



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

**Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

**CONSEJERA PONENTE: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

**Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01**

**Referencia: Acción de Nulidad**

**Actor: Hernando Álvarez Urueña**

**TESIS:** SE REVOCA LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO. LA DISPOSICIÓN ACUSADA, AL ESTABLECER QUE SOLO PODRÁN VENDERSE ACCIONES A ENTIDADES ESTATALES DEL MUNICIPIO DE IBAGUÉ, NO TRANSGREDE LOS NUMERALES 19.4 Y 19.10 DEL ARTÍCULO 19 DE LA LEY 142 DE 1994 NI EL INCISO 2° DEL ARTÍCULO 60 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, POR CUANTO ELLO RESULTA ACORDE CON LA NATURALEZA DE EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIAL, A LA CUAL DEBÍA TRANSFORMARSE EL INSTITUTO IBAL.

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

---

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, **MUNICIPIO DE IBAGUÉ**, contra la sentencia de 21 de enero de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima<sup>1</sup>, que accedió a las pretensiones de la demanda.

---

<sup>1</sup> En adelante el Tribunal



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

## I.- ANTECEDENTES

**I.1.-** El señor **HERNANDO ÁLVAREZ URUEÑA**, mediante apoderado, en ejercicio de la acción de nulidad prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, en adelante CCA, presentó demanda ante el Tribunal, con la finalidad de desvirtuar la legalidad del **literal "e" del artículo 2° del Acuerdo núm. 00026 de 4 de junio de 1998**, expedido por el Concejo Municipal de Ibagué, ***"Por medio del cual se autoriza la transformación del Instituto Ibaguerense de Acueducto y Alcantarillado IBAL en Empresa de Servicios Públicos Oficial"***.

**I.2.-** Como hecho relevante de la demanda, el actor indicó que el Concejo Municipal de Ibagué expidió el referido acuerdo, disponiendo en el literal acusado que solo podrán venderse acciones de la **EMPRESA IBAGUEREÑA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO S.A E.S.P -IBAL SA ESP**<sup>2</sup> a entidades estatales del mismo ente territorial.

**I.3.-** Como fundamentos de derecho, el actor sostuvo que la norma acusada transgrede los numerales 19.4 y 19.10 del artículo 19 de la

---

<sup>2</sup> En adelante IBAL SA ESP.



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

Ley 142 de 11 de junio de 1994<sup>3</sup>, dado que esta norma prevé que cuando se requiera hacer nuevas inversiones en la infraestructura, la Junta Directiva de las empresas de servicios públicos puede disponer la venta de acciones de forma preferente a los usuarios que se beneficiarán de las obras.

Expuso que la limitación impuesta en la norma acusada impide que, ante una eventualidad, la empresa no pueda financiarse para la ejecución de inversiones relacionadas con su objeto, valiéndose de la venta de acciones a los beneficiarios de éstas.

Destacó que la disposición cuestionada no permite la democratización de la propiedad del Estado y representa un abuso de la posición dominante de quien la expidió.

**I.4 El MUNICIPIO DE IBAGUÉ**, a través de apoderado, contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de ésta.

Sostuvo que el numeral 19.4 del artículo 19 de la Ley 142 y la disposición acusada versan sobre situaciones diferentes, toda vez que, a su juicio, mientras esta última regula la venta de acciones

---

<sup>3</sup> “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”.



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

actuales de la empresa **IBAL SA ESP**, la norma invocada como trasgredida hace referencia al aumento de capital autorizado con el fin de hacer nuevas inversiones en infraestructura.

Destacó que en el evento en el que se requiera el aumento del capital autorizado, el procedimiento respectivo deberá ajustarse a las disposiciones legales y a las decisiones que adopte la Junta Directiva de la empresa.

## **II-. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA**

El Tribunal, mediante sentencia de 21 de enero de 2015, declaró la nulidad de la disposición acusada, por cuanto, a su juicio, desconoce los artículos 60 de la Constitución Política y 19 de la Ley 142 y la Ley 226 de 29 de diciembre de 1995<sup>4</sup>.

Para tal efecto, señaló que el artículo 60 de la Constitución Política establece que el Estado tiene el deber de democratizar sus acciones cuando desee enajenar su participación en una empresa, ofreciéndolas al sector solidario y de trabajadores.

---

<sup>4</sup> "Por la cual se desarrolla el artículo 60 de la Constitución Política en cuanto a la enajenación de la propiedad accionaria estatal, se toman medidas para su democratización y se dictan otras disposiciones".



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

Agregó que los numerales 19.4 y 19.10 del artículo 19 de la Ley 142 establecen que las nuevas acciones, para el aumento de capital de las empresas de servicios públicos, podrán ofrecerse a los usuarios que se beneficiarán de las obras que se pretendan financiar con los recursos obtenidos, pero si se hace la oferta excluyendo a aquellos, deberá hacerse la inscripción en el Registro Nacional de Valores.

