REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, dieciocho (18) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

MEDIO DE CONTROL:	REPARACION DIRECTA
EXPEDIENTE:	76147-33-33-001-2017-00498-01
DEMANDANTE:	MARIA ANTONIA ABADIA Y OTROS acrojuridica2007@hotmail.com
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE CARTAGO – VALLE DEL CAUCA Y EMPRESAS MUNICIPALES DE CARTAGO ESP - EMCARTAGO juridica@emcartago.com notificacionesjudiciales@cartago.gov.co contactenos@emcartago.com
LLAMADOS EN GARANTIA:	COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, Y UNIÓN TEMPORAL DISELECSA-PROICOM. notificacionesjudiciales@previsora.gov.co gerencia@proicom.co buzon@diselecsa.com ccorreos@confianza.com.com dgarcia@confianza.com.co murrea@gha.com.co jorgejuliangarcialeal@gmail.com
ASUNTO	RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN

AUTO INTERLOCUTORIO No.68

MAGISTRADO PONENTE: GUILLERMO POVEDA PERDOMO

I. OBJETO DE LA DECISION

Se resuelve el recurso apelación propuesto por la parte demandada contra la decisión contenida en la audiencia inicial (Acta No. 096) realizada el 22 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartago, por medio de la cual resolvió declarar no probada de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del demandado municipio de Cartago.

II. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 140 del CPACA, la señora María Antonia Abadía[1] demandó al municipio de Cartago y a las Empresas Municipales de Cartago ESP «EMCARTAGO» para que se declare la responsabilidad extracontractual y le pague a los actores los perjuicios materiales, morales y daño a la vida en relación que le fueron causados a ellos por el fallecimiento del señor Felipe Antonio Posada Abadía en los hechos ocurridos el 12 de marzo de 2016, en el barrio las Colinas del Municipio de Cartago, al ser alcanzado por una corriente

[1] Madre de la víctima.

eléctrica, los cuales se encuentran adheridos a un poste de cemento que conectan con redes eléctricas secundarias.

1.2. Tramite procesal en primera instancia

Con Auto N° 369 del 31 de mayo de 2018, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Cartago, admitió la demanda y ordenó su notificación al municipio de Cartago, a las Empresas Municipales de Cartago, al agente del Ministerio Publico y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, a quienes corrió traslado de ella, entre otros ordenamientos[2].

El apoderado judicial del municipio de Cartago-Valle del Cauca contestó la demanda y propuso excepciones oportunamente.[3]

La apoderada judicial de las Empresas Municipales de Cartago «EMCARTAGO E.S.P.» contestó la demanda y propuso excepciones oportunamente.[4]

El 22 de Julio de 2021, el Juzgado celebró la audiencia que trata el artículo 180 del CPACA, oportunidad en la que la autoridad judicial resolvió la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el demandado municipio de Cartago, corrió traslado a las partes.

1.3. El auto apelado

En audiencia inicial, el juzgado resolvió sobre las excepciones previas previstas en el numeral 6 del Artículo 180 del CPACA y resolvió declarar no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, respecto del demandado municipio de Cartago.

Como sustento de su decisión adujo que, solo el ejercicio de la actuación probatoria dentro del proceso podría llegar a establecer, en el ámbito de la responsabilidad del Estado, en cabeza de quien se encuentra la misma, si del ente territorial, de la empresa propietaria de las redes de conducción o la empresa contratista involucrada por llamamiento en garantía, por la existencia de un contrato de concesión.

1.4 Recurso de apelación[5]

En el recurso de apelación presentado por la parte demandada, se argumenta en contra de la decisión previa que desestimó la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en tanto el municipio de Cartago no tiene responsabilidad solidaria en la prestación directa del servicio de energía y alumbrado público, en atención a cuatro situaciones relativas a la prestación de servicios:

---

[2] Folio 136 a 137 del archivo denominado «01expedientedigitalizado1.»
[3] Folio 155 a 184 del archivo denominado «01expedientedigitalizado1.»
[4] Folio 207 a 232 del archivo denominado «01expedientedigitalizado1.»
[5] Archivo denominado «16videoAudienciainicial»

1. Delegación del Servicio: Alegó que las Empresas Municipales son las encargadas de suministrar el servicio de energía y alumbrado público hasta el año 1997, momento en el cual el municipio concesionó dicho servicio a terceros.

