la celebración de acuerdos de acreedores, de conformidad con lo señalado en el numeral 19 del artículo 291 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el Artículo 24 de la Ley 510 de 1999.
4. Adelantar el recaudo de los dineros y la recuperación de los activos que por cualquier concepto deban ingresar a la entidad intervenida, para lo cual podrá ofrecer incentivos por la denuncia de la existencia y entrega de tales activos.
5. Administrar los activos de la intervenida.
6. Velar por la adecuada conservación de los bienes de la entidad, adoptando las medidas necesarias para mantener los activos en adecuadas condiciones de seguridad física y ejerciendo las acciones judiciales y administrativas requeridas para el efecto.
7. Continuar con la contabilidad de la entidad.
8. Ejecutar todos los actos y efectuar todos los gastos que a su juicio sean necesarios para la conservación de los activos y archivos de la entidad.
9. Bajo su responsabilidad promover las acciones de responsabilidad civil o penales que correspondan contra los administradores, revisor fiscal y funcionarios de la intervenida.
10. Suministrar a la Superintendencia Financiera de Colombia y al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras-FOGAFIN la información que las entidades requieran.
11. Si es el caso, impetrar las acciones revocatorias de que trata el numeral 7 del artículo 301 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el inciso primero del artículo 27 de la Ley 510 de 1999, y
12. Las demás derivadas de su carácter de administrador y representante legal de la entidad.

PARÁGRAFO. El agente especial deberá contar con la autorización previa de la Superintendencia Financiera de Colombia para la adopción de las medidas en las que la ley específicamente exige tal autorización.” (Subrayas fuera del texto)

Entendiendo que el Agente Especial actúa como representante legal de la empresa en posesión por lo que ejercerá las funciones derivadas de su carácter de administrador y de representante legal, entre esas el nombramiento del jefe de control interno de gestión.

Sobre el tema de la posesión de las empresas de servicios públicos, esta Oficina en Concepto SSPD-OJ-2024-557 indicó:

“(...) Sin embargo, tal como lo señaló la Superintendencia de Sociedades en el marco de intervención de dicho régimen, a través del Oficio 220-074713 del 17 de julio de 2019, “con la intervención de la sociedad se produce la suspensión de los derechos políticos de los accionistas, toda vez que dejan de operar los órganos sociales y se entrega la representación legal del ente societario y la facultad decisoria al Agente Interventor o al Liquidador, según el caso, quien está obligado a orientar la totalidad de sus decisiones al fin último de la intervención, (...)”.

Incluso, en la misma respuesta la Supersociedades precisó que “Sobre la tercera, cuarta, quinta y sexta preguntas, relacionadas con (i) el cumplimiento de los deberes de aprobar estados financieros, informes de gestión y demás situaciones similares, (ii) el ejercicio del derecho de inspección por parte de los accionistas, (iii) derecho de los socios de ser convocados y la realización de las asambleas ordinarias, se reitera lo informado en precedencia, en cuanto a que la intervención de una sociedad trae aparejada la suspensión de los derechos políticos de los socios y la inoperancia de los órganos sociales, por lo que todas las decisiones inherentes a la administración de la sociedad corresponden al Agente Interventor o al Liquidador”. (...) (Subrayas fuera del texto)

Con lo anterior, se concluye que, las funciones inherentes a la administración, en este caso trayendo a colación un oficio de la Superintendencia de Sociedades en relación con una sociedad privada, recaen directamente en el agente interventor o liquidador.

Se debe aclarar que la prestación del servicio público puede ser prestada directamente por los municipios, como es el caso de la consulta, por lo que, en condiciones ordinarias, se entendería que el representante legal sería el Alcalde del respectivo municipio. No obstante, en el marco de la toma de posesión, como ya se indicó, la representación legal es asumida por el agente especial, junto con las funciones inherente a dicha calidad y aquellas relacionadas con la administración de la Empresa de Servicios Públicos.

En términos generales, en escenarios de toma de posesión de empresas de servicios públicos domiciliarios bajo la modalidad de administración, el agente especial designado asume las funciones de dirección, administración y representación legal de la entidad intervenida, en los términos previstos en el artículo 121 de la Ley 142 de 1994 y las disposiciones concordantes del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Es importante tener en cuenta en cada caso, que el acto que ordena la intervención de un prestador, se ordena entre otras medidas, la separación de los órganos de dirección como la Junta Directiva y el Gerente, entre otros.

Por su parte, tratándose de empleos cuya provisión se encuentra sujeta a requisitos y procedimientos definidos en normas de carácter general, como el Decreto 989 de 2020, la determinación de la autoridad competente para adelantar actuaciones ante entidades como el Departamento Administrativo de la Función Pública deberá efectuarse con base en la titularidad

de la función administrativa correspondiente dentro de la estructura de la entidad intervenida, en armonía con el régimen especial de la toma de posesión.

CONCLUSIONES

De acuerdo con las consideraciones expuestas, y en relación con las inquietudes planteadas, se presentan las siguientes conclusiones:

- En términos generales, en escenarios de toma de posesión bajo la modalidad de administración, el agente especial asume la representación legal y las funciones de dirección y administración de la empresa intervenida, por lo que las actuaciones relacionadas con la gestión administrativa interna, incluida la provisión de empleos que hacen parte de su estructura organizacional, deben analizarse en el marco de dicha sustitución funcional.
- En condiciones ordinarias, cuando la prestación del servicio público es realizada directamente por el municipio, la representación legal recae en el alcalde municipal; sin embargo, en el marco de la toma de posesión, dicha representación es asumida por el agente especial, lo que implica que las funciones asociadas a la administración de la empresa deben ejercerse conforme al régimen especial de intervención, sin perjuicio de las competencias que, por disposición constitucional o legal, correspondan a otras autoridades.
- Tratándose de empleos cuya provisión se encuentra sujeta a requisitos y procedimientos definidos en normas de carácter general, como el Decreto 989 de 2020, la determinación de la autoridad competente para adelantar actuaciones ante el Departamento Administrativo de la Función Pública debe efectuarse con base en la titularidad de la función administrativa dentro de la estructura de la entidad intervenida, en armonía con el régimen especial de la toma de posesión y las funciones asumidas por el agente especial.

Finalmente, le informamos que esta Superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía un sitio de consulta al que usted puede acceder en la dirección electrónica <https://www.superservicios.gov.co/Normativa/Compilacion-juridica-del-sector>, donde encontrará la normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios, así como los conceptos emitidos por esta entidad. Cordialmente

Cordialmente,

MARIA CAMILA LOZANO MARTINEZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)