



Análisis de la idoneidad de EMPOCHIQUINQUIRÁ S.A. E.S.P. como prestador de los servicios de acueducto y alcantarillado en Chiquinquirá: un enfoque desde la libre competencia económica

Estudiante: Diana Carolina Gama Rojas

Universidad Santo Tomás

Bogotá D.C.

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Maestría en Derecho Contractual Público y Privado

Directora del trabajo de grado: Dra. Viviana Beatriz Barajas Villarreal

Enero 2026

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN	1
INTRODUCCIÓN	2
OBJETIVO GENERAL	4
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	4
HIPÓTESIS	5
MÉTODO DE INVESTIGACIÓN	5
METODOLOGÍA	6
I -. GENERALIDADES DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS EN COLOMBIA	7
1.1. Desarrollo del propósito con la expedición de la Ley 142 de 1994	9
1.2. Esquemas de prestación de servicios públicos domiciliarios	10
1.2.1. Libre competencia	11
1.2.2. Prestación directa por parte de los municipios	12
1.2.3. Asignación de áreas de servicio exclusivo	14
1.3. En relación con los servicios públicos de acueducto y alcantarillado	16
1.4. Antecedentes de autoridades jurisdiccionales y administrativas	17
1.5. CARACTERIZACIÓN DEL ESQUEMA ACTUAL	19
II. ANÁLISIS DE LA DE IDONEIDAD DEL PRESTADOR DESDE LA ÓPTICA DE LIBRE COMPETENCIA ECONÓMICA	21
2.1. Hallazgos sobre la Suficiencia Financiera	25
2.2. Idoneidad Técnica y Operativa: Barreras a la Competencia por Calidad	26
2.3. Gobernanza y Gestión Institucional como Barreras a la Competencia	27
2.4. Conclusión de la Evaluación a la luz del principio de Libre Competencia Económica	28
III-. ESQUEMAS ALTERNATIVOS DE PRESTACIÓN Y SU VIABILIDAD PARA CHIQUINQUIRÁ	29

3.1. El Principio de Libre Competencia como Regla General	29
3.2. Esquemas Competitivos Regulados	29
3.3. Viabilidad de Esquemas Alternativos para Chiquinquirá	30
IV. CONCLUSIONES	31
BIBLIOGRAFÍA	33

RESUMEN

A través del presente trabajo se pretende evaluar la idoneidad financiera, técnica y comercial de **EMPOCHIQUINQUIRÁ S.A. E.S.P.** (en adelante **EMPOCHIQUINQUIRÀ**) como prestador de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado en el municipio de Chiquinquirá (Boyacá), desde una perspectiva jurídico–dogmática y bajo el marco constitucional y legal que garantiza la libre competencia económica. Esto teniendo en cuenta que, por casi 10 años, el municipio ha enfrentado graves deficiencias en la continuidad, calidad y eficiencia del servicio, situación evidenciada desde 2014 por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En ese sentido, el estudio busca establecer si la permanencia de **EMPOCHIQUINQUIRÀ** como prestador único bajo el esquema de prestación directa que, por ley, es excepcional ha afectado la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado, los cuales a la luz de la Ley 142 de 1994 otorgan especial relevancia a los principios de libertad de empresa y libre competencia. Además, se realiza un examen sistemático del régimen de servicios públicos domiciliarios, de la jurisprudencia constitucional y contencioso–administrativa, de los conceptos de la CRA y de la normativa sectorial, con el fin de determinar si subsisten las condiciones que justifican mantener un monopolio público operativo en el municipio.

Lo anterior se origina en la identificación de hallazgos que dan cuenta de reiterativas problemáticas en la prestación de los servicios derivadas de la falta de idoneidad del prestador que, a su vez, representan restricciones a la competencia efectiva, en barreras artificiales de entrada. En consecuencia, de establecer que la permanencia indefinida del prestador se pretende sugerir algunas alternativas de prestación como esquemas competitivos, concesiones o áreas de servicio exclusivo, en busca de identificar soluciones que promuevan eficiencia, continuidad y transparencia en beneficio de los usuarios.

Así pues, el análisis final busca establecer si el modelo actual de prestación directa debe mantenerse, reformarse o reemplazarse, atendiendo a los fines constitucionales de eficiencia, calidad, sostenibilidad y libre competencia económica, con el propósito de contribuir a un rediseño institucional que garantice la adecuada provisión de los servicios públicos esenciales en Chiquinquirá.

Finalmente, el estudio adopta una metodología cualitativa, de enfoque descriptivo y analítico, y propone una reflexión jurídica sobre los fines constitucionales de eficiencia, calidad, sostenibilidad y libre competencia económica.

Palabras Claves: Eficiencia, calidad, sostenibilidad y libre competencia económica, acueducto y alcantarillado.

ABSTRACT

This study aims to evaluate the financial, technical, and commercial suitability of EMPOCHIQUINQUIRÁ S.A. E.S.P. (hereinafter EMPOCHIQUINQUIRÁ) as a provider of public water and sewerage services in the municipality of Chiquinquirá (Boyacá), from a legal and doctrinal perspective and within the constitutional and legal framework that guarantees free economic competition. This is in light of the fact that, for almost 10 years, the municipality has faced serious deficiencies in the continuity, quality, and efficiency of the service, a situation documented since 2014 by the Superintendency of Public Utilities.

In this regard, the study seeks to establish whether EMPOCHIQUINQUIRÁ's continued operation as the sole provider under the direct service provision model, which is exceptional by law, has affected the provision of water and sanitation services. These services, according to Law 142 of 1994, are of paramount importance to the principles of freedom of enterprise and free competition. Furthermore, a systematic examination is conducted of the public utility services regime, constitutional and administrative jurisprudence, the opinions of the CRA (Regulatory Commission for Drinking Water and Basic Sanitation), and sector-specific regulations, in order to determine whether the conditions justifying the maintenance of an operational public monopoly in the municipality still exist.

The foregoing stems from the identification of findings that reveal recurring problems in service delivery due to the provider's lack of suitability, which, in turn, represents restrictions on effective competition and artificial barriers to entry. Consequently, given the indefinite continued presence of the provider, the aim is to suggest alternative service delivery models such as competitive

schemes, concessions, or exclusive service areas, seeking to identify solutions that promote efficiency, continuity, and transparency for the benefit of users.

Therefore, the final analysis seeks to determine whether the current direct service delivery model should be maintained, reformed, or replaced, taking into account the constitutional principles of efficiency, quality, sustainability, and free economic competition, with the aim of contributing to an institutional redesign that guarantees the adequate provision of essential public services in Chiquinquirá.

Finally, the study adopts a qualitative methodology with a descriptive and analytical approach and proposes a legal reflection on the constitutional principles of efficiency, quality, sustainability, and free economic competition.

Keywords: Efficiency, quality, sustainability and free economic competition, water supply and sewerage.

INTRODUCCIÓN

Lo primero es indicar que Chiquinquirá es un municipio de la Provincia de Occidente del Departamento de Boyacá con cerca de 65.000 habitantes que habitan aproximadamente 40 barrios en la zona urbana y 17 veredas en la zona rural (Alcaldía de Chiquinquirá, 2023). Los servicios de acueducto y alcantarillado en el municipio de Chiquinquirá han sido prestados por más de 30 años por **EMPOCHIQUINQUIRÁ**. Esta es una empresa industrial y comercial de servicios públicos, constituida el 24 de febrero de 1989 como un establecimiento público descentralizado de la Alcaldía de Chiquinquirá. Posteriormente, mediante Acuerdo Municipal No. 019 de 1997 (EMPOCHIQUINQUIRÁ, 2022), la empresa se transformó en empresa Industrial y Comercial del Orden Municipal, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente.

De acuerdo con el objeto descrito en el Acuerdo Municipal No. 019 de 1997 (Concejo Municipal de Chiquinquirá, 1997) se facultó a **EMPOCHIQUINQUIRÁ** la prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado en el área de jurisdicción del Municipio de Chiquinquirá. De manera que, es en virtud del acuerdo municipal que **EMPOCHIQUINQUIRÁ**

ha prestado estos servicios. No obstante, ha sido de conocimiento público que Chiquinquirá desde hace varios años ha enfrentado graves y diversas problemáticas vinculadas a la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado que a la fecha no han sido solucionadas por parte del Municipio ni del prestador, así lo manifestó la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS** (en adelante SSPD) en su función de inspección, vigilancia y control, que desde el año 2014 (SSPD, 2014) ha venido exponiendo las dificultades financieras, técnicas, comerciales y operativas de **EMPOCHIQUINQUIRA**. Además, la prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado en el Municipio de Chiquinquirá ha sido reiterativamente precaria e incluso ha llevado a la población a circunstancias de desabastecimiento de agua potable.