2. Autonomía de las Empresas Municipales: Sostuvo que las Empresas Municipales de Cartago es entidad descentralizada con autonomía administrativa, jurídica y presupuestal, capaz de responder por los daños causados a terceros.

3. Intervención y Concesión: Informó que, las Empresas Municipales fueron intervenidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios desde el año 2014 debido a problemas fiscales y financieros. Además, señaló que, a partir de mayo de 2020, la Superintendencia concesionó, mediante licitación pública y por un período de 20 años los servicios de energía domiciliaria a la Empresa de Servicios de Energía de Pereira S.A.

4. Propiedad de las Redes de Alumbrado Público: Alegó que, las Empresas Municipales prestan el servicio, debido a que son propietarias de las redes de alumbrado público. Respaldó lo anterior en disposiciones legales, como el acuerdo municipal 58 de 1962 en su artículo 1 y el acuerdo 002 de 1968 en su artículo 4.[6] Además, mencionó un convenio interadministrativo necesario para garantizar la prestación del servicio de alumbrado público, conforme a la Resolución N° 043 de 1995 emitida por la Comisión de Regulación de Energía.

En resumen, municipio de Cartago busca demostrar que no tiene responsabilidad directa en la prestación del servicio de energía y alumbrado público, ya que este ha sido delegado a Empresas Municipales y posteriormente concesionado a terceros, todo ello respaldado por normativas legales y convenios interadministrativos.

En la continuación de la exposición de la parte demandada, señaló que después de la celebración del convenio interadministrativo, el municipio de Cartago suscribió el contrato de concesión estatal N° 218 de 1997 con la Unión Temporal Diselecsa Ltda y Montajes Eléctricos M.E. LTDA. Este contrato tenía una duración de 20 años, desde 1997 hasta 2017, y su principal objetivo era la prestación del servicio de alumbrado público en el área territorial del municipio de Cartago. La definición del servicio se encontraba establecida en la Resolución N° 043 de 1985.

La parte demandada destacó que las cláusulas del contrato de concesión especificaban todo lo relacionado con el mantenimiento de las redes eléctricas en la jurisdicción del municipio de Cartago, estaban a cargo de la Unión Temporal Diselecsa Ltda y Montajes Eléctricos M.E. LTDA. Además, la concesionaria había constituido pólizas correspondientes para asegurar una prestación eficiente y clara del servicio de energía, cubriendo así posibles daños ocasionados a terceros, como obligado al mantenimiento, el concesionario Diselecsa, según lo estipulado en el contrato N° 218 de 1997[7].

[6] Acuerdos que no están en el expediente digitalizado remitido a este Tribunal.
[7] Contrato que tampoco esta en el expediente digitalizado.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

De conformidad con lo previsto en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esta Corporación es competente para conocer del recurso de apelación presentado contra la providencia de primera instancia.

2.2. Problema jurídico y tesis de la Sala

En atención a los motivos de reparo planteados en el recurso de apelación, el problema jurídico en esta instancia se contrae en determinar:

> Si el municipio de Cartago se encuentra legitimado en la causa por pasiva dentro del presente asunto.

2.3. Marco normativo y jurisprudencial

El artículo 244 de la Ley 1437 regula el trámite del recurso de apelación contra autos y consagra lo siguiente:

> *«ARTÍCULO 244. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTOS. La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:*
>
> *1. Si el auto se profiere en audiencia, la apelación deberá interponerse y sustentarse oralmente en el transcurso de la misma. De inmediato el juez dará traslado del recurso a los demás sujetos procesales con el fin de que se pronuncien y a continuación procederá a resolver si lo concede o lo niega, de todo lo cual quedará constancia en el acta.*
>
> *2. Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió. De la sustentación se dará traslado por Secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Si ambas partes apelaron los términos serán comunes. El juez concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado.*
>
> *3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano.*
>
> *4. Contra el auto que decide la apelación no procede ningún recurso.»*

Por otro lado, se analiza como cuestión previa la procedibilidad del recurso de apelación.

El artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 dispone[8]:

> *«Art. 180. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvención según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas: (…)*
>
> *6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. (…)»*

La legitimación en la causa se refiere a la posibilidad de que una persona formule o controvierta las pretensiones contenidas en la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. Conforme a la jurisprudencia, la legitimación en la causa puede ser formal o material.

