



**Análisis crítico del auto del Consejo de Estado por medio del cual se suspende provisionalmente el Decreto 227 de 2023**

Luisa María Ceballos Castellanos

Trabajo de grado presentado para optar al título de Especialista en Derecho Administrativo

Tutor

Luis Fernando Hernández Betancur, Magíster (MSc) en Derecho Económico

Universidad de Antioquia  
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas  
Especialización en Derecho Administrativo  
Medellín, Antioquia, Colombia  
2023

<b>Cita</b>	(Ceballos Castellanos, 2023)
<b>Referencia</b>	Ceballos Castellanos, L. (2023). <i>Análisis crítico del auto del Consejo de Estado por medio del cual se suspende provisionalmente el Decreto 227 de 2023</i> [Trabajo de grado especialización]. Universidad de Antioquia, Medellín, Colombia.
<b>Estilo APA 7 (2020)</b>	



Especialización en Derecho Administrativo, Cohorte XIX.



Biblioteca Carlos Gaviria Díaz

**Repositorio Institucional:** <http://bibliotecadigital.udea.edu.co>

Universidad de Antioquia - [www.udea.edu.co](http://www.udea.edu.co)

**Rector:** John Jairo Arboleda Céspedes.

**Decana:** Ana Victoria Vásquez Cárdenas.

**Coordinadora de Posgrados:** Cristian Guardia López.

El contenido de esta obra corresponde al derecho de expresión de los autores y no compromete el pensamiento institucional de la Universidad de Antioquia ni desata su responsabilidad frente a terceros. Los autores asumen la responsabilidad por los derechos de autor y conexos.

## **Resumen**

El propósito de este artículo es analizar el Auto de la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante el cual se decretó la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos del Decreto 227 de 2023 “Por el cual se reasumen algunas de las funciones Presidenciales de carácter regulatorio en materia de servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”. Para ello, se parte del estudio general de la figura de la suspensión provisional en el Derecho Administrativo Colombiano. Adicionalmente, se detallan las consideraciones del Consejo de Estado frente a los cargos planteados por los demandantes, estudiados por la Sala como dos problemas jurídicos. Finalmente, se contrastan los argumentos que sustentan el decreto de la medida cautelar con los requisitos normativos exigidos para ello. Se concluye que no se cumplen los requisitos para la adopción de la suspensión provisional de carácter urgente.

*Palabras clave:* Comisiones de Regulación de Servicios Públicos Domiciliarios, deber de publicidad, medidas cautelares, régimen tarifario, suspensión provisional.

## **Sumario**

Introducción. 1. La suspensión provisional en el derecho administrativo colombiano. 1.1 Generalidades de la suspensión provisional. 1.2 Marco normativo de las medidas cautelares. 1.3 Suspensión provisional de urgencia en el auto estudiado 2. Problemas jurídicos planteados. 2.1 Vulneración del deber de publicidad. 2.2 Falta de competencia, falsa motivación e infracción de las normas superiores. 3. Análisis crítico de los fundamentos del decreto de la suspensión provisional. 3.1 Expedición irregular del acto administrativo 3.2 Competencia del Presidente frente al régimen tarifario 3.3 Medida de la suspensión provisional del Decreto 227 de 2023. Conclusiones. Referencias bibliográficas.

## **Introducción**

El debate sobre la naturaleza constitucional y/o legal de las funciones atribuidas a las comisiones de regulación de servicios públicos domiciliarios<sup>1</sup> cobró relevancia a raíz de la expedición del Decreto 227 del 2023. Dicho acto administrativo tuvo como objetivo la reasunción de las funciones de carácter general de esas Comisiones por parte del Presidente. No obstante, sus efectos jurídicos fueron suspendidos de manera provisional por el Consejo de Estado en el curso de una acción de nulidad.

Los demandantes fundamentaron sus pretensiones en cinco cargos, los cuales fueron estudiados por el Consejo de Estado como dos problemas jurídicos: i) Vulneración del deber de publicidad<sup>2</sup>, y ii) Falta de competencia, falsa motivación e infracción de las normas superiores<sup>3</sup>. En cuanto al primer asunto, se asume el acto administrativo como regulatorio, lo cual exigía el cumplimiento del deber de publicidad que se alega vulnerado. Por otra parte, respecto al segundo problema jurídico la Sala acentúa su análisis en que, mediante el Decreto, “(...) (el) Presidente de la República tiene como principal finalidad la regulación del régimen tarifario de los servicios públicos de energía, gas, y acueducto, alcantarillado y saneamiento básico que estaban a cargo de la CREG y la CRA.” (Consejo de Estado, 2023, p. 23).

En esta misma línea, es preciso ahondar en el razonamiento esgrimido sobre ambos conflictos jurídicos, ya que en ellos se encuentra el sustento del decreto de la medida cautelar de urgencia. Mientras que uno ahonda en la naturaleza del acto administrativo en cuestión y sus implicaciones, el otro profundiza en las competencias regulatorias asignadas al Presidente y a las Comisiones de Regulación de Servicios Públicos. Con base en lo anterior, este artículo tiene como objetivo cotejar el soporte jurídico de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo y la tesis planteada por el Consejo de Estado frente a los dos problemas jurídicos suscitados a raíz de la demanda de nulidad simple y la suspensión provisional.

Con el fin de alcanzar este objetivo, en primer lugar se estudian sucintamente las medidas cautelares en el ordenamiento jurídico colombiano actual, de acuerdo con las fuentes del Derecho Administrativo. Con base en lo anterior, se enfatiza en los elementos de la medida de suspensión

---

<sup>1</sup> Organizadas actualmente en i) Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, y ii) Comisión de Regulación de Energía y Gas.

<sup>2</sup> Por contravenir lo estipulado en los artículos 8, núm. 8 de la Ley 1437 de 2011 y 2.1.2.1.14 del Decreto 1081 de 2015.

<sup>3</sup> Al pretender reasumir las competencias generales de las Comisiones de Regulación ignorando el origen de la Delegación, es decir, sin distinguir entre las funciones determinadas legalmente y aquellas delegadas mediante acto administrativo por el Presidente de la República.

provisional de urgencia en el caso concreto, al ser la pretensión concedida en la providencia judicial objeto de este análisis.