Como se anunció anteriormente, es de conocimiento público que el municipio de Chiquinquirá desde hace más de 10 años enfrenta diversas problemáticas que han afectado de forma reiterada la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado. Particularmente, existen una serie de acontecimientos negativos han ocupado titulares noticiosos, entre los que se encuentran: Chiquinquirá, una ciudad en “jaque” por la escasez de agua (EL TIEMPO, 2016), en el que se expone que los usuarios del servicio llegaron al punto de comprar agua bolsa para poder bañarse tras 15 días sin que se prestara el servicio de acueducto en este municipio; Fallo por el agua en Chiquinquirá: deberán definir la forma de garantizar la provisión del agua (SIETE DÍAS, 2019) aquí se indica producto de una acción popular el Tribunal de Boyacá ordenó adelantar estudios correspondientes para “determinar si la opción para garantizar el adecuado suministro de agua potable a los habitantes del municipio es la construcción de un nuevo acueducto o la reconstrucción del existente (...)” y sugirió a las autoridades correspondientes apoyar y colaborar técnica y financieramente al Municipio, tanto en la elaboración como en la gestión del proyecto, así como en la ejecución. Así mismo exhorta a la SSPD a ejercer los controles correspondientes, tanto en la prestación del servicio como en las decisiones que se requieran; en el mismo sentido, el titular El Agua: sueño y la pesadilla de los chiquinquireños (UNIMINUTO, 2020) indicó: “Desde encontrar un cadáver en descomposición que estuvo durante seis días en un tubo principal, hasta la mala calidad del servicio y el desabastecimiento que se ha visto en los últimos años, son algunas de las problemáticas que presenta el acueducto de Chiquinquirá.” En este artículo también se menciona que las principales problemáticas son la mala administración de los sistemas de

acueducto y alcantarillado, la mala planeación de la empresa prestadora y la existencia de persistentes denuncias respecto de la operación de **EMPOCHIQUINQUIRÁ**.

Ante este panorama, la presente investigación se propone responder a la siguiente pregunta de investigación: *¿La permanencia de EMPOCHIQUINQUIRÁ SA. E.S.P. como prestador de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado en el municipio de Chiquinquirá permite condiciones de competencia efectiva y garantiza estándares mínimos de calidad?*

Para abordar esta cuestión, en una primera etapa se identificará cuales son las reglas generales de la prestación de los servicios públicos; en segundo lugar, establecer la idoneidad del servicio público prestado por la empresa EMPOCHIQUINQUIRÁ SA. E.S.P., y en tercer lugar, se identificarán las posibles acciones de respuesta para la adecuada prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado en el municipio de Chiquinquirá.

El presente trabajo emplea un método de investigación jurídico–dogmático (también denominado jurídico–normativo), orientado al análisis sistemático de las normas, la jurisprudencia y la doctrina aplicables al régimen de los servicios públicos domiciliarios en Colombia y su relación con el principio constitucional de libre competencia económica. Este método resulta pertinente dado que el propósito central consiste en examinar la idoneidad de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** como prestador de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, a la luz del orden constitucional, legal y reglamentario vigente, así como de los pronunciamientos de las autoridades jurisdiccionales y administrativas. Así las cosas, la metodología aplicada es de enfoque cualitativo, con un diseño descriptivo y analítico, sustentada en técnicas de análisis documental.

I -. GENERALIDADES DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS EN COLOMBIA

Como quiera que el análisis de idoneidad se desarrollará desde una perspectiva de libre competencia económica, lo primero será definir cuáles son los propósitos del régimen de prestación de servicios públicos, los esquemas o modelos de prestación que plantea el régimen y

presentar el esquema que actualmente ha sido seleccionado por el municipio de Chiquinquirá, para así establecer si las condiciones de prestación de servicio en Chiquinquirá atienden o no a lo establecido en la Constitución Política, el régimen de servicios públicos domiciliarios y el régimen de libre competencia económica. De forma que, a continuación, se presentará el respectivo marco normativo aplicable a la prestación de los servicios públicos domiciliarios:

El marco general de la prestación de servicios públicos en Colombia está definido en la norma constitucional desde la misma denominación de Estado Social de Derecho (Constitución Política, preámbulo). Esta garantía implica no solo la prohibición de toda forma de discriminación injustificada, sino también la obligación del Estado de adoptar medidas para corregir desigualdades estructurales. Así pues, la Constitución Política de Colombia establece que “todas las personas nacen libres e iguales ante la ley” y que “recibirán la misma protección y trato de las autoridades” (Constitución Política de Colombia, art. 13). Esta disposición ha sido interpretada como un mandato claro para que las autoridades públicas promuevan activamente la equidad y el acceso igualitario a derechos y servicios. En lo que a servicios públicos se refiere, el artículo 365 de la norma constitucional define que los servicios públicos son inherentes a la finalidad del Estado y que es su deber asegurar que sean prestados de forma eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, es por ello que para, Bernal Pulido (2009) la Constitución del 91 introdujo varias disposiciones dirigidas a instaurar el régimen de servicios públicos en el cual el Estado cumple un papel relevante. (p. 185).

Por su parte, el régimen de servicios públicos o Ley 142 de 1994, nació con posterioridad a la expedición de la Constitución Política y su objetivo principal fue el de armonizar las condiciones de prestación de los servicios públicos con los principios y reglas de rango constitucional (Congreso de la República de Colombia, 1994). De forma que, inexcusablemente el estatuto busca asegurar, principalmente, el aumento de la cobertura, el mejoramiento de la calidad, la prestación eficiente y la inclusión de estrategias que permitieran una disminución de las tarifas y/o costos vinculados a la prestación de los servicios públicos de carácter domiciliario. Para el cumplimiento de las metas trazadas en la exposición de motivos registrados en la Gaceta del Congreso (Congreso de la República de Colombia, 1992), el nuevo régimen tendría que incluir 5 instrumentos, a saber: (i) **libertad de entrada** quienes quieran prestar los servicios; (ii)

competencia entre quienes los presten, cuando la competencia sea naturalmente posible; (iii) control sobre quienes presten servicios en condiciones de monopolio, para evitar abusos en la posición dominante; (iv) vigilancia sin obstruccionismo burocrático; y (v) sanciones eficaces para los infractores de las normas.

En ese orden, la libertad de entrada al mercado por parte de empresas prestadoras de servicios públicos estaba dotada de un papel protagónico para el cumplimiento de los objetivos y más aún, para el éxito de la reforma estructural que se planteaba. De ahí que cobre relevancia la libre competencia económica en este sector, que al igual que la prestación de servicios públicos es una prerrogativa desarrollada en el artículo 333 de la Constitución Política que reconoce el derecho a la libre iniciativa económica como la posibilidad de las personas a desarrollar la actividad comercial dentro de los límites del interés general y sin que se requiera autorización previa por parte del estado, salvo en los casos previamente definidos por la Ley. En palabras de Montaña Plata (2002), la Constitución hace referencia al “deber de asegurar” y no al “deber de prestar”. (p.94).

De acuerdo con Palacios (2005), el tema de los servicios públicos ha generado gran debate pues detrás de esas discusiones se encuentran asuntos económicos, políticos y jurídicos que tienen gran relación con la intervención del Estado en la economía y en algunas libertades individuales como es la libertad de empresa (p,15). De tal manera que, dentro del marco legal y constitucional colombiano la prestación de los servicios públicos apunta a la libertad económica y del mercado. (UNIJUS,1997), en otras palabras, cualquier persona puede prestar un servicio público en condiciones de una libre competencia y bajo las regulaciones estatales.

En todo caso y atendiendo a lo que expone Restrepo (2009) el Estado se ve abocado a buscar un modelo de administración que a la vez garantice la realización de los postulados del estado social a los cuales la ciudadanía no está dispuesta a renunciar.

1.1-. Desarrollo del propósito con la expedición de la Ley 142 de 1994

La Ley 142 de 1994, define los servicios públicos domiciliarios como aquellos suministrados a las personas en su domicilio o lugar de trabajo a cambio del pago de una tarifa previamente establecida y pueden ser prestados de forma directa por los municipios cuando las condiciones así lo permitan y por empresas de servicios públicos de naturaleza pública, privada y/o mixta¹ que se encuentren debidamente constituidas, según las condiciones y necesidades del servicio. Lo anterior, bajo la inspección, control y vigilancia que ejerce el Estado a través de la SSPD. Adicionalmente, incorporó como un fin esencial la “Libertad de competencia y no utilización abusiva de la posición dominante”, prerrogativa que fue desarrollada en el mismo texto de la Ley en el artículo 10, que señala:

“ARTÍCULO 10. Libertad de empresa. Es derecho de todas las personas organizar y operar empresas que tengan por objeto la prestación de los servicios públicos, dentro de los límites de la Constitución y la ley.”