Argumentó que conforme con la Ley 226, las personas tienen el derecho a tener acceso a la propiedad accionaria que el Estado enajene, razón por la cual al limitar la venta de las acciones de la empresa **IBAL SA ESP** solo a las entidades del ente territorial, la disposición acusada desconoce las normas referidas.

Finalmente, advirtió que las situaciones jurídicas creadas y consolidadas en vigencia del acto acusado no quedarían afectadas por la declaratoria de nulidad de éste.

### **III-. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN**

El **MUNICIPIO DE IBAGUÉ** apeló la sentencia proferida en primera instancia, reiterando los argumentos que planteó en la contestación



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

de la demanda, tendientes a denotar las diferencias que, en su criterio, hay en las situaciones que regulan tanto la disposición acusada como el numeral 19.4 del artículo 19 de la Ley 142.

#### **IV. ALEGATOS**

En esta etapa procesal, las partes no presentaron alegatos de conclusión y el Ministerio Público no rindió concepto alguno.

#### **V. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

##### **Acto demandado**

El presente asunto tiene por objeto estudiar la legalidad del **literal "e" del artículo 2º del Acuerdo núm. 00026 de 4 de junio de 1998**, expedido por el Concejo Municipal de Ibagué, ***"Por medio del cual se autoriza la transformación del Instituto Ibaguerense de Acueducto y Alcantarillado IBAL en Empresa de Servicios Públicos Oficial"***.

La referida disposición señala:

**"[...] ACUERDO NÚMERO 00026 DE 1998**

**(4 de junio de 1998)**

**"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA LA**



Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

**TRANSFORMACIÓN DEL INSTITUTO IBAGUEREÑO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL EN EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIAL”.**

**EL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE IBAGUÉ,**

*En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las consagradas en el artículo 313 numeral 6 de la Constitución Política y en particular las que confiere la Ley 142 y sus normas reglamentarias.*

**ACUERDA:**

**ARTÍCULO 1º.** *Autorizar al Alcalde Municipal de Ibagué, para que dentro del término de tres (3) meses contados a partir de la publicación del presente Acuerdo, expida los actos administrativos tendientes a la transformación del INSTITUTO IBAGUEREÑO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL en una Empresa de Servicios Públicos del Orden Municipal en la modalidad de Sociedad por Acciones [...]*

**ARTÍCULO 2.** *La sociedad tendrá como mínimo las siguientes características [...]*

**e) Solo podrá venderse acciones a entidades estatales del Municipio de Ibagué. [...]**”. (Destacado fuera de texto).

**Problema jurídico**

De conformidad con lo relatado, corresponde a la Sala establecer si el **literal “e” del artículo 2º del Acuerdo núm. 00026 de 4 de junio de 1998**, expedido por el Concejo Municipal de Ibagué desconoce los numerales 19.4 y 19.10 del artículo 19 de la Ley 142, al establecer que las acciones de la empresa **IBAL SA ESP** solo podrán venderse a entidades estatales de ese ente territorial.



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala hará referencia al proceso de transformación al que debieron someterse las empresas que quisieran continuar con la prestación de los servicios públicos domiciliarios, para la época en que fue expedido el acto administrativo acusado y, enseguida, se abordará el estudio del caso concreto.

### **De la transformación de las empresas de servicios públicos**

El artículo 2º de la Ley 286 de 3 junio de 1996<sup>5</sup>, estableció que las entidades descentralizadas y empresas que hasta esa fecha estuviesen prestando los servicios de que trata la Ley 142, debían transformarse en empresas de servicios públicos, bajo los lineamientos señalados en el artículo 17 de esta última.

La referida norma prevé:

*"[...] **ARTÍCULO 2º.** Las entidades descentralizadas y demás empresas que estén prestando los servicios a los que se refiere la Ley 142 de 1994, **se transformarán en empresas de servicios públicos de acuerdo con lo establecido en el artículo 17 de la Ley 142 de 1994**, en un plazo hasta de dieciocho (18) meses a partir de la vigencia de la presente Ley [...]"* (Destacado fuera de texto).

La norma en cita estableció un término de 18 meses para la

---

<sup>5</sup> "Por la cual se modifican parcialmente las Leyes 142 y 143 de 1994"



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

transformación que allí se ordenaba. Esta exigencia también fue prevista para los entes territoriales que prestaban directamente los servicios públicos domiciliarios, en el entendido de que aquellos debían constituir para tal efecto las respectivas empresas, conforme con el artículo 17 de la Ley 142.