Posteriormente, se formulan las ideas clave de las consideraciones del Consejo de Estado frente a los cargos de la demanda, expuestas en dos líneas argumentativas y se destaca el valor dado a las pruebas aportadas por los accionantes frente al segundo problema jurídico. Esto, como cimiento del asunto de fondo planteado en la acción de control.

Para finalizar, se proponen líneas argumentativas que abordan los problemas examinados desde otra perspectiva normativa y, asimismo, se confrontan los argumentos del Auto y los requisitos estipulados en el ordenamiento jurídico colombiano para decretar la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo. Lo anterior, teniendo como foco las líneas argumentativas de las que parte la Sala y las tesis acogidas que derivan en el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de urgencia.

En suma, se concluye que el análisis del Consejo de Estado sobre las funciones regulatorias que el Presidente de la República pretendía retomar parte de una naturaleza ajena al acto administrativo objeto de estudio y desatiende el reconocimiento normativo de que la función de regulación de los servicios públicos domiciliarios y, puntualmente, lo relativo a su régimen tarifario, compete al Presidente de la República. En consecuencia, no se da el lleno de los requisitos para el decreto de la medida cautelar que fue decretada.

## **1. La suspensión provisional en el derecho administrativo colombiano**

### **1.1 Generalidades de la suspensión provisional**

La suspensión provisional es la medida cautelar tradicional del Derecho Administrativo Colombiano, siendo una figura que permite solicitar la inaplicabilidad temporal del acto administrativo ante la jurisdicción, mientras se decide sobre el asunto de fondo. Su objetivo es garantizar la protección de los derechos e intereses de la parte accionante entretanto se desarrolla el proceso de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho, evitando así que durante dicho proceso se generen perjuicios irremediables que impedirían la materialización de la sentencia.

Se encuentra prevista en el artículo 238 de la Constitución Política de 1991 así: “La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial.” (Constitución Política de Colombia, 1991, Art. 238). De lo anterior se infiere que: i) La suspensión provisional solo puede ser decretada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo; ii) Es una facultad del juez, lo que se deriva del verbo “podrá”; iii) Puede solicitarse únicamente frente los actos administrativos objeto de control judicial; iv) El Juez contencioso deberá sujetarse a los requisitos consagrados en la ley para proceder con dicha medida<sup>4</sup>.

## 1.2 Marco Normativo de las Medidas Cautelares

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>5</sup> [CPACA] trata lo relativo a las medidas cautelares en sus artículos 229 a 241. Comenzaremos por exponer la clasificación de las medidas cautelares, realizada por el Consejo de Estado, frente a lo dispuesto en artículo 230 *ibidem*, así:

- a. Preventivas: Cuando impiden que se consolide la afectación a un derecho
- b. Conservativas: Cuando buscan mantener el *statu quo*
- c. Anticipativas: Cuando pretenden anticiparse al acaecimiento de un perjuicio irremediable
- d. De suspensión: Medida tradicional de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa (Consejo de Estado, 2021, Proceso 2017-00442).

Asimismo, de los artículos ya mencionados, se derivan los siguientes elementos de las medidas cautelares: i) La medida cautelar puede solicitarse junto con el escrito de la demanda o en otro documento, en cualquier estado del proceso (CPACA, 2011, art. 231)<sup>6</sup>; ii) El Juez o Magistrado podrá decretarla antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en las etapas

---

<sup>4</sup> Tomado de Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. Sentencia C-623, M.P. Alberto Rojas Ríos; 30 de septiembre de 2015.

<sup>5</sup> Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Ley 1437 del 2011. 18 de enero de 2011 (Colombia).

<sup>6</sup> Interpretación del artículo 231 del CPACA por el Consejo de Estado en procesos 2012-00317 de 2013 y 2015-0018 de 2015.

posteriores del proceso (CPACA, 2011, art. 229)<sup>7</sup>; iii) En los procesos que persigan la defensa y protección de los derechos colectivos el juez podrá decretar la medida cautelar de oficio y no requerirá caución (CPACA, 2011, art. 232)<sup>8</sup>; iv) Además de la suspensión provisional, existen medidas cautelares innominadas a las cuales podrá recurrir la parte accionante y el Juez o Magistrado (CPACA, 2011, art. 230)<sup>9</sup>; v) Incluso con posterioridad al decreto de la medida, esta puede levantarse, modificarse o revocarse (CPACA, 2011, art. 235)<sup>10</sup>; vi) El auto que decide sobre la medida cautelar es objeto del recurso de reposición (CPACA, 2011, art. 242); vii) Procede el recurso de apelación o súplica ante el auto que decreta, deniega o modifica una medida cautelar, en procesos de primera instancia, en efecto devolutivo (CPACA, 2011, arts. 243 y 246)<sup>11</sup>; viii) No son susceptibles de recursos ordinarios las providencias relacionadas con el levantamiento o revocatoria de las medidas cautelares (CPACA, 2011, art. 243A); ix) El CPACA prevé un procedimiento especial en caso de que el objeto del acto suspendido o anulado sea reproducido en un nuevo acto (CPACA, 2011, arts. 237, 238 y 239); x) Se estipula el incidente de desacato como trámite incidental para sancionar el incumplimiento de la medida cautelar (CPACA, 2011, art. 241); y, xi) No implica prejuzgamiento ante el asunto de fondo del proceso (Consejo de Estado, 2015, Proceso 2014-03799).

A partir de lo anterior, la doctrina y jurisprudencia se han ocupado de estudiar los criterios que deben tenerse en cuenta para el decreto de las medidas cautelares. El primero de estos es el *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho que se configura cuando el juez encuentra la posible existencia de un derecho. En segundo lugar, está el *periculum in mora* o perjuicio de la mora que exige la comprobación de un daño ante el transcurso del tiempo y la no satisfacción de un derecho. Finalmente, el juez debe ponderar de acuerdo con los sub principios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad *stricto sensu*, al tratarse de un ejercicio de razonabilidad (Consejo de Estado, 2015, Proceso 2015-00022).

Por consiguiente, los elementos a tener en cuenta por el accionante al solicitar la medida cautelar son: i) Requiere la petición de parte; ii) Los argumentos deben ir dirigidos a sustentar el decreto de la medida y su conexidad con el asunto de fondo ante el cual se demanda la nulidad; iii)

---

<sup>7</sup> Interpretación del artículo 229 del CPACA por el Consejo de Estado en proceso 2014-00360 de 2013.