A partir de esta inclusión se entiende que, por regla general, los servicios públicos serán prestados en libre competencia por empresas legalmente constituidas sin ningún tipo de imposición que puedan considerarse barreras de entrada. No obstante, el régimen también contempló que cuando no sea posible el esquema de libre competencia es posible optar por un esquema de

¹ El artículo 15 de la Ley 142 de 1994, establece: “**Personas que prestan servicios públicos.** Pueden prestar los servicios públicos:

15.1. Las empresas de servicios públicos.

15.2. Las personas naturales o jurídicas que produzcan para ellas mismas, o como consecuencia o complemento de su actividad principal, los bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos.

15.3. Los municipios cuando asuman en forma directa, a través de su administración central, la prestación de los servicios públicos, conforme a lo dispuesto en esta Ley.

15.4. Reglamentada por el Decreto Nacional 421 de 2000. Las organizaciones autorizadas conforme a esta Ley para prestar servicios públicos en municipios menores en zonas rurales y en áreas o zonas urbanas específicas.

15.5. Las entidades autorizadas para prestar servicios públicos durante los períodos de transición previstos en esta Ley.

15.6. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional que al momento de expedirse esta Ley estén prestando cualquiera de los servicios públicos y se ajusten a lo establecido en el parágrafo del Artículo 17.

prestación directa o asignación de áreas de servicio exclusivo, según su conveniencia para el sector o un grupo de usuarios por las condiciones particulares que se presentan, por ejemplo: en el caso de los municipios menores que no requieren más de un prestador o cuando para la prestación de los servicios se requiere el uso de infraestructuras porque no es posible que varios prestadores concurren para su prestación. Cabe resaltar que existen servicios públicos que se desenvuelven en mercados sin competencia, en los que generalmente existen monopolios naturales, que actúan como frenos a la inversión y a la innovación. Esa carencia de inversión es, a su vez, consecuencia de servicios escasos y de mayores costos...”. (Rubio Escobar, 2023).

Con el propósito de presentar las características especiales de cada uno de los esquemas de prestación de servicios públicos domiciliarios, a continuación, se exponen las particularidades de cada uno de estos esquemas.

1.2-. Esquemas de prestación de servicios públicos domiciliarios

La Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC) en su condición de Autoridad Nacional de Competencia ha indicado que la prestación de los servicios públicos tiene dos formas de prestación: en libre competencia que a su vez es dividida en dos modalidades (competencia en el mercado y competencia por el mercado) y prestación directa por parte de los municipios (SIC, 2014). Según la SIC en la Resolución No. 25036 de 2014 que, concluyó con la sanción al hoy Presidente de la República Gustavo Petro Urrego y otras personas naturales y jurídicas, señala que la competencia por el mercado aplica en la asignación de áreas de servicio exclusivo y por el otro, la competencia en el mercado cuando existe la posibilidad de competencia pura y simple, caso en el cual las empresas pueden coronarse como prestadoras sin algún tipo de requisito o barrera de entrada. En palabras de Sellers “donde no hay mercado no hay derecho del mercado”. (2004).

Teniendo como base la tesis de la autoridad de competencia, a continuación, se presentará una exposición sucinta de las características principales de los tres esquemas: (i) en libre competencia; (ii) prestación directa por parte del municipio y, (iii) áreas de servicio exclusivo.

1.2.1. Libre competencia

Por fundamento constitucional los servicios públicos son inherentes a la finalidad del estado y es su deber asegurar su prestación a todos los habitantes del territorio nacional. Su prestación podrá realizarla el Estado o particulares conforme a las reglas que establezca el régimen jurídico². La Ley 142 de 1994 en desarrollo del mandato constitucional mantuvo la posibilidad de que empresas legalmente constituidas de cualquier naturaleza participen como prestadoras y sometió la intervención del Estado al cumplimiento de fines esenciales entre los que se encuentran la libertad de competencia y la no utilización abusiva de la posición de dominio³, esto tiene 3 objetivos a saber: (i) garantizar la calidad del servicio y la ampliación de su cobertura, (ii) permitir que los usuarios seleccionen al prestador que más les convenga (cuando las condiciones así lo permitan) y (iii) obligar a los prestadores de servicios públicos a competir con variables de precio y calidad.

Ahora bien, al realizar una lectura juiciosa de la Ley 142 de 1994 es posible identificar que no existe en el estatuto alguna mención a la libre competencia como un esquema, modalidad o forma de prestación del servicio, sino que se trata de un concepto que encuentra incorporado como un principio de interpretación de la Ley⁴, pero en ninguna parte del texto de la Ley como un esquema de prestación. Sin embargo, la prerrogativa de libertad de empresa establecida en el

² Artículo 365 de la Constitución política de Colombia.

³ Artículo 2.6 de la Ley 142 de 1994.

⁴ **Ley 142 de 1994. ARTÍCULO 30. *Principios de interpretación.*** Las normas que esta Ley contiene sobre contratos se interpretarán de acuerdo con los principios que contiene el título preliminar; en la forma que mejor garantice la libre competencia y que mejor impida los abusos de la posición dominante, tal como ordena el artículo [333](#) de la Constitución Política; y que más favorezca la continuidad y calidad en la prestación de los servicios.

artículo 10 de la Ley 142 de 1994⁵ Se ha coronado como un esquema que permite atender la necesidad de competencia en el mercado que obligará a los prestadores a mejorar su oferta en términos de calidad, eficiencia y precio. Por lo tanto, como lo expone Uribe & Castillo (2005) la libre competencia es el fundamento de la economía de mercado y es a la vez la prescripción fundamental que enmarca otros tres principios: la propiedad privada, la libertad contractual y el respeto por los contratos (p.9).

Expone Mezzetti (1994) que, la libre competencia, sin embargo, puede estar limitada por el Estado o por el mismo sistema económico, pues como es bien conocido, el Estado posee múltiples mecanismos para limitar la competencia, como pueden ser, las limitaciones generales de imposibilidad de establecimiento por la naturaleza de la actividad que se desarrolla (actividades ilegales), por la existencia de actividades sometidas a cuotas de operadores (telefonía celular), límites de licencias por regiones al desarrollo de alguna actividad (la televisión por cable), la constitución de monopolios, que bien puede ser en algunos casos por seguridad (la fabricación de armas) y en otros, motivado por la búsqueda de eficiencias. En definitiva, la subsistencia de la libre competencia y su dimensión en el sistema económico, se da por la estrecha relación (por lo general en tensión) entre el Estado y la economía, bajo la constitución económica. (p.11).

1.2.2. Prestación directa por parte de los municipios

Este esquema de prestación de los servicios está definido en el artículo 6 de la Ley 142 e indica que la prestación directa de los servicios públicos por parte del municipio puede darse siempre que “las características técnicas y económicas del servicio, y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen”. Como quiera que, el mismo artículo establece que previo a que el municipio asuma la prestación directa de servicios públicos debieron haberse dado las siguientes condiciones:

⁵ **Ley 142 de 1994, ARTÍCULO 10. *Libertad de empresa.*** Es derecho de todas las personas organizar y operar empresas que tengan por objeto la prestación de los servicios públicos, dentro de los límites de la Constitución y la ley.

- “6.1. Cuando, habiendo hecho los municipios invitación pública a las empresas de servicios públicos, no haya habido empresa alguna que se ofreciera a prestarlo;
- 6.2. Cuando, no habiendo empresas que se ofrecieran a prestar el servicio, y habiendo hecho los municipios invitación pública a otros municipios, al Departamento del cual hacen parte, a la Nación y a otras personas públicas o privadas para organizar una empresa de servicios públicos que lo preste, no haya habido una respuesta adecuada;
- 6.3. Cuando, aún habiendo empresas deseosas de prestar el servicio, haya estudios aprobados por el Superintendente que demuestren que los costos de prestación directa para el municipio serían inferiores a los de empresas interesadas, y que la calidad y atención para el usuario serían, por lo menos, iguales a las que tales empresas podrían ofrecer. Las Comisiones de Regulación establecerán las metodologías que permitan hacer comparables diferentes costos de prestación de servicios.
- 6.4. Cuando los municipios asuman la prestación directa de un servicio público, la contabilidad general del municipio debe separarse de la que se lleve para la prestación del servicio; y si presta más de un servicio, la de cada uno debe ser independiente de la de los demás. Además, su contabilidad distinguirá entre los ingresos y gastos relacionados con dicha actividad, y las rentas tributarias o no tributarias que obtienen como autoridades políticas, de tal manera que la prestación de los servicios quede sometida a las mismas reglas que serían aplicables a otras entidades prestadoras de servicios públicos.”⁶

De la lectura de las condiciones para optar por la prestación directa podemos sacar varias conclusiones, por ejemplo, que este esquema incorpora un carácter excepcional y que solo procede cuando a pesar de adelantar invitaciones públicas no se hallaron empresas interesadas en la prestación del servicio. Además de esto, el régimen obliga a que las invitaciones públicas se realicen de forma escalonada en el área geográfica, es decir que, si habiendo hecho la invitación en el municipio no se presentaron interesados, se haga la invitación al Departamento y a la Nación sino se obtuvo éxito con los prestadores del Departamento.