Sobre este aspecto, el artículo 182 de la Ley 142 establece:

**"[...] ARTÍCULO 182. FORMACIÓN DE EMPRESAS NUEVAS.** Cuando la Nación o las entidades territoriales hayan estado prestando directamente un servicio público, deberán constituir las empresas de servicios públicos necesarias, dentro del plazo de dieciocho (18) meses contados a partir de la publicación de la presente Ley, salvo en los casos contemplados en el artículo 6º de esta Ley. A ellas podrán aportar todos los bienes y derechos que venían utilizando con ese propósito, y otros adicionales. Las nuevas empresas podrán asumir los pasivos de las entidades oficiales que prestaban el servicio, sin el consentimiento de los acreedores, pero quienes prestaban el servicio seguirán siendo deudores solidarios. [...]"

Por su parte, el artículo 17 de la Ley 142 establece la naturaleza de empresas que deben constituirse para la prestación de los servicios públicos domiciliarios, salvo las excepciones legales, en los siguientes términos:

**"[...] ARTÍCULO 17. NATURALEZA.** Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley.

**PARÁGRAFO 1.** Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado [...]"



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

Conforme a las normas trascritas, dentro del plazo allí dispuesto, las entidades descentralizadas, empresas y entes territoriales que presten servicios públicos domiciliarios, podrían continuar con la prestación de estos constituyéndose o transformándose en sociedades por acciones o en empresas industriales y comerciales del Estado, con las excepciones legales previstas en todo caso.

### **Caso concreto**

Como medios de prueba al expediente, fueron allegados los siguientes:

- Cuaderno de antecedentes administrativos del acto demandado, en el que consta la exposición de motivos del proyecto de acuerdo, así como el texto inicial de éste.
- Copia del acto administrativo acusado.
- Copia de la Escritura Pública núm. 2932 de 31 de agosto de 1998, otorgada por la Notaría Primera del Círculo de Ibagué, mediante la cual fue protocolizada la transformación del Instituto Ibaguereño de Acueducto y Alcantarillado IBAL en Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado S.A E.S.P Oficial IBAL S.A.

Conforme con las pruebas referidas, en particular, de la exposición



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

de motivos del acto acusado, la Sala advierte que éste tuvo como objeto autorizar al alcalde de Ibagué la transformación del establecimiento público a través del cual el municipio prestaba el servicio de acueducto y alcantarillado, conforme a las exigencias establecidas en el artículo 2° de la Ley 286, en concordancia con el artículo 17 de la Ley 142.

Ahora bien, el **literal "e" del artículo 2° del acuerdo referido**, estableció como característica de la empresa **IBAL SA ESP** que sus acciones solo pueden venderse a entidades estatales del **MUNICIPIO DE IBAGUÉ**.

Por otro lado, los numerales 19.4 y 19.10 del artículo 19 de la Ley 142, normas invocadas en la demanda, como transgredidas, señalan:

**"[...] ARTÍCULO 19. RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS.** *Las empresas de servicios públicos se someterán al siguiente régimen jurídico:*

[...]

**19.4.** *Los aumentos del capital autorizado podrán disponerse por decisión de la Junta Directiva, cuando se trate de hacer nuevas inversiones en la infraestructura de los servicios públicos de su objeto, y hasta por el valor que aquellas tengan. La empresa podrá ofrecer, sin sujeción a las reglas de oferta pública de valores ni a las previstas en los artículos 851, 853, 855, 856 y 858 del Código de Comercio, las nuevas acciones a los usuarios que vayan a ser beneficiarios*




---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

***de las inversiones, quienes en caso de que las adquieran, las pagarán en los plazos que la empresa establezca, simultáneamente con las facturas del servicio.***

[...]

***19.10. La emisión y colocación de acciones no requiere autorización previa de ninguna autoridad; pero si se va a hacer oferta pública de ellas a personas distintas de los usuarios que hayan de beneficiarse con inversiones en infraestructura se requiere inscripción en el Registro Nacional de Valores. [...]***  
 (Destacado fuera de texto).

Las normas en cita establecen, de un lado, que las Juntas Directivas de las empresas de servicios públicos podrán permitir el **aumento de capital autorizado** cuando se trate de hacer nuevas inversiones en la infraestructura de los servicios públicos de su objeto; y, de otro lado, prevén que la emisión y oferta de las nuevas acciones puede hacerse sin seguir el procedimiento regular para la oferta pública de valores y sin efectuar su inscripción en el Registro Nacional de Valores, cuando éstas sean ofrecidas a los usuarios que vayan a beneficiarse de las inversiones que haga la empresa.

En ese orden de ideas, las normas invocadas por el actor flexibilizan el proceso de oferta de las **nuevas acciones**, que decida emitir la Junta Directiva de la empresa de servicios públicos, cuando éstas sean ofrecidas a los beneficiarios de las inversiones en infraestructura que serán financiadas con los recursos obtenidos con el aumento de capital autorizado.



Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

Precisado lo anterior, la Sala advierte que el **literal "e" del artículo 2º del acuerdo acusado**, al establecer que solo podrán venderse acciones a entidades estatales del Municipio de Ibagué, para el proceso de transformación, autorizado a través del **Acuerdo demandado**, no transgrede las disposiciones contenidas en los numerales 19.4 y 19.10 del artículo 19 de la Ley 142, por cuanto ello resulta acorde con la naturaleza de **empresa de servicios públicos oficial**, a la cual debía transformarse el **INSTITUTO IBAGUERENO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL**.

En efecto, tanto del encabezado como del artículo 1º del **Acuerdo demandado** se desprende que a través del mismo se autoriza la transformación del mencionado Instituto a una **empresa de servicios públicos oficial**, así:

**"[...] POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA LA TRANSFORMACIÓN DEL INSTITUTO IBAGUERENO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL EN EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIAL".**

**EL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE IBAGUÉ,**

[...]

**ACUERDA:**

**ARTÍCULO 1º.** Autorizar al Alcalde Municipal de Ibagué, para que dentro del término de tres (3) meses contados a partir de la publicación del presente Acuerdo, expida los actos administrativos tendientes a la transformación del INSTITUTO IBAGUERENO DE ACUEDUCTO Y



Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

**ALCANTARILLADO IBAL en una Empresa de Servicios Públicos del Orden Municipal en la modalidad de Sociedad por Acciones [...]**

Además, cabe mencionar que la Ley 142, en su artículo 14, dependiendo del capital que las conforma, clasificó las empresas de servicios públicos en oficial, mixta<sup>6</sup> y privada<sup>7</sup>, y definió, específicamente, a las **oficiales**, como aquellas "en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes", en los siguientes términos:

"[...] **ARTÍCULO 14. DEFINICIONES.** Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:  
 [...]

**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. [...]**  
 (Destacado fuera de texto).

Así las cosas, habida cuenta que de conformidad con el encabezado y el artículo 1º del **Acuerdo demandado**, el mismo tenía por objeto autorizar al Alcalde Municipal de Ibagué expedir los actos

<sup>6</sup>"[...] **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%. [...]"

<sup>7</sup>"[...] **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. [...]"




---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

administrativos con miras a transformar el **INSTITUTO IBAGUERÑO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL** en una empresa de servicios públicos **oficial del orden municipal**, resulta acorde con la naturaleza de **oficial** el que se disponga, a través del **literal e) acusado**, que solo puedan venderse acciones a entidades estatales del municipio de Ibagué, para ese proceso de transformación, toda vez que, como se indicó anteriormente, esta clase de **empresas de servicios públicos oficiales** se caracterizan por tener un capital constituido por el 100% de los aportes de la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o de éstas, es decir, por capital 100% estatal.

Ahora, el argumento de defensa, del recurso de apelación, del **MUNICIPIO DE IBAGUÉ** consiste en que, a su juicio, el numeral 19.4 de la norma referida versa únicamente sobre el "[...] *aumento del capital autorizado con el objeto de hacer nuevas inversiones en la infraestructura de los servicios públicos según su finalidad; es decir, que no se trata de los activos existentes sino de la posibilidad de ampliar su capital [...]*".

Lo anterior implica que, en criterio del ente territorial demandado, la limitación de venta de las acciones a entidades del mismo municipio



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

solo aplicaría para las acciones existentes, no a las que se emitan en los términos de las normas invocadas como violadas en la demanda.

Al respecto, la Sala señala que el razonamiento del ente demandado tiene vocación de prosperar, por cuanto, ciertamente, el artículo 19.4 de la Ley 142 se refiere únicamente a  **aumentos de capital autorizado** , cuando se trate de hacer  **nuevas inversiones**  en la infraestructura de los servicios públicos de su objeto, y no a las acciones existentes de una empresa que aún no tiene la condición de ser una  **sociedad por acciones** , pues, precisamente, con el  **Acuerdo demandado**  se busca la transformación de la empresa, -  **INSTITUTO IBAGUERENO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO** -, a una sociedad por acciones. Adicionalmente, el artículo 19.10 en nada se contrapone a lo dispuesto en el  **literal acusado** , dado que aquel hace referencia a lo que se requiere y no se requiere para la emisión y colocación de acciones, así como a la oferta pública de ellas.

Ahora bien, en lo referente a lo sostenido por el Tribunal de primera instancia, en el sentido de que la disposición acusada desconoce el principio de democratización de la propiedad accionaria del Estado,



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

previsto en el inciso 2º del artículo 60 de la Constitución Política y la Ley 226, que lo desarrolló, la Sala advierte lo siguiente:

El artículo 60 de la Constitución Política prevé:

“[...] **ARTICULO 60.** El Estado promoverá, de acuerdo con la ley, el acceso a la propiedad.