<sup>8</sup> Interpretación del artículo 232 del CPACA por el Consejo de Estado en procesos 2014-00101 y 2016-00008 de 2016.

<sup>9</sup> Interpretación del artículo 230 del CPACA por el Consejo de Estado en proceso 2015-00022 del 2015.

<sup>10</sup> Interpretación del artículo 235 del CPACA por el Consejo de Estado en proceso 2015-00018 del 2015

<sup>11</sup> Interpretación de los artículos 243 y 246 por el Consejo de Estado en proceso 2014-00360 del 2014.

Debe existir una vulneración entre el acto demandado y las normas superiores alegadas, o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; iv) Tratándose de una acción de nulidad y reestablecimiento del derecho debe acreditar, al menos de forma sumaria, los perjuicios alegados como causados (Consejo de Estado, 2016, Proceso 2014-00101).

Ahora bien, el artículo 233 del CPACA concreta el procedimiento judicial para la adopción de medidas cautelares. Si la misma fue solicitada antes del auto admisorio de la demanda, el juez debe dar traslado de la solicitud en un auto con este único objetivo, otorgando hasta cinco (5) días a la contraparte para que se pronuncie. En caso de que la medida se solicitare en audiencia, allí mismo se correrá traslado y, al ser evaluada por el juez, podrá ser decretada de inmediato. Hace énfasis el artículo en que las medidas deberán proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término del que dispone en demandado para pronunciarse. Cabe agregar que los recursos procedentes contra este auto deberán ser resueltos en un término de veinte (20) días (CPACA, 2011, art. 236).

Para finalizar la caracterización del marco normativo aplicable, se debe recalcar la disposición especial sobre las medidas cautelares de urgencia, contenida en el artículo 234 del CPACA. Esto es, cuando cumplidos los requisitos para la adopción de una medida, la situación específica requiera el decreto y cumplimiento inmediato ya que, de seguir el procedimiento anteriormente expuesto, no cumpliría con los objetivos de la medida. Cuando sea este el caso, el solicitante deberá argumentar suficientemente la urgencia de la medida, además de los requisitos ya planteados.

### **1.3 Suspensión provisional de urgencia en el auto estudiado**

Una vez enmarcadas las medidas cautelares en el Derecho Administrativo Colombiano, se señalan los argumentos fundantes de la solicitud del decreto de la suspensión provisional, con carácter de urgencia, del Decreto 227 del 2023.

Por una parte, los demandantes aducen que el artículo 1 del referido acto administrativo estableció la vigencia de la reasunción de facultades regulatorias durante tres meses a partir de su publicación, es decir, a partir del 16 de febrero hasta el 16 de mayo de 2023. Adicionalmente, subrayan que las estadísticas publicadas por el Consejo Superior de la Judicatura y la Corporación

Excelencia en la Justicia evidencian que una sola instancia de un proceso adelantado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede tardar un promedio de 335,6 días.

En suma, y de acuerdo con el razonamiento de los accionantes, al no decretar la medida cautelar los efectos de la eventual sentencia de nulidad serían nugatorios en tanto el acto administrativo ya habría cumplido integralmente sus objetivos. Así, la suspensión es necesaria para evitar la concreción de perjuicios derivados del ejercicio de funciones con fundamento en un acto expedido de manera irregular y con vulneración de las normas superiores invocadas. Adicionalmente, se podrían generar otros perjuicios irremediables relativos a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, derivados del ejercicio de las funciones debatidas.

Entretanto, debido a que el análisis de la medida cautelar debe estar integrado con los argumentos de fondo de la demanda de nulidad, se procederá a su estudio de lleno en el siguiente capítulo.

## **2. Problemas jurídicos planteados**

Los accionantes desarrollaron su demanda y escrito de solicitud de medida cautelar en cinco argumentos que se abrevian en: i) expedición irregular por vulneración del requisito de publicidad<sup>12</sup>; ii) expedición irregular por extralimitación en el ejercicio de sus funciones<sup>13</sup>; iii) expedición irregular por falta de competencia<sup>14</sup>; iv) expedición irregular por falsa motivación<sup>15</sup>; y, v) expedición irregular con infracción de las normas superiores<sup>16</sup>. Como fue mencionado en la introducción, el estudio del Consejo de Estado condensó el planteamiento del problema jurídico en: i) Vulneración del deber de publicidad; y, ii) Falta de competencia, falsa motivación e infracción de las normas superiores, los cuales serán expuestos a continuación.

### **2.1 Vulneración del deber de publicidad**

---

<sup>12</sup> Estipulado en los artículos 8 numeral 8 del CPACA y 2.1.2.1.14 del Decreto 1081 de 2015, ya que el proyecto solo fue publicado durante 2 días y debía serlo, al menos, por 15 días calendario.

<sup>13</sup> Al pretender asumir funciones asignadas por la Constitución Política al poder legislativo.

<sup>14</sup> Debido a que el régimen tarifario de los servicios públicos domiciliarios está sometido a reserva legal.

<sup>15</sup> Porque desconoce que en materia de regulación de servicios públicos el constituyente consagró competencias específicas al Presidente y otras autoridades, con previa habilitación del Congreso de la República.

<sup>16</sup> Ya que desconoció la competencia relativa a la regulación del régimen tarifario, otorgada expresamente al legislador por la Constitución.

El deber de publicidad que se alega como violentado encuentra su sustento normativo en relación con los artículos 1, 2 y 209 de la Constitución Política<sup>17</sup>, en concordancia con el artículo 3, numerales 6, 8 y 9 del CPACA<sup>18</sup>. En el caso específico, se alega el desconocimiento del artículo 8, numeral 8 del CPACA<sup>19</sup> que se refiere al deber mencionado en relación con los actos administrativos que tengan por objeto la regulación. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta la reglamentación del requisito de publicidad estipulada en Decreto 1081 de 2015<sup>20</sup> (y sus modificaciones), en especial el contenido de su artículo 2.1.2.1.14<sup>21</sup> que reza:

“Artículo 2.1.2.1.14. Publicidad e informe de observaciones y respuestas de los proyectos específicos de regulación expedidos con firma del presidente de la República. Con el fin de que los ciudadanos o grupos de interés participen en el proceso de producción normativa, a través de opiniones, sugerencias o propuestas alternativas, los proyectos específicos de regulación elaborados para la firma del presidente de la República, junto con la versión preliminar de la memoria justificativa, deberán publicarse en la sección normativa, o en aquella que haga sus veces, del sitio web del ministerio o departamento administrativo cabeza del sector administrativo que lidera el proyecto de reglamentación, por lo menos durante

---

<sup>17</sup> En los cuales se determina que Colombia es un Estado Social de Derecho organizado en forma de República Unitaria, democrática y pluralista, siendo esencial que todos los ciudadanos tengan la oportunidad de involucrarse en las decisiones que puedan impactarles. Lo anterior se traduce en que las autoridades tienen la obligación de garantizar la participación ciudadana, actuando de manera abierta, transparente y accesible.