> *«La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.*
>
> *Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas. De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo. (…)*[9]*»*

El tipo de legitimación que debe ser estudiada en la etapa inicial del proceso es la formal, pues el material ha de analizarse en la etapa final, por estar relacionada con la prosperidad de las pretensiones. Así lo explicó el Consejo de Estado:

> «(…) Así las cosas, a partir de la distinción entre la legitimación en la causa de hecho y la legitimación en la causa material, se ha concluido que en las etapas iniciales del proceso la legitimación que debe acreditarse es la primera, dada la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda, y de la notificación de esta al demandado. Sin embargo, la segunda, al referirse a una verdadera participación de la entidad en los hechos que causaron el daño cuya reparación se pretende, no debe estudiarse de la

[8] Aplicable sin la reforma introducida por la ley 2080 de 2021 en razón a que el recurso de interpuso antes de que ésta entrara a regir.
[9] Consejo de Estado – sentencia del 28 de julio de 2011 – Consejero Ponente Mauricio Fajardo Gómez – radicación nro. 52001-23-31-000-1997-08625-01.

misma forma que la primera, dadas sus diferencias sustanciales.

Por ello, en el Auto objeto del recurso de apelación que aquí se resuelve, se determinó que solo la primera es susceptible de ser estudiada como excepción previa en sede de la audiencia inicial, teniendo en cuenta que la legitimación material constituye un requisito para la prosperidad de las pretensiones, que debe estudiarse al momento de dictar la sentencia. (…)[10]»

2.4. Caso concreto

De conformidad con el artículo 328[11] del CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 306[12] del CPACA, se resolverá el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante.

El objeto litigioso para este momento procesal es determinar si al municipio de Cartago le asiste legitimación en la causa por pasiva en el presente proceso.

Como se reseñó previamente, la legitimación en la causa consiste en la calidad que tienen las partes involucradas en un proceso judicial para formular (legitimación activa) o contradecir (legitimación pasiva) las pretensiones de una demanda. Esta calidad se deriva de la participación de las partes en una circunstancia fáctica o en una situación jurídica, que puede ser de índole contractual, legal o reglamentaria.

En el contexto del caso concreto, el demandante solicita que se declare responsables al municipio de Cartago y a las Empresas Municipales de Cartago, por el fallecimiento del señor Felipe Antonio Posada en el barrio las Colinas de ese municipio, al ser alcanzado por una corriente eléctrica.

El municipio de Cartago argumenta que no tiene legitimación en la causa pasiva, para responder por los accidentes o perjuicios causados a terceros, ya que, según su afirmación, las Empresas Municipales son las propietarias de las redes eléctricas y el mantenimiento está a cargo del concesionario Diselecsa en virtud del contrato de concesión N° 218 de 1997.

En este sentido, como lo ha mencionado el Consejo de Estado, cuando no exista certeza de la legitimación en la causa de hecho y material por activa o por pasiva,

---

[10] Consejo de Estado – radicación nro. 25000-23-36-000-2017-00044-01.
[11] ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.
Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.
En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.
El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.
En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.
[12] ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

su existencia deberá resolverse en sentencia. Ahora bien, el Despacho considera que no se observa esa claridad en el proceso, sobre quien tiene la obligación de responder sobre los hechos de la demanda, situación que se debe resolver después de analizado el material probatorio, al momento de proferir sentencia.

Los municipios tienen la obligación de suministrar el servicio de alumbrado público, el cobro es un impuesto, aspectos que indican el vínculo jurídico que existe entre la entidad territorial y el servicio.