**Quando el Estado enajene su participación en una empresa, tomará las medidas conducentes a democratizar la titularidad de sus acciones, y ofrecerá a sus trabajadores, a las organizaciones solidarias y de trabajadores, condiciones especiales para acceder a dicha propiedad accionaria. La ley reglamentará la materia [...].**  
(Destacado fuera de texto)

Sobre el particular, la Sala resalta que el inciso 2º del artículo 60 de la Constitución Política fue desarrollado por la Ley 226, norma que en sus artículos 2º y 3º establece lo siguiente:

“[...] **ARTÍCULO 2o. DEMOCRATIZACIÓN.** Todas las personas naturales o jurídicas, podrán tener acceso a la propiedad accionaria que el Estado enajene. En consecuencia, en los procesos de enajenación se utilizarán mecanismos que garanticen amplia publicidad y libre concurrencia y procedimientos que promuevan la masiva participación en la propiedad accionaria. La Ley 80 de 1993 no es aplicable a estos procesos de enajenación accionaria.

**ARTÍCULO 3o. PREFERENCIA.** Para garantizar el acceso efectivo a la propiedad del Estado, se otorgarán condiciones especiales a los sectores indicados en el siguiente inciso, encaminadas a facilitar la adquisición de la participación social estatal ofrecida, de acuerdo al artículo 60 constitucional.

Serán destinatarios exclusivos de las condiciones especiales: los trabajadores activos y pensionados de la entidad objeto de privatización y de las entidades donde esta última tenga




---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

participación mayoritaria; los extrabajadores de la entidad objeto de privatización y de las entidades donde esta última tenga participación mayoritaria siempre y cuando no hayan sido desvinculados con justa causa por parte del patrono; las asociaciones de empleados o exempleados de la entidad que se privatiza; sindicatos de trabajadores; federaciones de sindicatos de trabajadores y confederaciones de sindicatos de trabajadores; los fondos de empleados; los fondos mutuos de inversión: los fondos de cesantías y de pensiones; y las entidades cooperativas definidas, por la legislación cooperativa [...]”.

En relación con el principio de la democratización de la propiedad accionaria estatal, en sentencia **C-392 de 1996**<sup>8</sup>, en la cual se estudió la constitucionalidad del artículo 20<sup>9</sup> de la Ley 226 de 1995, la Corte Constitucional señaló que el mandato del inciso 2<sup>o</sup> del artículo 60 de la Constitución Política, sobre democratización de propiedad accionaria estatal, opera en los procesos de privatización de empresas estatales, esto es, en los que hay una transferencia de propiedad del sector público al privado, pero no incluye la enajenación de acciones entre entidades estatales (oficiales).

Así discurrió la Corte:

**“[...] 2- La norma impugnada hace parte de la Ley 226 de 1995, la cual, en desarrollo del inciso segundo del artículo 60 de la Constitución, establece un**

---

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia C-392 de 22 de agosto de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero, Expediente D-1191.

<sup>9</sup> “[...] Art. 20.- La enajenación accionaria que se realice entre órganos estatales no se ajusta al procedimiento previsto en esta ley, sino que para este efecto, se aplicarán únicamente las reglas de contratación administrativa vigente. Así mismo, la venta de activos estatales distintos de acciones o bonos obligatoriamente convertibles en acciones sólo se sujetarán a las reglas generales de contratación. [...]”.



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

**procedimiento especial en los casos de la enajenación de la participación del Estado en una empresa.** El artículo 20 impugnado excluye ciertas operaciones de venta de activos estatales de ese régimen, por lo cual, según el actor, es inconstitucional, pues considera que el mandato de democratización del artículo 60 superior es genérico y cubre entonces la venta de toda clase de activos en una empresa estatal. En cambio, **según los intervinientes y la Vista Fiscal, la norma constitucional se refiere a la democratización de propiedad accionaria estatal, en los procesos de privatización, por lo cual es válido que el artículo acusado excluya de ese procedimiento especial, de un lado, la enajenación de acciones entre entidades estatales, pues en este primer caso no hay privatización** y, de otro lado, la venta a particulares de activos estatales distintos a las acciones, pues en esta segunda hipótesis no se trata de propiedad accionaria. Como vemos, el problema constitucional a ser resuelto es si el mandato del inciso segundo del artículo 60 de la Constitución cubre los eventos regulados por la norma impugnada, pues si ello es así, deberá declararse la inconstitucionalidad de la disposición. Por ello comienza la Corte por recordar los alcances del mandato de democratización del inciso segundo del artículo 60 de la Constitución.