<sup>18</sup> Que establece la participación, transparencia y publicidad como principios del ejercicio de la función administrativa, mencionando el último así: “En virtud del principio de publicidad, las autoridades darán a conocer al público y a los interesados, en forma sistemática y permanente, sin que medie petición alguna, sus actos, contratos y resoluciones, mediante las comunicaciones, notificaciones y publicaciones que ordene la ley, incluyendo el empleo de tecnologías que permitan difundir de manera masiva tal información de conformidad con lo dispuesto en este Código. Cuando el interesado debe asumir el costo de la publicación, esta no podrá acceder en ningún caso el valor de la misma.”

<sup>19</sup> “Artículo 8. Deber de información al público (...) 8. **Los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten**, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas. Para el efecto, deberán señalar el plazo dentro del cual se podrán presentar observaciones, de las cuales se dejará registro público. En todo caso la autoridad adoptará autónomamente la decisión que a su juicio sirva mejor el interés general.” (negrilla fuera del texto)

<sup>20</sup> “Por medio del cual se expide el Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia de la República”.

<sup>21</sup> Adicionalmente, en el Auto se exponen los artículos 2.1.2.1.6 y 2.1.3.1.7 del mismo Decreto.

quince (15) días calendario, antes de ser remitidos a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República. Los quince (15) días calendario se contarán a partir del día siguiente a la publicación del proyecto.

Excepcionalmente, la publicación podrá hacerse por un plazo inferior, siempre que la entidad que lidera el proyecto de reglamentación lo justifique de manera adecuada. En cualquier caso, el plazo deberá ser razonable y ajustado a la necesidad de la regulación. (...)” (Decreto 1081, 2015, artículo 2.1.2.1.14)

Como fue resaltado, las disposiciones normativas aducidas como violadas se refieren al procedimiento de expedición de los proyectos de regulación. Al tratarse de servicios públicos domiciliarios, invocamos la definición de regulación que estipulada en el artículo 14.18 de la Ley 142 de 1994<sup>22</sup>:

“Artículo 14. Definiciones. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

14.18. Regulación de los servicios públicos domiciliarios. La facultad de dictar normas de carácter general o particular en los términos de la Constitución y de esta ley, para someter la conducta de las personas que prestan los servicios públicos domiciliarios a las reglas, normas, principios y deberes establecidos por la ley y los reglamentos.” (Ley 142, 1994, artículo 14).

En este sentido, como regulación se entiende la herramienta mediante la cual el Estado interviene en un sector económico específico al establecer las pautas o lineamientos a las que se

---

<sup>22</sup> “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.”

encuentran sometidos los prestadores, con el fin de salvaguardar el interés general al garantizar el cumplimiento de los postulados constitucionales y legales de dicha actividad. Lo anterior, aunado a la garantía de la calidad y eficiencia en la prestación del servicio, así como la promoción de la competencia.

Frente al mencionado cargo, en el Auto analizado se parte de equiparar el concepto de “proyectos específicos de regulación” a “(...) todos los actos administrativos de carácter general expedidos por las autoridades administrativas que se indican en el artículo 2º del CPACA” (Consejo de Estado, 2023, pág. 12), por lo que el análisis del Decreto se desarrolla bajo esta interpretación y, finalmente, se concluye como configurado el vicio de expedición irregular del acto administrativo por contravención al deber de publicidad.

## **2.2 Falta de competencia, falsa motivación e infracción de las normas superiores**

En el estudio del segundo problema jurídico se comienza por delimitar la delegación de funciones administrativas en relación con el Presidente de la República, plasmado en el artículo 211<sup>23</sup> de la Constitución Política y en el artículo 9<sup>24</sup> de la Ley 489 de 1998<sup>25</sup>, recalando que la cláusula general para la delegación de funciones es la autorización legal, en todos los casos que no estén expresamente prohibidos<sup>26</sup>.

Posteriormente, se examina el objeto del Decreto 0227 de 2023<sup>27</sup> contenido en su art. 1:

“Artículo 1. Reasumir por el término de tres (3) meses a partir de la vigencia del presente decreto, las funciones de carácter general delegadas a la Comisión de

---

<sup>23</sup> “Artículo 211. La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine. Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades (...)”

<sup>24</sup> “Artículo 9. Delegación. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias. (...)”

<sup>25</sup> “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.”

<sup>26</sup> Ni se encuentren en el artículo 11 de la Ley 489 de 1998 como funciones que no se pueden delegar.

<sup>27</sup> “Por el cual se reasumen algunas de las funciones Presidenciales de carácter regulatorio en materia de servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”.

Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico y a la Comisión de Regulación de Energía y Gas efectuadas mediante los decretos 1524 y 2253 de 1004 y demás normas concordantes, las cuales, de conformidad con el artículo 68 de la ley 142 de (sic) 11 de Julio de 1994, serán ejercidas por el Presidente de la República.

En consecuencia, las Comisiones de Regulación continuarán expidiendo los actos administrativos de carácter particular que ejercen a la fecha de la expedición del presente Decreto.” (Decreto 0227, 2023, artículo 1)

Frente a lo recién expuesto, el auto afirma que no existe una alteración de las competencias asignadas a las Comisiones de Regulación al reasumir las competencias asignadas al Presidente por el artículo 370 de la Constitución<sup>28</sup>. No obstante, advierte que al acotar las funciones de las Comisiones a la expedición de actos administrativos de carácter particular se genera la pérdida de competencia de regulación general y abstracta de los servicios públicos domiciliarios.