⁶ Artículo 6 de la Ley 142 de 1994. Consulta 16 de noviembre de 2022.

Debe advertirse que, aunque este esquema supone una prerrogativa de excepcionalidad, según el numeral 6.3 del artículo 6 de la Ley 142, se abre la posibilidad para la prestación directa por parte de los municipios. Básicamente la norma señala que aun cuando existieran empresas interesadas en prestar los servicios, el municipio cuenta con la posibilidad de asumirlo directamente si se logra demostrar con estudios que la calidad de los servicios sería superior a la prestación que pudiera ejercer un prestador externo.

Cabe advertir que, pese a que la función regulatoria en los servicios públicos comprende la potestad de fijar reglas sectoriales y la de ejercer el control sobre el cumplimiento de dichos lineamientos, que en el caso colombiano son competencia de entes distintos. (Pando López, 1999). Por lo tanto, el Estado se encuentra llamado a intervenir a través de la regulación por medio de entes como las comisiones, así como a los esquemas regulatorios internacionales. (Betancur, 2004).

1.2.3. Asignación de áreas de servicio exclusivo

Este esquema de prestación de los servicios públicos, como su nombre lo indica, permite que los entes territoriales realicen una asignación de áreas de servicio exclusivo, cuyo objetivo es extender la cobertura de los servicios públicos a las personas de menores ingresos. Este esquema de prestación sólo se podrá implementar en el municipio o región previo adelantamiento de una invitación pública que garantice que prestadores interesados compitan en igualdad de condiciones por la asignación del área de servicio sobre la cual tendrá exclusividad, esto conforme al artículo 40 de la Ley 142 de 1994 que establece:

“(…) la entidad o entidades territoriales competentes podrán establecer mediante invitación pública, áreas de servicio exclusivas, en las cuales podrá acordarse que ninguna otra empresa de servicios públicos pueda ofrecer los mismos servicios en la misma área durante un tiempo determinado. Los contratos que se suscriban deberán en todo caso precisar el espacio geográfico en el cual se prestará el servicio, los niveles de calidad que debe asegurar el contratista y las obligaciones del mismo respecto del

servicio. También podrán pactarse nuevos aportes públicos para extender el servicio.

PARÁGRAFO 1. La comisión de regulación respectiva definirá cómo se verifica la existencia de los motivos que permiten la inclusión de áreas de servicio exclusivo en los contratos; definirá los lineamientos generales y las condiciones a las cuales deben someterse ellos; y, antes de que se abra una licitación que incluya estas cláusulas dentro de los contratos propuestos, verificará que ellas sean indispensables para asegurar la viabilidad financiera de la extensión de la cobertura a las personas de menores ingresos.”⁷

Como puede advertirse en el texto anteriormente presentado, la exclusividad en la prestación del servicio no puede ser indefinida, sino que requiere que previamente se acuerde el tiempo de operación entre el prestador elegido por licitación pública y el contratante. Además, los mencionados contratos deben especificar las condiciones de calidad y las obligaciones frente al servicio que deben ser garantizadas por el prestador. Otro aspecto importante de este esquema es que la comisión de regulación respectiva debe señalar los lineamientos y las condiciones de los contratos que incluyan áreas de servicio exclusivo y verificar que el proyecto ofrezca viabilidad financiera para la extensión de la red a personas de menores ingresos.

Finalmente, las normas sobre estímulo a la concurrencia de oferentes en la contratación para la prestación de los servicios públicos, se interpretarán de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 30 de la Ley 142 de 1994, el cual indica que dicha ley se debe interpretar en la forma que mejor garantice la libre competencia y que impida los abusos de la posición dominante. De igual forma, se indica en dicha Ley que se debe buscar el esquema que ofrezca mayor y mejor continuidad y calidad en la prestación de los servicios. En conclusión, aunque el esquema incorpore la obligación de adelantar procesos de selección objetiva, por regla general, los servicios públicos en Colombia se deben prestar bajo el principio de igualdad y libre competencia, tal como se encuentra estipulado en la Ley 142 de 1994.

⁷ Artículo 40 de la Ley 142 de 1994.

1.3.- En relación con los servicios públicos de acueducto y alcantarillado

Se trata de servicios públicos de carácter esencial. El servicio público domiciliario de acueducto o de agua potable “(...) Es la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición”⁸. Por su parte, el servicio público de alcantarillado “(...) Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos.”⁹.

Los servicios públicos de acueducto y alcantarillado se caracterizan por ser prestados a través de un operador único, esto obedece a que no es posible o conveniente que a un mismo sistema y/o infraestructura de acueducto y alcantarillado concurren más de dos agentes (prestadores del servicio). De forma que para la prestación en la mayoría de los casos se opta por el esquema de prestación directa¹⁰ por el municipio siempre cumpla con los requisitos y autorizaciones necesarias o por la asignación de áreas de servicio exclusivo¹¹ por vía de concesión de la infraestructura para la operación. No obstante, aunque operativamente estos esquemas son los más usados, esto no implica que en esos escenarios se desconozca la libertad de competencia entre los agentes, pues de acuerdo con la finalidad del régimen, incluso en un escenario en el que se opte por la prestación directa, el municipio debe demostrar que compitió en igualdad de condiciones con otros agentes por la prestación del servicio y que su selección se basó en los criterios de calidad, eficiencia e idoneidad requeridos.

1.4.- Antecedentes de autoridades jurisdiccionales y administrativas

Lo primero que debe decirse al respecto, es que la Corte Constitucional ha reiterado que los servicios públicos domiciliarios son inherentes a la finalidad del Estado y deben prestarse con criterios de eficiencia y continuidad (C.P., art. 365). En la Sentencia C-1162 de 2000, la Corte

⁸ Artículo 14, numeral 22 de la Ley 142 de 1994.

⁹ Artículo 14, numeral 23 de la Ley 142 de 1994.

¹⁰ Artículo 6 de la Ley 142 de 1994.

¹¹ Artículo 40 de la Ley 142 de 1994.

subrayó que la Ley 142 de 1994 busca garantizar escenarios de libre competencia en la prestación de servicios, salvo en casos de excepcionalidad debidamente justificados. Por su parte, en la Sentencia T-410 de 2007 se reafirmó el carácter fundamental del acceso al agua potable como presupuesto del derecho a la vida digna. De igual manera, el Consejo de Estado (2012) ha enfatizado la importancia de la idoneidad técnica y financiera de los prestadores para garantizar la continuidad y eficiencia en el servicio, resaltando que la ausencia de estas condiciones legitima la intervención estatal correctiva.

Otra referencia relevante es la realizada por el Departamento Nacional de Planeación (2017) que emitió lineamientos específicos para municipios menores y zonas rurales dispersas, advirtiendo que los prestadores municipales suelen enfrentar dificultades de escala, falta de recursos para inversión y debilidad administrativa. Estos hallazgos coinciden con los problemas observados en Chiquinquirá, donde la permanencia de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** como prestador único ha generado fallas recurrentes en la continuidad y calidad del servicio.

Ahora bien, en el ámbito regulatorio la CRA ha precisado reiteradamente el alcance de la libre competencia en la prestación de servicios públicos. Por ejemplo: en el concepto 1083 de 2013, la entidad explicó que no siempre es posible garantizar escenarios de competencia plena, especialmente en aquellos servicios que, por su naturaleza técnica, solo admiten un único operador; sin embargo, subrayó que en estos casos deben establecerse reglas claras de regulación de monopolios o esquemas de exclusividad temporal justificados por razones de interés general (CRA, 2013).

Otro asunto resuelto en condiciones similares es el concepto 23-301 de 2021, la CRA reiteró que la asignación de áreas de servicio exclusivo constituye una excepción a la regla general de libre competencia y únicamente procede cuando la entidad territorial adelanta un proceso de invitación pública que garantice la concurrencia de prestadores interesados. Además, señaló que la exclusividad sólo puede justificarse en la medida en que asegure la viabilidad financiera de proyectos destinados a ampliar la cobertura a poblaciones vulnerables (CRA, 2021).

Más recientemente, en el concepto 10-2921 de 2022, la CRA enfatizó que su función de control incluye la revisión de las condiciones uniformes de los contratos de servicios públicos, con el fin de identificar y corregir cláusulas que puedan generar restricciones indebidas a la competencia. En este documento, la autoridad regulatoria recordó que la libertad de competencia es un derecho constitucional consagrado en el artículo 333 de la Carta y, en consecuencia, los prestadores deben actuar dentro de un marco que equilibre la iniciativa privada con el interés social (CRA, 2022). Finalmente, en el concepto 111121 de 2023, la CRA desarrolló el alcance del derecho de los usuarios a elegir su prestador en condiciones de libre competencia, aclarando que dicho derecho puede verse limitado en contextos de áreas de servicio exclusivo, siempre que estas se ajusten al procedimiento legal previsto y obedezcan a razones de interés social debidamente acreditadas (CRA, 2023).