Aunque esa entidad territorial puede concesionar el servicio, lo cierto es que esa circunstancia no lo releva automáticamente de responsabilidad, asunto estudiado por el Consejo de Estado:

> "En lo que concierne a la responsabilidad en las etapas de la prestación del servicio el artículo 2º ibidem establece lo siguiente: "Artículo 2º. Es competencia del Municipio prestar el servicio de alumbrado público dentro del perímetro urbano y el área rural comprendidos en su jurisdicción. "El municipio es responsable del mantenimiento de los postes, redes, transformadores exclusivos para alumbrado público, luminarias y demás elementos destinados para la prestación del servicio de alumbrado público en los términos que se señalen en el convenio o contrato respectivo, para lo cual se tendrá en cuenta la propiedad de las redes y demás elementos destinados al servicio. Deberá, igualmente, velar por la incorporación de los avances tecnológicos que permitan hacer un uso más eficiente de la energía eléctrica destinada para tal fin, así como la de elementos que ofrezcan la mejor calidad de iluminación, según la capacidad económica del municipio. Para realizar el mantenimiento se debe tener en cuenta la norma técnica colombiana correspondiente. "También le corresponde al municipio desarrollar la expansión de su sistema de alumbrado público, sin perjuicio de las obligaciones que señalen las normas urbanísticas o de planeación municipal a quienes acometan proyectos de desarrollo urbano. "El suministro de la energía eléctrica para el servicio de alumbrado público es responsabilidad de la empresa distribuidora o comercializadora con quien el municipio acuerde el suministro, mediante convenios o contratos celebrados con tal finalidad. Las características técnicas de la prestación del servicio se sujetarán a lo establecido en los Códigos de Distribución y de Redes. "El municipio podrá realizar el mantenimiento y la expansión por su propia cuenta o mediante convenio o contrato celebrado con la misma empresa de servicios públicos que le suministre la energía eléctrica o con cualquier otra persona natural o jurídica que acredite idoneidad y experiencia en la realización de dichas labores."
>
> Pues bien, en el anterior contexto, estima la Sala que en efecto por virtud del contrato de concesión núm. 001 de 1997, el mantenimiento y operación de la infraestructura del servicio de alumbrado público - actividad que comprende la puesta en funcionamiento y la reparación periódica de los dispositivos y redes relacionados con ese servicio, entre éstos las luminarias - le corresponde al concesionario. No obstante, lo anterior, **es claro igualmente que la existencia del citado contrato no supone que el municipio quede relevado de responsabilidad, pues es lo cierto que es éste a quien le compete prestar ese servicio** (ya sea directamente o a través de quien haya contratado para tal fin) y por ende debe garantizar que dicha prestación sea eficiente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 365 de

> la C.P., lo cual no ha cumplido debidamente. En tal sentido, la Sala modificará el numeral 2º de la parte resolutiva del fallo apelado, en orden a precisar que la orden allí impartida debe ser cumplida por el Municipio de Neiva, directamente, o a través de la Unión Temporal Dicelecsa Ltda.-I.S.M. S.A. en desarrollo del contrato de concesión núm. 001 de 1997. De otra parte, para efectos de resolver el otro motivo de reproche contra el fallo de primera instancia, es preciso decir que ha sido criterio reiterado de la Sala que la falta de disponibilidad presupuestal no enerva la acción ante la demostrada vulneración, como aquí ocurre, de los derechos colectivos para cuya protección aquella se instauró, y que frente esa situación lo procedente sea ordenar a las autoridades públicas que efectúen las gestiones administrativas y financieras necesarias para obtener los recursos necesarios."[13]

Por lo anterior, se confirmará la decisión contenida en la audiencia inicial (Acta No. 096) realizada el 22 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartago- Valle del Cauca, la cual declaró no probada la falta de legitimación por Pasiva del Municipio de Cartago.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala de Decisión,

R E S U E L V E:

PRIMERO. - CONFIRMAR la decisión contenida en la audiencia inicial (Acta No. 096) realizada el 22 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartago - Valle del Cauca, la cual declaró no probada la falta de legitimación por pasiva del municipio de Cartago de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - DEVOLVER el expediente electrónico al juzgado de origen para lo de su cargo, previo registro de la actuación en SAMAI.

El presente documento es suscrito electrónicamente en la plataforma https://samairj.consejodeestado.gov.co/ en donde se puede verificar su autenticidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

(firma electrónica)
GUILLERMO POVEDA PERDOMO
Magistrado

---

[13] Consejo de Estado, Sección Primera, M. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, 27 de julio de 2006. Radicación número 41001-23-31-000-2003-00314-01(AP).
Otras sentencias de 25 de octubre de 200, Exp. 2000-0512-01, M.P. Gabriel E. Mendoza Martelo y 24 de octubre de 2002, Exp. 2001-0904-01, M.P. Camilo Arciniegas Andrade.