Adicionalmente, cita los literales c) y d) del artículo 3° del Decreto en cuestión como la evidencia del propósito principal de la reasunción de funciones, junto con la mención de “(...) reportes de prensa, entrevistas y demás documentos aportados por los demandantes (...)” que, a su criterio, reiteran dicho propósito primordial. Veamos:

“Artículo 3. Las disposiciones regulatorias tendrán en cuenta los siguientes lineamientos generales:

(...)

---

<sup>28</sup> “Artículo 370. Corresponde al Presidente de la República señalar, con sujeción a la ley, las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios y ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten.”

- c. Pertinencia, oportunidad y calidad que garanticen los principios de eficiencia, suficiencia, integralidad y solidaridad tarifaria
- d. Criterios del régimen tarifario de eficiencia económica, neutralidad, solidaridad, redistribución, suficiencia financiera, simplicidad y transparencia.”

Ahora, en cuanto a las pruebas avocadas por los accionantes tenemos:

- a. “De acuerdo al artículo 370 de la constitución y el 68 de la ley 142 de 1994, retomo las funciones de control y políticas (sic) generales de administración de servicios públicos que la presidencia había (sic) delegado en las comisiones reguladoras. Lo haré temporalmente en defensa del usuario” (Petro Urrego, G. F. [@petrogustavo]. (2023, 26 de enero)<sup>29</sup>
- b. Un artículo de la Revista Semana titulado “Atentos: el presidente Gustavo Petro bajará como sea el precio del servicio de energía. La reducción será del 10% confirmó MinMinas”.<sup>30</sup>
- c. Grabación de la entrevista rendida por el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios en la cadena radial Blu.<sup>31</sup>

En este sentido, el Despacho defiende la postura según la cual, en materia de servicios públicos domiciliarios, hay unas competencias atribuidas por la Constitución al Presidente<sup>32</sup> y otras

---

<sup>29</sup> Recurso web disponible en:

[https://twitter.com/petrogustavo/status/1618766338255896578?ref\\_src=twsrc%5Etfw%7Ctwcamp%5Etwteete%20mbed%7Ctwterm%5E1618766338255896578%7Ctwgr%5E73237450b433cb5f9e0204b28ad2201b473869b1%20%7Ctwcon%5Es1\\_&ref\\_url=https%3A%2F%2Fcolombia.as.com%2Factualidad%2Fpor-que-petro-asume-%20elcontrol-de-los-servicios-publicos-y-que-significa-n%2F](https://twitter.com/petrogustavo/status/1618766338255896578?ref_src=twsrc%5Etfw%7Ctwcamp%5Etwteete%20mbed%7Ctwterm%5E1618766338255896578%7Ctwgr%5E73237450b433cb5f9e0204b28ad2201b473869b1%20%7Ctwcon%5Es1_&ref_url=https%3A%2F%2Fcolombia.as.com%2Factualidad%2Fpor-que-petro-asume-%20elcontrol-de-los-servicios-publicos-y-que-significa-n%2F) (consultado el 06 de octubre de 2023)

<sup>30</sup> En las pruebas allegadas se expuso como recurso web disponible y fue consultado por el Consejo de Estado el día 21 de febrero de 2023, sin embargo actualmente no está disponible pero se transcribe el enlace dispuesto inicialmente: <https://www.semana.com/nacion/articulo/buscamos-reduccion-del-10-en-tarifas-de-energia-asi-explico-laministra-vez-decision-del-presidente-petro-de-reasumir-regulacion/202302/> (consultado el 06 de octubre de 2023)

<sup>31</sup> Recurso web disponible en: <https://www.bluradio.com/nacion/no-se-pondra-en-riesgo-el-servicio-de-energia-por-nuevas-medidas-de-presidente-petro-superservicios-pr30> (consultado el 06 de octubre de 2023)

<sup>32</sup> Como las referidas en el artículo 370.

sometidas a reserva legal<sup>33</sup>. Así, concluye que el propósito del constituyente fue reservar para la ley la regulación asociada al régimen tarifario y la designación a las autoridades competentes para dicha función. Esto contraría lo que en la providencia se señaló como el objetivo principal del Decreto, a decir, reasumir las funciones para incidir en el régimen tarifario.

En suma, se considera que el Decreto acusado contraviene los artículos 209 y 211 de la Constitución y los artículos 9 a 13 de la Ley 489 de 1998 porque el Presidente pretende arrogarse la competencia para regular el régimen tarifario de los servicios públicos, mediante la figura de reasunción de funciones, no obstante esta función que no le ha sido expresamente otorgada por el ordenamiento jurídico y se encuentra sometida a reserva legal.

Para finalizar, y en concordancia con las conclusiones de cada uno de los problemas jurídicos planteados por el Magistrado, el Auto decreta la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos del Decreto 0227 del 16 de febrero de 2023. Su consideración y análisis crítico será desplegado en el apartado posterior.

### **3. Análisis crítico de los fundamentos del decreto de la suspensión provisional**

Con posterioridad a la presentación de los planteamientos esgrimidos por la Sección Primera del Consejo de Estado para declarar la suspensión provisional de los efectos del Decreto 227 del 2023, este último capítulo se propone desarrollar un análisis crítico de los mismos. Para comenzar, se plantean otras líneas argumentativas entorno a los problemas jurídicos estudiados y, finalmente, se confrontan los requerimientos normativos de la medida cautelar y el fundamento de su decreto.

---

<sup>33</sup> El Auto relaciona en este punto el artículo 367 que dispone: “Artículo 367. La ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos. (...)”

### **3.1 Expedición Irregular**

Como ya fue ampliamente abordado, frente a este problema jurídico la Sala parte de que el acto administrativo en cuestión es de naturaleza regulatoria y, en consonancia, debía atender la etapa de publicidad y determinación sobre las observaciones al proyecto, como parte de su procedimiento administrativo. En este sentido, es menester profundizar en la naturaleza del Decreto en cuestión para delimitar las obligaciones del trámite administrativo correspondientes en el caso.

Reiteramos que la regulación se refiere al conjunto normativo por medio del cual el Estado media en un sector económico particular, estipulando las directrices para los prestadores, en este caso de los servicios públicos domiciliarios, con el fin de garantizar la calidad, eficiencia y promover la competencia. Teniendo en cuenta lo anterior, nos remitimos al objeto y contenido del acto administrativo para determinar si corresponde a un acto de carácter regulatorio.