En conclusión, el marco de referencia evidencia que la permanencia de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** como prestador de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado no sólo plantea dudas sobre su idoneidad técnica y financiera, sino que también limita la competencia efectiva en el sector, contrariando los fines del régimen constitucional y legal de los servicios públicos domiciliarios.

1.5. Caracterización Del Esquema Actual

La prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado de la ciudad de Chiquinquirá se realiza desde hace más de 20 años bajo el esquema de prestación directa por parte del municipio a través de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** como empresa industrial y comercial del municipio, modelo que, por ley, es de naturaleza excepcional según la Ley 142 de 1994, y está condicionado a que las características técnicas y económicas lo permitan y aconsejen.

En cuanto al estado actual de la empresa, el presente análisis toma como referencia los informes elaborados por la SSPD correspondientes a los años 2014 y 2023, toda vez que no se encuentran disponibles versiones públicas de evaluaciones más recientes. En consecuencia, no es posible establecer con certeza si, a la fecha, **EMPOCHIQUINQUIRÁ** ha logrado avances significativos en su situación financiera, administrativa, técnica u operativa.

Bajo este contexto, el análisis que se expone a continuación se fundamenta en la información recopilada por la SSPD en los informes mencionados. En ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control, la SSPD ha sido consistente en identificar múltiples dificultades estructurales que afectan la adecuada prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado en el municipio. No obstante, hasta el momento no se evidencian la adopción de medidas sancionatorias definitivas orientadas a corregir de manera efectiva la situación que enfrentan los usuarios del servicio en Chiquinquirá. A modo de ejemplo, en la Evaluación Integral de Prestadores de la Empresa Industrial y Comercial de Servicios Públicos de Chiquinquirá E.S.P., publicada en julio de 2015, la SSPD concluyó que **EMPOCHIQUINQUIRÁ** presenta un nivel de riesgo alto, asociado principalmente a debilidades en el sistema de control interno, incumplimientos en el reporte de información financiera y comercial al Sistema Único de Información (SUI), y deficiencias en la gestión de cartera y provisiones. La ausencia y baja calidad de la información reportada impide conocer con precisión la situación real de la empresa y limita la adecuada atención de las reclamaciones de los usuarios, especialmente en lo relacionado con consumo y estratificación.

En materia tarifaria, si bien la empresa aplica formalmente la metodología establecida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (en adelante CRA), persisten inconsistencias relevantes en los reportes de información. Desde el componente técnico, el sistema de acueducto presenta pérdidas de agua superiores al 50 %, baja continuidad en la prestación del servicio, un catastro de redes desactualizado y niveles insuficientes de micromedición (SSPD, 2023). En el mismo informe señala que el sistema de alcantarillado carece aún de una planta de tratamiento de aguas residuales (en adelante PTAR) en operación, situación que compromete el cumplimiento de la normativa ambiental y sanitaria vigente. En este contexto, la SSPD recomendó fortalecer el control interno, garantizar el reporte oportuno y veraz de la información, mejorar la gestión financiera y comercial, corregir la aplicación tarifaria, reducir pérdidas técnicas y comerciales, asegurar la continuidad y calidad del servicio y culminar la construcción y puesta en marcha de la PTAR. Adicionalmente, en el ámbito operativo, se evidenció que **EMPOCHIQUINQUIRÁ** no ha reportado en el SUI información esencial relacionada con las plantas de potabilización y la PTAR, ni lleva bitácoras de mantenimiento de pozos y plantas de

tratamiento de agua potable (en adelante PTAP). Además, los manuales de operación se encuentran desactualizados y no existen cronogramas de mantenimiento preventivo, limitándose la gestión a acciones correctivas. Asimismo, la empresa no cuenta con permiso para el vertimiento de lodos, carece de una adecuada sectorización del sistema basada en criterios técnicos y no ha actualizado la información correspondiente a la estación de bombeo. Finalmente, se constató que el caudal captado resulta insuficiente para atender la demanda del municipio, afectando directamente la continuidad del servicio. Los indicadores evaluados confirman el incumplimiento de las condiciones contractuales y evidencian la prestación de un servicio insuficiente, en los términos de la Resolución 2115 de 2007 (SSPD, 2023).

II-. ANÁLISIS DE LA DE IDONEIDAD DEL PRESTADOR DESDE LA ÓPTICA DE LIBRE COMPETENCIA ECONÓMICA

Para establecer la idoneidad de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** como prestador de los servicios de acueducto y alcantarillado desde la perspectiva de libre competencia económica necesariamente debe recurrirse a las disposiciones del régimen de servicios públicos. De ahí que lo primero será evaluar si la prestación efectiva de los servicios públicos por parte de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** atienden a los fines que persigue el Estado a través del régimen de servicios públicos (Ley 142 de 1994, art. 2).

A continuación, se presenta un análisis de cada uno de los propósitos del régimen de servicios públicos y el nivel de cumplimiento de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** frente a cada una de estas prerrogativas, esto con base en los informes SSPD de los años 2014 y 2023.

Tabla No. 1 propósitos del régimen vs prestación del servicio por EMPOCHIQUINQUIRÁ

Respecto a la obligación de garantizar la calidad del bien	Calidad del Agua (2021-2022): Aunque el Índice de Riesgo de la Calidad del Agua (IRCA) promedio anual fue "Sin Riesgo"

objeto del servicio público y su disposición final para asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los usuarios	(1.71% en 2021), se evidenciaron presuntos incumplimientos de los valores máximos permisibles para parámetros como Cloro Residual, pH y Aluminio en 2021 y 2022. Además, se incumplió la frecuencia de toma de muestras para Contenido Orgánico Total (COT) y Fluoruros. Disposición Final (2021-2022): La Planta de Tratamiento de Aguas Residuales (PTAR) no trabaja correctamente debido a la falta de mantenimiento general y a que equipos esenciales, incluyendo 32 lámparas ultravioleta (UV), no funcionan. La empresa no cuenta con permiso de vertimiento de los lodos generados en el proceso de potabilización.
Respecto a la ampliación permanente de la cobertura mediante sistemas que compensen la insuficiencia de la capacidad de pago de los usuarios	Cobertura Deficiente (2014 y 2021): A pesar de una alta cobertura nominal (100% en 2021), la capacidad de producción de agua (100.38 l/s) fue insuficiente para abastecer la demanda requerida (231 l/s en 2021), generando un déficit de oferta. En 2014, se reportó un déficit de 2,376.97 m³/día debido a las altas pérdidas. Pérdidas Elevadas (2014 y 2021): El Índice de Agua No Contabilizada (IANC) se estimó en 52.40% hasta julio de 2014. Las Pérdidas por Suscriptor Facturado (IPUF) superaron el estándar tarifario de 6 m³/suscriptor-mes en varios meses de 2021.
En cuanto a la atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico.	Servicio Insuficiente (2014 y 2021-2022): La baja continuidad del servicio implica que las necesidades básicas no se atienden continuamente. En 2014, el servicio de agua se prestaba por turnos de 12 horas/día cada tres días en cada sector. En 2021, la continuidad sigue siendo insuficiente según la Resolución 2115 de 2007 (ej., 8.3 horas/día en Sector Sur)
Sobre la Prestación continua e ininterrumpida	Falta de Continuidad (2014 y 2021-2022): La continuidad del servicio de acueducto es menor a 24 horas/día, y los resultados del indicador muestran un servicio insuficiente. En 2014, el servicio se realizaba por turnos. La empresa presuntamente no

	cumplió con los niveles de continuidad estipulados en su propio Contrato de Condiciones Uniformes (CCU) en 2021 y 2022. Infraestructura Inoperativa: La capacidad de los tanques de almacenamiento es insuficiente y los existentes funcionan como "estructuras de paso" o no están en funcionamiento (ej., Tanque "20 de Julio"). Las obras de optimización (Contrato 004/2018) presentan inconsistencias (bombas no operativas, tanques nuevos sin conexión), lo que afecta la prestación continua.
En relación con la Prestación eficiente	Deterioro Financiero (2014 y 2021): La empresa presentó pérdida operativa en 2014 (--670 millones en 2021), generando alerta por riesgo de liquidez y perdurabilidad. Gestión Operacional Deficiente: La rotación de cartera es muy baja, recuperándose en 131 días en 2014 y 109 días en 2021. No se evidenció que la empresa realizara inversiones en Propiedad, Planta y Equipo (PPyE) en 2020 y 2021, presuntamente incumpliendo el destino del Componente Mínimo de Inversión (CMI) de la tarifa cobrada. La empresa fue clasificada en Nivel de Riesgo III (Riesgo Alto) debido al no reporte de información financiera, técnica y comercial completa y certificada al Sistema Único de Información (SUI).
Sobre la Libertad de competencia y no utilización abusiva de la posición dominante	No se atiende en la medida que EMPOCHICQUINQUIRÁ es prestador único. En ese sentido no se cumple con el propósito del régimen.
En cuanto a la Obtención de economías de escala comprobables	Ineficiencia en la Operación: La empresa incurrió en costos de venta y operación que aumentaron más del 9% en 2014 mientras los ingresos operacionales disminuían, lo que sugiere una inadecuada estrategia gerencial. La capacidad de producción de agua es insuficiente respecto a la demanda, lo que impide alcanzar economías de escala y eficiencia.