**El artículo 60, la privatización de la propiedad estatal y la venta de acciones entre entidades estatales.**

3- **El artículo 60 de la Carta tiene dos contenidos normativos diferenciados.** Así, el primer inciso consagra una cláusula programática y promocional, según la cual todas las personas tienen derecho a acceder a la propiedad, por lo cual el "Estado está obligado a promover, fomentar y posibilitar el real acceso, de conformidad con la reglamentación que para el caso expida la ley"<sup>10</sup>. De otro lado, **el inciso segundo establece un mandato específico en los casos de enajenación de la participación del Estado en una empresa, pues señala que, en tales eventos, y conforme a la ley, el Estado "tomará las medidas conducentes a democratizar la titularidad de sus acciones y ofrecerá a sus trabajadores, a las organizaciones solidarias y de trabajadores, condiciones especiales para acceder a dicha propiedad accionaria".**

La estructura de estas dos normas contenidas en el artículo 60 es entonces diferente, pues el inciso primero opera como

---

<sup>10</sup>Sentencia C-211/94. MP Carlos Gaviria Díaz.



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

*un principio, esto es, como un mandato que el Estado debe intentar realizar en la medida de sus posibilidades jurídicas y fácticas, mientras que el inciso segundo es una regla clásica bajo la forma de mandato definitivo, puesto que a una determinada hipótesis fáctica (la enajenación de participación estatal en una empresa) atribuye una consecuencia ineluctable: el derecho de preferencia de los trabajadores y organizaciones solidarias. Precisamente según el actor, esta regla específica del inciso segundo fue violada por la norma impugnada, por lo cual entra la Corte a recordar sus alcances.*

**4- Esta Corporación ha precisado el alcance del mandato específico de este segundo inciso, por lo cual en esta sentencia será suficiente reiterar los criterios relevantes establecidos en las anteriores decisiones<sup>11</sup>.**

**En primer término, para la Corte es claro que este mandato opera en los procesos de privatización de empresas estatales, puesto que, como bien lo señalan los intervinientes y la Vista Fiscal, la norma constitucional habla de la enajenación de la propiedad por parte del Estado. Por ello en la sentencia C-037/94, al estudiar el sentido de este inciso segundo, esta Corporación señaló:**

*"Puede concluirse entonces, que la "democratización", según la Carta, constituye una estrategia del Estado en desarrollo de la cual, se busca facilitar, **dentro de los procesos de privatización**, el acceso de los trabajadores y, organizaciones solidarias, al dominio accionario de las empresas de participación oficial, otorgándoles para tal fin, "condiciones especiales" que les permitan lograr dichos objetivos. Como resultado de tal estrategia tiene que alcanzarse el crecimiento y consolidación de las organizaciones solidarias, multiplicar su participación en la gestión empresarial nacional (arts. 57, 58 y 333), y por contera, reducir el tamaño de la concentración del dominio empresarial, que tradicionalmente ha constituido una forma de obstaculizar la democratización de la propiedad.*

**Como es conocido, por "privatización", se entiende el proceso relativo a la transferencia de toda o parte de la propiedad de una empresa del sector público al sector privado (subrayas no originales)<sup>12</sup>.**"

---

<sup>11</sup> Ver las sentencias C-074/93, C-037/94, C-211/94 y C-452/95.

<sup>12</sup> Sentencia C-037/94 MP Antonio Barrera Carbonell.



Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

**Ese criterio ha sido reiterado en posteriores decisiones, en las cuales la Corporación ha concluido que "el inciso segundo trata sobre la privatización de las empresas estatales"<sup>13</sup>. Esto significa entonces que el mandato de este inciso segundo no es imperativo en aquellos casos en los cuales no se está efectuando una transferencia de propiedad del sector público a los particulares sino que se está realizando una venta entre entidades públicas.**

**5- Conforme a lo anterior, la Corte considera que tiene perfecto sustento constitucional la primera parte del artículo acusado, según la cual la enajenación accionaria que se realice entre órganos estatales está excluida del régimen especial de derecho preferencial en favor de trabajadores y organizaciones solidarias y se rige por las reglas de contratación administrativa vigente. En efecto, cuando una entidad estatal enajena sus acciones a otra entidad de la misma naturaleza, entonces no hay, en sentido estricto, una privatización, pues no hay transferencia de propiedad del sector público al sector privado. Es pues perfectamente razonable que estas situaciones se regulen por la ley administrativa.**

[...]

6- La Corte también ha establecido que, conforme a su propio tenor literal, el mandato específico del inciso segundo del artículo 60 de la Carta, se aplica a la venta de propiedad accionaria, por lo cual la oferta especial que esta norma prevé no es imperativa en la venta de los otros bienes del Estado. Ha dicho al respecto esta Corporación:

"La obligada oferta de venta de todos los activos estatales, en condiciones especiales, a los trabajadores u organizaciones solidarias, entre otras consecuencias perniciosas, paralizaría la actividad estatal, desbordaría la capacidad y el interés de compra de este sector y no atendería la finalidad de la situación de favor contenida en el citado artículo de la Constitución.

(...)