Para el fin propuesto, se citan los elementos principales del Decreto:

#### **“DECRETO 227 de 2023**

**(Febrero 16)**

***Por el cual se reasumen algunas de las funciones Presidenciales de carácter regulatorio en materia de servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones***

**(...)**

#### **DECRETA**

**ARTÍCULO 1º.** Reasumir por el término de tres (3) meses a partir de la vigencia del presente decreto, las funciones de carácter general delegadas a la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico y a la Comisión de Regulación de Energía y Gas efectuadas mediante los Decretos 1524 y 2253 de 1994 y demás normas concordantes, las cuales, de conformidad con el artículo 68 de la ley 142 de 11 de julio de 1994, serán ejercidas por el Presidente de la República.

En consecuencia, las Comisiones de Regulación continuarán expidiendo los actos administrativos de carácter particular que ejercen a la fecha de la expedición del presente Decreto.

**ARTÍCULO 2°.** Para los efectos de lo señalado en el artículo anterior, el presidente podrá solicitar el apoyo técnico de las Comisiones de Regulación y demás entidades de cada sector.

**ARTÍCULO 3°.** Las disposiciones regulatorias tendrán en cuenta los siguientes lineamientos generales:

(...)

**ARTÍCULO 4°. VIGENCIA Y DEROGATORIA. (...)** (Cursiva, mayúscula y negrilla del texto)

Es evidente, entonces, que el contenido del Decreto se enfoca en estipular la reasunción de funciones de carácter general delegadas a las Comisiones de Regulación de servicios públicos por parte del Presidente como su delegatario, por el término de tres (3) meses. Además, delimita las funciones que durante la vigencia del acto administrativo ejercerán dichas Comisiones, establece la posibilidad de solicitar su apoyo técnico y reitera la sujeción a las disposiciones normativas correspondientes.

Por consiguiente, en principio el acto administrativo no contiene presupuestos mediante los cuales esté influyendo o participando de la actividad económica que supone la prestación de los servicios públicos domiciliarios. En suma, de la lectura del Decreto no es posible afirmar que el Gobierno esté regulando y, por ende, el acto administrativo no es de naturaleza regulatoria. Esta determinación es esencial porque implica que el procedimiento administrativo contemplado en el Decreto 1081 de 2015, bajo el cual el Consejo de Estado realizó el examen formal del acto, no es el correspondiente.

En contraste, el Decreto 227 de 2023 es de naturaleza general y, como tal, el cumplimiento de los principios de participación, transparencia y publicidad en el ejercicio de la función administrativa, se materializa con fundamento en el numeral 4 del artículo 8 del CPACA:

**“ARTÍCULO 8. *Deber de información al público.*** Las autoridades deberán mantener a disposición de toda persona información completa y actualizada, en el sitio de atención y

en la página electrónica, y suministrarla a través de los medios impresos y electrónicos de que disponga, y por medio telefónico o por correo, sobre los siguientes aspectos:

(...)

4. Los actos administrativos de carácter general que expidan los documentos de interés público relativos a cada uno de ellos.” (Cursiva, mayúscula y negrilla del texto)

Ahora bien, en lo relativo al cumplimiento del deber de información, los mismos accionantes reconocen que el acto administrativo estuvo publicado en la página web de la Presidencia de la República por el término de dos (2) días calendario (Consejo de Estado, 2023, p. 2). En efecto, el Decreto cumplió con el procedimiento administrativo señalado para los actos de carácter general.

### **3.2 Competencia del Presidente frente al régimen tarifario**

En lo que respecta al ámbito sustancial del Decreto, la Sección Primera del Consejo de Estado afirma que su objetivo primordial al reasumir las funciones delegadas en las Comisiones de Regulación es el de intervenir el régimen tarifario de los servicios públicos domiciliarios. Con base en lo anterior, desarrolla su argumento y concluye que dicha facultad encuentra su origen en la Ley, por lo que le compete directamente a las Comisiones de Regulación y el Presidente, al pretender asumirlas, vulnera las disposiciones constitucionales y legales.

Como fue señalado en el numeral anterior, el supuesto objetivo de intervenir el régimen tarifario no se evidencia ni intuye del contenido del Decreto *per se*. Ahora bien, al realizar un estudio detallado de las razones que llevan a los magistrados a partir de esa tesis, se encuentran las pruebas allegadas por los accionantes, expuestas en el numeral 2.2 del presente documento<sup>34</sup>. De estas pruebas ya no se encuentra disponible el artículo de la Revista Semana, no obstante, del análisis del material probatorio aportado al cual se tiene acceso, difícilmente se puede concluir que el fin esencial del Decreto está enmarcado en la regulación tarifaria.

Teniendo claro lo anterior, ahondaremos en la discusión referente a si el Presidente es o no competente para regular el régimen tarifario de los servicios públicos. Para comenzar, remarcamos

---

<sup>34</sup> A decir, un tweet publicado en la cuenta del Presidente de la República, un artículo de la Revista Semana y la grabación de la entrevista dada por el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios en Blu Radio.

los numerales 21 y 23 del artículo 150<sup>35</sup> y los artículos 334<sup>36</sup>, 365<sup>37</sup>, 367<sup>38</sup> y 370<sup>39</sup> de la Constitución Política que, en síntesis, le otorgan la responsabilidad al Congreso de la República de crear las leyes de intervención económica en cuanto a los servicios públicos; establecen la dirección general de la economía, e intervención en los servicios públicos a cargo del Estado; determinan los servicios públicos como inherentes a la finalidad social del Estado y la prestación efectiva como uno de sus deberes; fijan los criterios que deberá tener en cuenta el Congreso al legislar sobre la materia y le atribuye la competencia para establecer la competencia en cuanto al régimen tarifario; y, conceden al Presidente el señalamiento de las políticas generales de administración y control de eficiencia del sector.

Bajo estos parámetros constitucionales, el Congreso procedió a emitir las ya citadas leyes 142 y 143 de 1994. En el artículo 68 de la Ley 142 de 1994, se estipuló la posibilidad de que el Presidente delegara la atribución de señalar las políticas generales de administración y control de

---

<sup>35</sup> “Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:  
(...)

21. Expedir las leyes de intervención económica, previstas en el artículo 334, las cuales deberán precisar sus fines y alcances y los límites a la libertad económica.

(...)

23. Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos. (...)

<sup>36</sup> Artículo 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario. (...)

<sup>37</sup> “Artículo 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

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. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, que en privadas del ejercicio de una actividad lícita.”