Sobre los Mecanismos que garanticen a los usuarios el acceso a los servicios y su participación en la gestión y fiscalización de su prestación	Información Deficiente: El CCU publicado en cartelera se encontró desactualizado en 2021. Los procedimientos de Peticiones, Quejas y Reclamos (PQR) y facturación carecen de información clave como fechas de expedición y tiempos de ejecución.
Respecto a Establecer un régimen tarifario proporcional para los sectores de bajos ingresos de acuerdo con los preceptos de equidad y solidaridad	Falta de Transparencia en Subsidios: La empresa no informó el balance y saldo final del giro de subsidios a la SSPD. El prestador no reconoció el gasto por Deterioro de Cuentas por Cobrar en 2020 y 2021, lo cual subestima gastos y sobrevalora el Resultado Neto, afectando la fiabilidad de la información contable y, potencialmente, la determinación de costos y tarifas futuras. Fallas en el Traslado Tarifario: Las tarifas aplicadas de alcantarillado presentaron variaciones atípicas que no coinciden con las permitidas por la Ley 142 de 1994 (2014).

Fuente: SSPD – Informes de evaluación integral 2014 y 2023.

Con base en la información contenida en los informes de la SSPD de 2014 y 2023, así como en lo documentado por diversos medios de comunicación sobre la prestación de los servicios públicos en el municipio de Chiquinquirá, los cuales han advertido la gravedad de la crisis del servicio de acueducto mediante titulares como “Chiquinquirá, una ciudad en ‘jaque’ por la escasez de agua” (EL TIEMPO, 2016), que da cuenta de periodos prolongados sin servicio que obligaron a los usuarios a adquirir agua para su uso básico; “Fallo por el agua en Chiquinquirá” (SIETE DÍAS, 2019), que evidencia la intervención judicial para ordenar estudios orientados a garantizar el suministro y exhortar a la SSPD a ejercer control; y “El agua: sueño y la pesadilla de los chiquinquireños” (UNIMINUTO, 2020), que resume una problemática estructural caracterizada por desabastecimiento, deficiente calidad del servicio y fallas en la gestión de EMPOCHIQUINQUIRÁ, se concluye que el esquema de prestación directa mantenido por el municipio durante más de veinte (20) años vulnera los principios de libre competencia económica y libertad de empresa, obstaculiza el cumplimiento de los fines del Estado asociados a la

satisfacción de necesidades básicas, agrava el deterioro de la infraestructura y prolonga en el tiempo una problemática que afecta de manera directa a miles de usuarios.

Ahora bien, con el fin de sustentar la conclusión expuesta, a continuación, se presentan los criterios respecto de los cuales la SSPD se pronunció en los informes de evaluación correspondientes a los años 2014 y 2023 sobre **EMPOCHIQUINQUIRÁ**. De manera general, dichos informes evidencian que, entre 2014 y 2022, las condiciones de prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado han estado marcadas, de forma prácticamente permanente, por múltiples dificultades estructurales que comprometen la idoneidad del prestador, restringen la competencia efectiva en el sector y debilitan los incentivos para la mejora de la operación. No obstante, resulta necesario exponer de manera específica las conclusiones alcanzadas por la SSPD respecto de cada uno de los criterios evaluados, con el propósito de fundamentar y desarrollar de forma detallada la conclusión previamente planteada.

2.1. Hallazgos sobre la Suficiencia Financiera

Los informes de la SSPD evidencian un deterioro persistente de la idoneidad financiera de **EMPOCHIQUINQUIRÁ**. En la evaluación de 2014, el prestador fue clasificado en el rango III, correspondiente a un nivel de riesgo alto, debido, entre otros factores, al incumplimiento en el reporte oportuno y completo de información financiera al SUI, circunstancia que limita la transparencia y dificulta el ejercicio efectivo de la supervisión regulatoria (SSPD, 2014).

La información disponible en los informes posteriores confirma que la situación financiera crítica no solo se mantuvo, sino que se profundizó en el tiempo. En el último informe público de la SSPD se identifica que **EMPOCHIQUINQUIRÁ** registró pérdidas netas consecutivas desde 2019, con resultados negativos de aproximadamente \$806 millones en 2020 y \$670 millones en 2021 (SSPD, 2023), lo que activa alertas relevantes de riesgo de liquidez y pone en entredicho la viabilidad del prestador en el corto y mediano plazo.

Adicionalmente, la SSPD identificó deficiencias graves en la gestión de la cartera, reflejadas en una rotación promedio de 109 días en 2021, muy por encima de los estándares

aceptables del sector, que se sitúan entre 30 y 45 días. A ello se suma la ausencia de registros por deterioro de cuentas por cobrar en ese mismo año, lo cual habría conducido a una subestimación de los gastos y a una sobrevaloración del resultado neto (SSPD, 2023).

Estas falencias reflejan una gestión gerencial, administrativa y comercial limitada, particularmente en lo relativo a la implementación de estrategias efectivas de recuperación de cartera. El deterioro financiero resultante reduce los incentivos para invertir y optimizar procesos, elementos esenciales para la prestación eficiente del servicio y para la competencia por el mercado. En este sentido, resulta especialmente relevante que durante los años 2020 y 2021 la empresa no haya realizado inversiones en Propiedad, Planta y Equipo (PPyE), lo que refuerza el diagnóstico de debilidad estructural y sugiere, incluso, un posible incumplimiento de la destinación específica del Cargo por Inversión cobrado a los usuarios.

Desde la perspectiva de la sostenibilidad financiera —criterio central para evaluar la idoneidad del prestador y garantizar condiciones mínimas de competencia—, los hallazgos de la SSPD evidencian que **EMPOCHIQUINQUIRÁ** no cuenta con la solidez económica necesaria para asegurar una prestación eficiente y sostenible del servicio, ni para enfrentar escenarios de competencia efectiva o de eventual sustitución del operador.

2.2. Idoneidad Técnica y Operativa: Barreras a la Competencia por Calidad

La permanencia en el mercado de un prestador que no cumple estándares mínimos de calidad constituye una barrera a la competencia basada en eficiencia, en la medida en que desplaza o inhibe la entrada de operadores más eficientes y limita la posibilidad de que los usuarios se beneficien de mejores niveles de servicio. En este sentido, las deficiencias técnicas y operativas de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** se traducen en una prestación de baja calidad que resulta incompatible con los fines de eficiencia, continuidad y calidad que orientan la Ley 142 de 1994.

En cuanto a la continuidad del servicio de acueducto se evidencia que el servicio presenta niveles persistentemente deficientes. En 2014, el servicio se prestaba mediante esquemas de racionamiento por turnos de 12 horas cada tres días en los distintos sectores del municipio. Esta

situación se mantuvo en el tiempo, de modo que, para 2021, la continuidad diaria osciló entre 6,7 y 8,3 horas, incumpliendo de manera sustancial la meta de 24 horas establecida en el Contrato de Condiciones Uniformes y configurando un servicio técnicamente insuficiente según los criterios de la SSPD.

En relación con la infraestructura existente debe destacarse que se identificó que el sistema resulta insuficiente para atender la demanda efectiva del servicio. Para 2021, la capacidad instalada de producción de agua (100,38 l/s) era considerablemente inferior a la demanda estimada (231 l/s), generando un déficit estructural que explica, en parte, los bajos niveles de continuidad. A ello se suma un elevado Índice de Agua No Contabilizada, históricamente superior al 50 %, y pérdidas técnicas y comerciales que, en 2021, superaron de forma reiterada el estándar reconocido tarifariamente, lo cual evidencia ineficiencias operativas que afectan la sostenibilidad del servicio y distorsionan las señales económicas del mercado.

Finalmente, la SSPD ha identificado deficiencias significativas en la infraestructura y en la gestión operativa del prestador, tales como la utilización inadecuada de tanques de almacenamiento como estructuras de paso, la no funcionalidad de algunas instalaciones, la desactualización del catastro de redes desde 2005, fallas en la macromedición y bajos niveles de micromedición efectiva, así como una operación centrada en mantenimientos correctivos, sin esquemas preventivos ni manuales de operación actualizados. Estas condiciones no solo comprometen la calidad y eficiencia del servicio, sino que consolidan barreras estructurales a la competencia por calidad, al permitir la permanencia de un operador que no cumple los estándares técnicos exigibles en un mercado regido por los principios de libre competencia económica.

2.3. Gobernanza y Gestión Institucional como Barreras a la Competencia

Más allá de las deficiencias financieras, técnicas y operativas identificadas, los informes de la SSPD ponen de manifiesto problemas estructurales en la gobernanza y gestión institucional de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** que inciden directamente en la configuración de barreras a la competencia. En particular, la reiterada falta de reporte oportuno, completo y confiable de

información al SUI limita la transparencia del mercado, impide una adecuada supervisión regulatoria y dificulta la toma de decisiones informadas por parte de las autoridades competentes.