Se desvirtúa el sentido del segundo inciso del artículo 60 de la CP, si se pretende que cada vez que el Estado se dispone a vender una cosa o bien de su propiedad, deba previamente ofrecerlo a los trabajadores y a las organizaciones solidarias.

<sup>13</sup>Sentencia C-211/94. MP Carlos Gaviria Díaz.




---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

*La oferta especial se justifica y se muestra como factor dinámico de cambio del actual statu quo económico, propósito del Constituyente, **únicamente cuando ella recae sobre las participaciones del Estado en las empresas.**<sup>14</sup>[...]"*

Posteriormente, en sentencia **C-1260 de 2001**<sup>15</sup>, la Corte Constitucional reiteró el anterior criterio, de la siguiente manera:

***"[...] El artículo 60 de la Constitución y la democratización de la propiedad.***

*4. La Constitución, al adoptar la fórmula política del Estado Social de Derecho (CP art. 1º), propugna por la democratización de la propiedad, que tiene como objeto generar condiciones propicias para permitir que ciertos grupos tengan acceso a ésta más fácilmente.<sup>[2]</sup> Esta opción constitucional se materializa en diversas normas constitucionales, y en especial en el artículo 60 de la Carta, el cual, como esta Corte lo ha señalado<sup>[3]</sup>, contiene dos mandatos diferenciados, pues simultáneamente establece un principio general y una regla. Así, el inciso primero establece el principio según el cual es obligación del Estado facilitar y promover el acceso a la propiedad. Y seguidamente, el inciso segundo del mismo artículo desarrolla ese principio, por medio de una regla especial, ya que consagra un derecho preferencial de los trabajadores y de las organizaciones solidarias, en la enajenación que haga el Estado de su participación en alguna empresa en la cual tenga parte.*

*Esta forma de interpretar el contenido del artículo 60 de la Constitución parte de las mismas consideraciones que hizo esta Corporación en la sentencia C-392 de 1996, MP Alejandro Martínez Caballero, en donde distinguió las dos diversas estructuras normativas del artículo en cuestión. La Corte aclaró en esa providencia que el primero de los incisos incluía una cláusula "programática y promocional", a través de la cual el*

---

<sup>14</sup>Sentencia C-474/94 MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento Jurídico No 3.4

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1260 de 29 de noviembre de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, Expediente D-3569.



Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

*Constituyente consagró un derecho de todas las personas de acceder a la propiedad, que el Estado "debe intentar realizar en la medida de sus posibilidades jurídicas y fácticas". El segundo inciso, precisó esa sentencia, tiene una característica normativa distinta, pues está construido a la manera de una regla, ya que establece una obligación específica para el caso concreto de enajenaciones de participación de capital del Estado en una empresa. En otras palabras, este segundo inciso consagra "una regla clásica bajo la forma de mandato definitivo, puesto que a una determinada hipótesis fáctica (la enajenación de participación estatal en una empresa) atribuye una consecuencia ineluctable: el derecho de preferencia de los trabajadores y organizaciones solidarias"*

[...]

*Posteriormente, la ya mencionada **sentencia C-392 de 1996**, MP Alejandro Martínez Caballero, tuvo que estudiar una demanda contra el artículo 20 de la Ley 226 de 1995, que establece que en caso de enajenación accionaria entre órganos estatales, o de venta de activos estatales distintos de acciones o bonos, el Estado no está obligado a ofrecer condiciones especiales de compra a los trabajadores y organizaciones solidarias. El actor consideraba que esa restricción desconocía el derecho de preferencia ordenado por el artículo 60 superior, ya que éste cubría la venta de toda clase de bienes estatales. **La Corte, retomando los criterios de la sentencia C-474 de 1994, negó el cargo, y reiteró que el artículo 60 superior no establecía un derecho de preferencia para toda venta de bienes estatales sino exclusivamente para la enajenación de participaciones estatales en el capital. Igualmente, la Corte consideró que la exclusión del derecho de preferencia en la venta de acciones entre entidades públicas también respetaba el mandato del inciso segundo del artículo 60 superior, pues éste se aplica a los procesos de privatización de las empresas estatales, y por ello "no es imperativo en aquellos casos en los cuales no se está efectuando una transferencia de propiedad del sector público a los particulares, sino que se está realizando una venta entre entidades públicas."***

[...]