<sup>38</sup> “Artículo 367. La ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos.

Los servicios públicos domiciliarios se prestarán directamente por cada municipio cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, y los departamentos cumplirán funciones de apoyo y coordinación.

La ley determinará las entidades competentes para fijar las tarifas.”

<sup>39</sup> “Artículo 370. Corresponde al Presidente de la República señalar, con sujeción a la ley, las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios y ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten.”

eficiencia en las Comisiones de Regulación de Servicios Públicos o , de lo contrario, las ejerciera directamente<sup>40</sup>.

Por otra parte, es necesario centrarse ahora en las facultades jurídicas de tales Comisiones. Partimos de que el artículo 69 de la Ley 142 de 1994 ordena su creación como unidades administrativas especiales, con independencia administrativa, técnica y patrimonial, adscritas al respectivo ministerio<sup>41</sup>. La Corte Constitucional estudió la constitucionalidad de este y otros artículos de la citada Ley, mediante la Sentencia C-1162 del 2000, resaltamos aquí cuatro de sus conclusiones: i) Las Comisiones están vinculadas al sector central de la administración; ii) La potestad de regulación en materia de servicios públicos, contemplada por las Comisiones, hace referencia al cumplimiento de una función presidencial; iii) Las Comisiones requieren de la efectiva delegación del Presidente para el ejercicio de su función reglamentaria; y, iv) El desarrollo de sus funciones está sujeto a la ley, los decretos reglamentarios del presidente, las políticas fijadas por el Gobierno Nacional y la orientación de los Ministerios a los que se encuentran adscritos.

En este sentido, se pronunció la misma Corte sobre las funciones de las Comisiones de Regulación en la Sentencia C-066 de 1997, al colegir que las únicas atribuciones que no requieren acto de delegación son las ordenadas en los artículos 31 y 35 de la Ley 142 de 1994<sup>42</sup>. Y, sobre el particular, cabe destacar los pronunciamientos del Consejo de Estado en las sentencias del 07 y 14 de mayo de 2015 que, en suma, estipulan que la CREG está facultada para regular el régimen tarifario del gas combustible porque este asunto guarda relación con las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos, asunto que es principal responsabilidad del Presidente, pero este decidió delegar. Así, es la delegación de estas funciones la que le otorga la competencia a la CREG para fijar las fórmulas tarifarias, en dicho contexto.

Siguiendo este razonamiento, se pone de manifiesto que las funciones de regulación del régimen tarifario de los servicios públicos domiciliarios están en cabeza del Presidente de la

---

<sup>40</sup> “Artículo 68. Delegación de funciones presidenciales a las comisiones. El Presidente de la República señalará las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios, que le encomienda el artículo 370 de la Constitución Política, y de los demás a los que se refiere esta Ley, por medio de las comisiones de regulación de los servicios públicos, sí decide delegarlas, en los términos de esta Ley.

Las normas de esta Ley que se refieren a las comisiones de regulación se aplicarán si el Presidente resuelve delegar la función aludida; en caso contrario, el Presidente ejercerá las funciones que aquí se atribuyen a las comisiones.”

<sup>41</sup> En el caso de la CREG, se encuentra adscrita al Ministerio de Minas y Energía y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público. La CRA está adscrita al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

<sup>42</sup> Los cuales son relativos a la inclusión obligatoria o facultativa de cláusulas exorbitantes en ciertos contratos y a la celebración de licitaciones públicas u otros procedimientos que estimulen la concurrencia de oferentes.

República, como el encargado de fijar las políticas generales de la materia, y que puede decidir delegarlas o no.

### **3.3 Medida de suspensión provisional del Decreto 227 de 2023**

De lo estudiado en los dos numerales anteriores del presente capítulo se deriva que el análisis de los problemas jurídicos, por la Sección Primera del Consejo de Estado, parte de determinar el acto administrativo como regulatorio, lo cual se puede desvirtuar bajo el razonamiento ya expuesto. Y, de manera similar, la reasunción de funciones (centrada en lo relativo a la fijación del régimen tarifario) sería posible al ser de resorte exclusivo del Presidente quien, con fundamento en la Constitución, tiene la potestad de delegarlas.

Siendo así, el Decreto 227 de 2023 cumplió con los requisitos formales para su expedición y su contenido se encuentra sustentado en el ordenamiento jurídico. Como consecuencia de lo anterior, no se cumple el requisito de la vulneración entre el acto demandado y las normas superiores invocadas como vulneradas, o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, para decretar la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo.

Ahora, en cuanto al carácter de urgencia de la medida, los demandantes aportaron el promedio de 335,6 días para fallar una instancia ante el Consejo de Estado, no obstante pasaron por alto las exigencias específicas del CPACA frente al límite temporal del fallo en cuanto a la suspensión provisional<sup>43</sup>, argumento que fue tomado y colegido por la Sección Primera. Sin embargo, no sobra destacar que el límite temporal fijado en el Decreto era reducido e, incluso siguiendo el procedimiento de suspensión provisional del Código ya citado, la decisión de fondo sobre su decreto hubiese tomado una gran parte de la vigencia del mismo y, por tanto, de su aplicación.

### **Conclusión**

Para comenzar, del apartado primero se concluye que la aplicación de las medidas cautelares en el Derecho administrativo colombiano se sustenta en tres pilares, a decir, i) la apariencia del buen derecho; ii) la demostración del posible daño; y, iii) la ponderación del juez de

---

<sup>43</sup> Expuestas a profundidad en el primer capítulo.

acuerdo con los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Lo anterior, con el fin de evitar el acaecimiento de perjuicios irreparables en la materialización del acto administrativo, que harían nugatorios los efectos de la sentencia. Asimismo, los argumentos esgrimidos al solicitar y decretar la medida deben estar dirigidos a demostrar, o bien el desconocimiento de las normas superiores, o la evidencia de la necesidad de la medida en relación con las pruebas aportadas con la solicitud. En el caso estudiado, los accionantes solicitaron la suspensión provisional de los efectos del Decreto 227 de 2023 con carácter de urgencia debido a que la vigencia del acto administrativo fue estipulada durante tres meses, de los cuales abarcaría gran parte la decisión definitiva sobre la medida.

En segunda medida, recogimos la definición de regulación en materia de servicios públicos domiciliarios como aquella que comprende las intervenciones del Estado en dicho sector económico con el objeto de asegurar el cumplimiento de los fines estatales y los derechos de los ciudadanos, al garantizar la calidad y continuidad de los servicios, mediante la imposición de directrices y pautas a los prestadores. Adicionalmente, expusimos el razonamiento del Consejo de Estado sobre los dos problemas jurídicos examinados en el Auto, los cuales pueden ser sintetizados en: i) Expedición irregular del decreto por desconocimiento del deber de publicidad en la emisión del Decreto, como acto administrativo regulatorio; y, ii) Falta de competencia, falsa motivación e infracción de las normas superiores, ya que según las pruebas aportadas el acto tenía como finalidad primordial la intervención del Presidente en el régimen tarifario de los servicios públicos, un ámbito que escapa de sus funciones normativamente otorgadas. Así, procede a decretar la suspensión provisional del Decreto 227 de 2023.

En la última sección, como análisis crítico al Auto que decretó la medida cautelar, se desarrollan dos argumentos frente a los problemas jurídicos ya expuestos. En principio, se afirma que el Decreto no está desarrollando una función regulatoria, ya que su contenido se limita a reasumir las funciones de las Comisiones de Regulación de Servicios Públicos durante un período de tres meses. En este orden de ideas, la administración no tenía la obligación de agotar el deber de publicidad correspondiente a los actos de carácter regulatorio, sino el deber información de los actos administrativos generales, lo que se reconoce cumplido dentro del proceso por los accionantes y el juez.

Frente al otro cargo, se considera que la afirmación de que el fin del Decreto era la regulación del régimen tarifario excede el contenido del acto administrativo y las pruebas aportadas

por los demandantes, al no ser un aspecto evidente en los archivos ya mencionados. Ahora bien, en lo relativo a la competencia del Presidente para regular dicho régimen, se argumenta que la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado ha tendido a interpretar que estas facultades hacen parte de la función del Presidente de determinar las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos.

En suma y de acuerdo con el razonamiento expuesto, no se configura la expedición irregular del acto administrativo ni la falta de competencia, falsa motivación e infracción de las normas superiores. Así, no se presentan los requisitos para proceder a de suspender provisionalmente los efectos del Decreto 227 de 2023, tal y como fue resuelto en el Auto estudiado.

Finalmente, cabe destacar que el fallo definitivo frente a dicha medida cautelar fue emitido el 16 de junio del presente año, en el cual se confirma el decreto de la suspensión provisional de urgencia. No obstante, resulta relevante señalar que el presidente de la sección emitió un salvamento de voto en relación con la decisión adoptada que añade una perspectiva crítica adicional a la presente discusión, reforzando la necesidad de profundizar en las cuestiones jurídicas involucradas en este asunto.

## Referencias Bibliográficas

- Congreso de la República de Colombia. (18 de enero de 2011). Ley 1437. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]. Diario Oficial No. 47.956.
- Congreso de la República de Colombia. (30 de diciembre de 1998). Ley 489. Función Administrativa, Capítulo III. Diario Oficial No. 43.464.
- Congreso de la República de Colombia. (11 de julio de 1994). Ley 143. Régimen en Materia Energética, Capítulo IV. Diario Oficial No. 41.434.
- Congreso de la República de Colombia. (11 de julio de 1994). Ley 142. Régimen de los Servicios Públicos Domiciliarios, Capítulo III. Diario Oficial No. 41.433.
- Consejo de Estado, Sección Primera. (16 de junio de 2023). Proceso 2023-00045 (C.P.: Nubia Margoth Peña Garzón).
- Consejo de Estado, Sección Primera. (02 de marzo de 2023). Auto Medida Cautelar Proceso 2023-00045 (C.P.: Roberto Augusto Serrato Valdés).
- Consejo de Estado, Sección Primera. (26 de febrero de 2021). Proceso 2017-00442 (C.P. Nubia Margoth Peña Garzón).
- Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Veintisiete Especial de Decisión. (11 de diciembre de 2020). Proceso 2020-04015-00(B) (C.P. Rocío Araújo Oñate).
- Consejo de Estado, Sección Quinta. (02 de abril de 2020). Proceso 2019-00828-01 (C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio).
- Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. (14 de agosto de 2018). Proceso 2017-02078-01(A) (C.P. Ramiro Pazos Guerrero).
- Consejo de Estado, Sección Cuarta. (15 de febrero de 2016). Proceso 2016-00008 (C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas).
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. (12 de febrero de 2016). Proceso 2014-00101 (C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera).
- Consejo de Estado, Sección Quinta. (25 de agosto de 2015). Proceso 2015-00018 (C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez).
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. (13 de mayo de 2015). Proceso 2015-00022 (C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa).
- Consejo de Estado, Sección Primera. (07 de mayo de 2015). Proceso 2001-00535 (C.P. Marco Antonio Velilla Moreno)
- Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. (17 de marzo de 2015). Proceso 2014-03799 (C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez).
- Consejo de Estado, Sección Primera. (16 de mayo de 2014). Proceso 2013-00441 (C.P. Guillermo Vargas Ayala).

Consejo de Estado, Sección Segunda. (13 de mayo de 2014). Proceso 2014-00360 (C.P. Gerardo Arenas Monsalve).

Consejo de Estado, Sección Primera. (21 de octubre de 2013). Proceso 2012-00317 (C.P. Guillermo Vargas Ayala).

Constitución Política de la República de Colombia. (07 de julio de 1991). Artículo 238. Gaceta Constitucional 116.

Corte Constitucional de la República de Colombia. (30 de septiembre del 2015). Sentencia C-623. (M.P.: Alberto Rojas Ríos).

Corte Constitucional de la República de Colombia. (06 de septiembre del 2000). Sentencia C-1162. (M.P.: José Gregorio Hernández Galindo).

Corte Constitucional de la República de Colombia. (03 de junio de 1998). Sentencia C-272. (M.P.: Alejandro Martínez Caballero).

Marín Cortés, F. G. (2010). Los servicios semipúblicos domiciliarios. Bogotá: Temis.

Navarro, K. y Moreno, L. F. (2018). Teoría de los servicios públicos. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Presidencia de la República. (16 de febrero de 2023). Decreto 227. Reasunción de Funciones Presidenciales de Carácter Regulatorio en Materia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Presidencia de la República. (26 de mayo de 2015). Decreto 1081. Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia de la República.