Asimismo, la ausencia de planeación estratégica, la debilidad de los sistemas de control interno y la falta de mecanismos efectivos de seguimiento y evaluación de la gestión restringen la capacidad del prestador para corregir oportunamente las fallas identificadas y para adoptar medidas orientadas a mejorar la eficiencia y calidad del servicio. Esta situación no solo afecta negativamente a los usuarios, sino que también distorsiona las condiciones de competencia, al permitir la permanencia de un operador que no cumple los estándares mínimos exigibles y que no enfrenta incentivos efectivos para mejorar su desempeño.

En este contexto, la continuidad del esquema de prestación directa, sin la adopción de correctivos estructurales ni la evaluación de alternativas de prestación más eficientes, consolida una barrera institucional a la entrada y permanencia de potenciales operadores, y limita la posibilidad de implementar esquemas de competencia por el mercado que permitan seleccionar al prestador más idóneo en términos técnicos, financieros y operativos.

2.4. Conclusión de la Evaluación a la luz del principio de Libre Competencia Económica

En conjunto, los hallazgos de la SSPD en materia de suficiencia financiera, idoneidad técnica y operativa, y gobernanza institucional evidencian que el esquema de prestación directa adoptado por el municipio de Chiquinquirá ha dejado de cumplir las condiciones excepcionales previstas en la Ley 142 de 1994. La persistencia de deficiencias estructurales, la ausencia de incentivos para la mejora continua y la falta de mecanismos efectivos de corrección han derivado en una prestación ineficiente del servicio, en detrimento de los derechos de los usuarios y del cumplimiento de los fines del régimen de servicios públicos domiciliarios. Desde la perspectiva de la libre competencia económica, este escenario configura una restricción injustificada a la competencia por el mercado, al impedir la evaluación y eventual implementación de esquemas alternativos de prestación que permitan garantizar eficiencia, calidad, continuidad y sostenibilidad en la provisión de los servicios de acueducto y alcantarillado.

III-. ESQUEMAS ALTERNATIVOS DE PRESTACIÓN Y SU VIABILIDAD PARA CHIQUINQUIRÁ

De conformidad con los hallazgos expuestos en el Capítulo III, el esquema de prestación directa actualmente adoptado por el municipio de Chiquinquirá presenta deficiencias estructurales de carácter financiero, técnico, operativo e institucional que comprometen de manera sostenida la eficiencia, continuidad y calidad de los servicios de acueducto y alcantarillado. Estas deficiencias, además de afectar directamente a los usuarios, evidencian que no se cumplen las condiciones excepcionales que, conforme a la Ley 142 de 1994, justifican la permanencia de la prestación directa por parte de las entidades territoriales.

En este contexto, la revisión del esquema de prestación no obedece a una consideración ideológica ni a una preferencia por un determinado tipo de operador, sino a la necesidad de garantizar el cumplimiento de los fines del régimen de servicios públicos domiciliarios, en particular aquellos relacionados con la prestación eficiente, la protección de los derechos de los usuarios, la sostenibilidad financiera del servicio y la introducción de incentivos adecuados para la mejora continua. Desde la perspectiva de la libre competencia económica, la permanencia de un esquema que no corrige el bajo desempeño del prestador ni permite su eventual sustitución configura una restricción injustificada a la competencia por el mercado.

3.1. Marco normativo para la adopción de esquemas alternativos de prestación

El ordenamiento jurídico colombiano consagra un modelo flexible de prestación de los servicios públicos domiciliarios. De conformidad con el artículo 365 de la Constitución Política, los servicios públicos pueden ser prestados por el Estado, por comunidades organizadas o por particulares, bajo la regulación, control y vigilancia del Estado. En desarrollo de este mandato, la Ley 142 de 1994 establece que la prestación directa por parte de los municipios no constituye la regla general, sino una alternativa excepcional condicionada a la idoneidad técnica y económica del prestador.

En particular, los artículos 6, 14, 15 y 32 de la Ley 142 de 1994 habilitan a los municipios para adoptar distintos esquemas de prestación, incluyendo la participación de operadores privados, mixtos o regionales, así como la celebración de contratos que permitan delegar la operación o gestión del servicio, siempre que se garantice el cumplimiento de los fines del régimen y la protección de los usuarios. En este sentido, la adopción de esquemas alternativos no solo es jurídicamente viable, sino que constituye una herramienta legítima para introducir competencia por el mercado y corregir fallas persistentes en la prestación (SIC, 2014).

3.2. Alternativas distintas al esquema de prestación directa

3.2.1. Prestación indirecta mediante operador especializado seleccionado en competencia

Una primera alternativa consiste en la adopción de un esquema de prestación indirecta, mediante el cual el municipio conserve la titularidad del servicio, pero seleccione, a través de un proceso competitivo, a un operador especializado encargado de la operación, mantenimiento y, eventualmente, la inversión en infraestructura. Este esquema permite introducir competencia por el mercado, trasladar riesgos operativos y financieros al operador y establecer obligaciones contractuales claras en materia de continuidad, calidad, eficiencia e inversión.

Para el caso de Chiquinquirá, esta alternativa resulta particularmente relevante, en la medida en que permitiría superar las limitaciones financieras y técnicas de **EMPOCHIQUINQUIRÁ**, exigir niveles mínimos de desempeño y establecer mecanismos efectivos de seguimiento y sanción ante incumplimientos.

3.2.2. Constitución de una empresa de servicios públicos de carácter mixto

Advirtiendo que se desconoce la composición accionaria actual de **EMPOCHIQUINQUIRÁ**, otra alternativa viable es la conformación de una empresa de servicios públicos mixta, con participación del municipio y de uno o varios socios privados estratégicos. Este esquema permite mantener un grado de control público sobre la prestación del servicio, al tiempo que incorpora capacidades técnicas, experiencia operativa y capital privado, contribuyendo a mejorar la gobernanza y la eficiencia del prestador.

Este modelo puede resultar adecuado en contextos en los que existe resistencia institucional o política a una delegación total de la prestación, pero en los que se reconoce la necesidad de introducir incentivos a la eficiencia y fortalecer la gestión empresarial.

3.2.3. Contratos de operación y mantenimiento como esquema transitorio

Finalmente, se identifica como alternativa de carácter transitorio la celebración de contratos de operación y mantenimiento, mediante los cuales el municipio delega en un tercero especializado la gestión técnica y operativa del sistema, conservando la responsabilidad sobre la planeación y la inversión. Este esquema puede servir como mecanismo de transición hacia un modelo más estructural, permitiendo mejoras inmediatas en la calidad y continuidad del servicio, mientras se adelantan los estudios necesarios para un cambio definitivo del esquema de prestación.

3.2.4. Evaluación comparativa de las alternativas

A partir del análisis realizado, se concluye que la continuidad del esquema de prestación directa en el municipio de Chiquinquirá no resulta compatible con los fines previstos en el artículo 2 de la Ley 142 de 1994 ni con los principios de libre competencia económica. En consecuencia, se recomienda al municipio adelantar un proceso estructurado de evaluación y adopción de un esquema alternativo de prestación, que permita introducir competencia por el mercado, corregir las deficiencias identificadas y garantizar una prestación eficiente, continua y sostenible de los servicios de acueducto y alcantarillado, en beneficio de los usuarios y del interés general (Meneses, 2007).

En ese sentido, las alternativas descritas presentan ventajas significativas frente al esquema de prestación directa actualmente vigente. En particular, los esquemas que introducen competencia por el mercado fortalecen los incentivos para la eficiencia, facilitan la inversión en infraestructura, mejoran la calidad del servicio y reducen el riesgo de permanencia de prestadores no idóneos. Asimismo, permiten establecer mecanismos contractuales y regulatorios más efectivos para la protección de los usuarios y el control del desempeño del operador.

IV. CONCLUSIONES

i. Se identifica que la permanencia de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** como prestador único carece de justificación frente al principio de libre competencia económica. De acuerdo con la Constitución (art. 333) y la Ley 142 de 1994, la libre competencia constituye la regla general en la prestación de los servicios públicos domiciliarios, solo de manera excepcional se admite la prestación directa o la asignación de áreas de servicio exclusivo o prestación directa por parte del municipio y, siempre bajo criterios de necesidad, conveniencia general y selección objetiva.

ii. El esquema seleccionado desde el año 1997 para la prestación de los servicios públicos de acueducto y Alcantarillado en Chiquinquirá genera restricciones a la libre competencia y disminuye los índices de eficiencia y calidad. Esto en la medida que la ausencia de competencia efectiva debilita los incentivos para optimizar la operación, renovar infraestructura o mejorar la atención al usuario.