*22. El anterior recuento jurisprudencial muestra que la Corte, al precisar el ámbito de aplicación del derecho de preferencia establecido por el inciso segundo del artículo 60 superior, ha indicado que éste no cubre toda venta de activos ni la enajenación de acciones entre entidades públicas. Y estas limitaciones son perfectamente razonables. En efecto, si la finalidad de esa norma es favorecer la democratización de la*



Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

*propiedad en los procesos de privatización, entonces no es sensato aplicarla a las transferencias entre entidades públicas, que no implican ningún traslado de propiedad estatal a los particulares. [...]" (Destacado fuera de texto).*

Aunado a lo anterior, se observa que la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, en concepto de 23 de septiembre de 2008<sup>16</sup>, en consonancia con lo señalado por la Corte Constitucional, precisó lo siguiente:

*"[...] Se deduce de lo anterior que la expresión "órganos" referida a la Rama Ejecutiva, conforme al artículo 113 superior, es el género y engloba a los organismos y entidades (las especies) de esa Rama, de manera que **cuando el artículo 20 de la ley 226 de 1995 regula la negociación de acciones "entre órganos estatales" está comprendiendo claramente a la que se realiza entre organismos y entidades estatales.***

*Resulta oportuno acotar que en el trámite del proyecto que se convertiría en la **ley 226 de 1995**, se introdujo el artículo que sería el 20 con dicha expresión y así fue aprobado sin que hubiera habido explicación o debate respecto de esta norma<sup>17</sup>.*

*No obstante, **se advierte claramente la intención del Legislador al incluir esta norma, ya que cuando se negocian acciones entre entidades estatales no se presenta un proceso de privatización y consiguiente democratización de la propiedad accionaria, que es la***

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 23 de septiembre de 2008, C.P. Gustavo Aponte Santos, núm. único de radicación 11001-03-06-000-2008-00068-00(1921).

<sup>17</sup> En efecto, en el Acta No. 36 de la sesión plenaria del H. Senado del viernes 15 de diciembre de 1995, en la deliberación del proyecto de ley No. 150/95 Senado – 217/95 Cámara, se lee:

"Por Secretaría se da lectura a un artículo nuevo.

Sigue un artículo nuevo. "La enajenación accionaria que se realice entre **órganos estatales** no se ajusta al procedimiento previsto en esta ley, sino que para este efecto se aplicarán únicamente las reglas de contratación administrativa, así mismo la venta de activos estatales distintos de acciones o bonos obligatoriamente convertibles en acciones, sólo se sujetarán a las reglas generales de la contratación" (Gaceta del Congreso No. 481/95, pág. 57).

Y luego siguen las intervenciones de un Senador y el Ministro de Hacienda sin que expliquen este artículo, el cual es aprobado como el número 19 del proyecto (Texto definitivo aprobado en plenaria del Senado, Gaceta del Congreso No. 475/95, pág. 24), siendo finalmente el artículo 20 de la ley (Informe de Conciliación, Gaceta del Congreso No. 503/95, pág. 5).




---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
 Actor: Hernando Álvarez Urueña

***materia de regulación de la ley 226***, sino que se trata de una venta de títulos valores entre tales entidades y por tanto las acciones no salen del ámbito estatal, ni las sociedades salen de su control, siendo pertinente en este evento la aplicación de la normatividad de contratación de la administración pública. [...]” (Destacado fuera de texto).

De conformidad con lo anterior, para la Sala no le asistió razón al *quo* al sostener que el **literal acusado** desconoce el inciso 2° del artículo 60 de la Constitución Política y la Ley 226, que lo desarrolló, habida cuenta que el principio de democratización de la propiedad accionaria estatal, al que se hace referencia en dichas normas, opera en los procesos de privatización de empresas estatales, en los que hay una transferencia de propiedad del sector público al privado, pero **no** en la enajenación de acciones entre entidades estatales.

En este caso, dicho principio no resulta aplicable, pues no se trata de un proceso de privatización, sino que, se reitera, mediante el **Acuerdo demandado** se pretende que el **INSTITUTO IBAGUEREÑO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL** se transforme en una **empresa de servicios públicos oficial en la modalidad de sociedad por acciones**, de acuerdo con lo establecido en el artículo 17 de la Ley 142.



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

Cabe resaltar que dentro del proceso de transformación, autorizado a través del **Acuerdo acusado**, el Instituto debe adoptar la naturaleza de empresa de servicios públicos **oficial y en la modalidad de sociedad por acciones**, por no tenerla, la cual se caracteriza por estar conformada de un capital constituido por el 100% de aportes de entidades estatales (oficiales), conforme a lo previsto en el artículo 14 de la Ley 142 (14.5), y, en tal sentido, resulta procedente que la venta de acciones solo pueda realizarse a entidades estatales del Municipio de Ibagué.

En este orden de ideas, la Sala revocará la sentencia apelada y, en su lugar, se denegarán las pretensiones de la demanda, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

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

## **F A L L A**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia apelada de 21 de enero de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, que declaró la



---

Número único de radicación: 73001-23-00-000-2000-01109-01  
Actor: Hernando Álvarez Urueña

nulidad del **literal e) del artículo 2º del Acuerdo núm. 00026 de 4 de junio de 1998** y, en su lugar, **DENEGAR** las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Una vez ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 14 de diciembre de 2022.

**ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**  
Presidente

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**

**NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**

**CONSTANCIA:** La presente providencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.