De forma que la prestación directa prolongada vulnera el carácter excepcional del monopolio público. El artículo 6 de la Ley 142 de 1994 permite la prestación directa únicamente cuando no existan oferentes interesados o cuando el municipio demuestre que puede prestar el servicio con igual o mejor calidad y menores costos. No obstante, la permanencia de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** sin el cumplimiento de condiciones técnicas y financieras sugiere, a su vez, el incumplimiento de las condiciones de excepcionalidad. En consecuencia, la figura ha perdido su sustento jurídico y opera como una barrera de entrada artificial, en contradicción con el principio de libertad de empresa.

iii. Con base en la información previamente presentada, se concluye que existe falta de idoneidad técnica y financiera de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** y que esa condición dificulta el cumplimiento de los fines constitucionales. Esto teniendo como base las deficiencias recurrentes en la prestación del servicio en Chiquinquirá, específicamente, respecto a la baja cobertura, interrupciones y deterioro en la infraestructura son indicios de

una pérdida de idoneidad que legitima la intervención del Estado para promover esquemas alternativos de prestación basados en competencia regulada o contratación con operadores especializados.

iv. El análisis permite concluir que en el caso de Chiquinquirá se configura una distorsión del mercado local de servicios públicos. Esto partiendo de la condición de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** como único prestador de los servicios con fallas recurrentes conocidas institucional y públicamente. En ese sentido, la propuesta de mejora estará enfocada a recomendar el rediseño del esquema de prestación, orientado a garantizar concurrencia, transparencia y eficiencia en beneficio de los usuarios.

En consecuencia, en términos generales, la evidencia normativa y jurisprudencial demuestra que el modelo actual de prestación por parte de **EMPOCHIQUINQUIRÁ** no satisface los estándares de idoneidad exigidos por la Constitución y la Ley 142 de 1994. Su permanencia indefinida sin evaluación de desempeño ni procesos de competencia contradice el principio de libertad económica, debilita la eficiencia del servicio y desconoce la función social del Estado en la garantía del acceso equitativo y continuo a los servicios públicos domiciliarios. De forma que, debería revisarse el esquema de prestación actual y adoptar mecanismos de competencia o selección objetiva, que restablezcan la eficiencia, la transparencia y la sostenibilidad de los servicios de acueducto y alcantarillado en el municipio de Chiquinquirá.

BIBLIOGRAFÍA

Alcaldía de Chiquinquirá. (2023). Plan de desarrollo municipal 2020-2023.

<https://www.chiquinquiraboyaca.gov.co>

Bernal Pulido, C. (2009) El Neoconstitucionalismo y la normatividad del derecho. Universidad. Externado de Colombia. Bogotá.

Betancur, L. (2004). Notas sobre la legalidad de la Resolución Superservicios No. 1366/04 (Recusación expertos CREG). En: Revista de Derecho y Economía No. 18. Universidad Externado de Colombia

Concejo Municipal de Chiquinquirá. (1997). Acuerdo Municipal 019 de 1997. Por medio del cual se transforma la Empresa de Servicios Públicos de Chiquinquirá.

Congreso de la República de Colombia. (1992, 17 de noviembre). Gaceta del Congreso.

<https://www.secretariassenado.gov.co/gacetas>

Congreso de la República de Colombia. (1994, 11 de julio). Ley 142 de 1994. Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones [Diario Oficial No. 41.433].

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=2752>

Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA]. (2006). Guía metodológica para la evaluación de la gestión y resultados de los prestadores del servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado. Bogotá, D.C.: CRA.

Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA]. (2013).

Concepto 1083 de 2013. Bogotá, D.C.: CRA.

https://normas.cra.gov.co/gestor/docs/concepto_cra_0001083_2013.htm

Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA]. (2021).
Concepto 23-301 de 2021. Bogotá, D.C.: CRA.
https://normas.cra.gov.co/gestor/docs/concepto_cra_0023301_2021.htm

Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA]. (2022).
Concepto 10-2921 de 2022. Bogotá, D.C.: CRA.
https://normas.cra.gov.co/gestor/docs/concepto_cra_0102921_2022.htm

Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico [CRA]. (2023).
Concepto 111121 de 2023. Bogotá, D.C.: CRA.
https://normas.cra.gov.co/gestor/docs/concepto_cra_0111121_2023.htm

Consejo de Estado de Colombia. (2012, 25 de abril). Sentencia No. 11001-03-26-000-2010-00053-00 (1841-10). M.P. Susana Buitrago Valencia, Sección Primera.
<https://www.consejodeestado.gov.co>

Congreso de la República de Colombia. (1994, 2 de junio). Ley 136 de 1994. Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y funcionamiento de los municipios [Diario Oficial No. 41.377].

Congreso de la República de Colombia. (2001, 21 de diciembre). Ley 715 de 2001. Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias [Diario Oficial No. 44.654].

Corte Constitucional de Colombia. (2007, 23 de mayo). Sentencia T-410 de 2007. M.P. Rodrigo Escobar Gil. <https://www.corteconstitucional.gov.co>

Departamento Nacional de Planeación [DNP]. (2017). Lineamientos para la prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios en municipios menores y zonas rurales dispersas. Bogotá, D.C.: DNP.

EMPOCHIQUINQUIRÁ. (2022). Reseña histórica. Empresa de Servicios Públicos de Chiquinquirá. <https://www.empochiquinquir.gov.co>

Meneses, J. (2007). La prestación de servicios públicos en el nivel municipal: ¿Una aproximación a una autonomía plena o precaria? [Tesis de maestría, Universidad Santo Tomás]. Repositorio Institucional USTA.

Mezzetti, L. (coordinador). (1994). Costituzione Economica e Libertà di Concorrenza, Ed. G. Giappichelli Editore, Torino

Monsalve Pinto, J. J. (2021). La prohibición de suspensión de los servicios públicos domiciliarios: un retorno moderado a la escuela del servicio público. Iustitia, Revista de Derecho, Universidad Santo Tomás Bucaramanga.

Montaña Plata, A. (2002). El concepto de servicio público en el derecho administrativo. Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá - Colombia.

Mora, M. A. (2012). Régimen jurídico de los servicios públicos domiciliarios en Colombia. Bogotá, D.C.: Legis.

Palacios Sanabria, M. (2005). El derecho al servicio público domiciliario de acueducto. Opinión jurídica, Vol.4 núm 7. enero - junio. Universidad de Medellín, Medellín - Colombia.

Plazas Tapias, C. C., & Plazas Vergel, L. A. (2023). Formulación de un caso de negocio para la Empresa Departamental de Servicios Públicos de Boyacá S.A. E.S.P., que permita el fortalecimiento del modelo de administración institucional como prestador de servicios públicos siguiendo lineamientos metodológicos del PMBOK [Tesis de maestría, Universidad Santo Tomás]. Repositorio Institucional USTA.

Pando López. L. (1999). Solución a los problemas de regulación de los servicios públicos domiciliarios en Colombia. (Tesis de Pregrado). Bogotá: Universidad del Rosario. Facultad de Jurisprudencia.

Redacción El Tiempo. (2016, 4 de agosto). Chiquinquirá, una ciudad en “jaque” por la escasez de agua. El Tiempo. <https://www.eltiempo.com>

Redacción Siete Días. (2019, 18 de julio). Fallo por el agua en Chiquinquirá: deberán definir la forma de garantizar la provisión del agua. Siete Días.

Redacción UNIMINUTO Radio. (2020, 14 de mayo). El agua: sueño y pesadilla de los chiquinquireños. Uniminuto Radio.

Restrepo Medina. M. (2009). *Derecho Administrativo y contemporáneo ¿Derecho Administrativo Neo Policial?* En: Retos y perspectivas del Derecho Administrativo. Editorial Universidad del Rosario. Bogotá.

Rubio Escobar, J. (2023). La Libre Competencia como Mecanismo para expandir los Servicios.

Sellers, J.(2004). The black market and intellectual property: A potential Sherman Act section two antitrust defense?, en: Albany Law Journal of Science & Technology.

Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios [SSPD]. (2014). Informe sobre la situación financiera y operativa de EMPOCHIQUINQUIRÁ. <https://www.sspd.gov.co>

- Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios [SSPD]. (2023). Informe de gestión de EMPOCHIQUINQUIRÁ S.A. E.S.P. Bogotá, D.C.: SSPD. Públicos. En: https://www.sic.gov.co/recursos_user/documentos/articulos/La_Libre_Competencia.pdf

Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios [SSPD]. (2020). SUI – Sistema Único de Información: Indicadores de gestión de acueducto y alcantarillado. Bogotá, D.C.: SSPD.

Unidad de Investigaciones Jurídico Sociales -UNIJUS. (1997). Servicios Públicos Domiciliarios: Calidad de vida y Construcción del Estado Social de Derecho. Universidad Nacional de Colombia.

Uribe Piedrahita. C & Castillo F (2005). El otorgamiento de garantías en el derecho a la libre competencia. Un análisis jurídico y económico. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá.