



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
LISTADO DE ESTADOS

Mag. T.C.A. Oral PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA

FECHA: 03/09/2021

Páginas 1

No. Proceso	Clase de proceso	Demandante	Demandado	Descripción Actuación	Cuadernos
52001-23-33-000- 2020-01075-00	Reparación Directa - Recurso de Súplica	CEDENAR S.A. E.S.P.	Municipio de Santa Bárbara de Icuandé (N) - Multiservicios de Icuandé S.A. E.S.P.	Auto resuelve recurso de súplica	1

DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL ART. 201 DEL C.P.A.C.A,
SE NOTIFICAN LAS PROVIDENCIAS HOY 03/09/2021
SE ENTENDERÁN COMO PERSONALES LAS NOTIFICACIONES SURTIDAS A TRAVÉS DEL BUZÓN DE CORREO ELECTRÓNICO.
(C.P.A.C.A. Art 197)

OMAR BOLAÑOS ORDOÑEZ
SECRETARIO



Libertad y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
MAGISTRADO PONENTE: PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA¹

Acción : Reparación Directa - Recurso de Súplica.
Radicado : 520012333000-2020-01075-00
Demandante : Centrales Eléctricas de Nariño -CEDENAR S.A. E.S.P.
Demandado : Municipio de Santa Bárbara de Iscuandé (N)
Multiservicios de Iscuandé S.A. E.S.P.
Instancia : Primera.

Temas:

- *Recurso de súplica contra el auto que declara falta de competencia para conocer del asunto - Ley 1437/11.*
- *Si la súplica se interpone como subsidiaria de la reposición el traslado se entiende surtido de manera conjunta.*
- *Se revoca la providencia de 30 de junio de 2021.*

Auto Des 04-2021-426- SO.

San Juan de Pasto, veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO.

Procede el Tribunal a resolver el recurso de súplica propuesto por la parte demandante respecto del auto de 30 de junio de 2021², expedido dentro del trámite de la referencia, por medio del cual se declaró la falta de competencia para seguir conociendo del presente asunto.

¹ La redacción y ortografía son responsabilidad exclusiva del Magistrado Ponente.

² El asunto se remitió a este Despacho, vía correo electrónico, el 6 de agosto de 2021.

I. ANTECEDENTES.

1. Auto Objeto de Súplica.

1.1. Centrales Eléctricas de Nariño propuso demanda de reparación directa “*bajo la denominada ACTIO IN REM VERSO O ACCIÓN DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, en contra del MUNICIPIO SANTA BÁRBARA DE ISCUANDÉ – NARIÑO (...) y la empresa, MULTISERVICIOS DE ISCUANDÉ S.A*”, con la que se pretendió lo siguiente:

“PRIMERA: Declarar que el **Municipio de SANTA BÁRBARA DE ISCUANDÉ - NARIÑO, y la EMPRESA MULTISERVICIOS DE ISCUANDÉ S.A. E.S.P** son administrativa y solidariamente responsables por ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA y por la consecuente restitución o compensación producto del EMPOBRECIMIENTO que han generado de manera correlativa a CEDENAR S.A. E.S.P., por el suministro de energía eléctrica periódica, como beneficiarios de la Línea de Interconexión Cauca – Nariño, de conformidad a los hechos que se explicarán en el acápite correspondiente.

SEGUNDA: Que, en consecuencia, se condene al **Municipio de SANTA BÁRBARA DE ISCUANDÉ - NARIÑO, y a la EMPRESA MULTISERVICIOS DE ISCUANDÉ S.A. E.S.P**, solidariamente a compensar o pagar materialmente, a favor de CEDENAR S.A. E.S.P. la suma de **NOVECIENTOS CUARENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL DOSCIENTOS VEINTISIETE PESOS M/CTE. (\$942.233.227)**, correspondiente a los periodos, de mayo a diciembre del 2018, enero a diciembre del 2019 y enero a marzo del 2020, por concepto de energía eléctrica periódica suministrada, de conformidad a los hechos que se explicarán en el acápite correspondiente. (...).”

1.2. Con auto del 09 de febrero de 2021 se admitió la demanda.

1.3. El 30 de junio de 2021 se expidió auto declarando falta de competencia para seguir conociendo del asunto, advirtiendo que lo actuado conserva validez y, en consecuencia, remitió el asunto a la

Oficina Judicial para que sea sometido a reparto entre los Juzgados Civiles del Circuito, bajo los siguientes argumentos:

(i) Luego de hacer referencia a los hechos de la demanda, a la existencia del Contrato 680 de 2017 y a los términos en los que se suscribió un contrato de transacción entre Multiservicios de Iscuandé E.S.P. y CEDENAR S.A. E.S.P. el Despacho concluyó que bajo este último contrato Multiservicios de Iscuandé E.S.P. *“(...) autorizó al Ministerio de Minas y Energía para transferirle a CEDENAR el valor de los subsidios por menor valor pagados por los usuarios, cuya falta de pago, según los presupuestos fácticos de la demanda es el que ha motivado el detrimento económico en contra de CEDENAR SA ESP.”*

El Despacho hizo precisión en cuanto a que *“(...) en el contrato de transacción se concordó que la proporción de energía que no fuera cubierta por los subsidios se pague a CEDENAR directamente por parte de MULTISERVICIOS DE ISCUANDÉ ESP en los 10 días siguientes a la entrega de la cuenta de cobro o factura expedida”*.

Así, para el Despacho *“(...) las obligaciones contenidas en el contrato de transacción suscrito por las partes contiene una obligación (sic) expresa, clara y exigible que consta en un documento proveniente del deudor, tal y como lo exige el art. 422 del CGP (...)”*. (Transcripción literal).

Por lo tanto, concluyó que *“(...) existiendo un título ejecutivo válido como lo es el contrato de transacción aportado con la demanda, el mecanismo idóneo para hacer efectivo su cobro es el proceso ejecutivo (...)”*.

(ii) No obstante, precisó el Despacho que “(...) como este título no proviene de una sentencia debidamente ejecutoriada proferida por la jurisdicción contencioso administrativa, no corresponde a una decisión en firme emitida en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos en los que una entidad pública se obligue al pago de una suma dineraria; los títulos no tiene (Sic) como fuente un contrato estatal y tampoco se trata de perseguir una obligación que conste en un acto administrativo ejecutoriado y en firme, no es la jurisdicción contencioso administrativa la competente para conocer de esa ejecución, sino la jurisdicción ordinaria.” (Transcripción literal).

2. SOBRE EL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN.

2.1. En primer lugar, valga referir que contra la decisión de 30 de junio de 2021 la parte demandante, con escrito del 7 de julio de 2021, propuso recurso de reposición y en subsidio el de **apelación** para que se revoque, bajo los siguientes argumentos:

(i) Reiteró lo narrado en los hechos sexto a octavo de la demanda.

(ii) Precisé que si bien es cierto que se celebró un contrato de transacción en los términos que se señala en el auto recurrido, lo cierto es que en los hechos de la demanda se dijo que aquél no constituye un título ejecutivo, ni tampoco involucra la compensación total de lo adeudado, razón por la cual se acude a la vía ordinaria, en donde se vincula además al ente territorial, como entidad responsable

jurídicamente, en virtud de los artículos 311, 365 y 367 de la Constitución Política y artículo 5 de la Ley 142 de 1994.

(iii) Reiteró la demandante que, en tanto la Empresa Multiservicios de Iscuandé S.A. no ha logrado acreditar todos los requisitos legales y regulatorios, no ha podido celebrar los contratos y convenios con la empresa CEDENAR S.A. E.S.P. a efectos de que opere el servicio de energía eléctrica en su Municipio, pese a ello, CEDENAR S.A. E.S.P. continuó suministrando energía eléctrica, para que, a su vez, la Empresa Multiservicios de Iscuandé S.A. se encargue de suministrarla a cada usuario del Municipio.

(iv) Así pues, para la demandante *“no existiendo un título ejecutivo válido como lo es en este caso el contrato de transacción suscrito entre la Empresa Multiservicios de Iscuandé S.A. E.S.P. y CEDENAR S.A. E.S.P., el mecanismo idóneo para hacer efectivo su cobro no es el proceso ejecutivo ante la jurisdicción civil, considerando la cláusula general o residual de competencia, habida cuenta que las partes involucradas en el presente asunto son de naturaleza pública, (...), por cuanto se requiere la declaratoria de la existencia de las obligaciones a cargo de la Empresa Multiservicios de Iscuandé S.A. E.S.P. como del ente territorial demandado (...), asunto de competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*

(v) Finaliza argumentando que la decisión que se recurre *“constituye una violación a las normas procesales contencioso administrativas, las cuales deben ser observadas en orden estricto, (...).”*

2.2. De los anteriores recursos se corrió traslado entre el 12 y el 14 de julio de 2021, según la constancia que obra en el archivo “013 InformeDaCuentaDespacho.pdf” del expediente.

3. **SOBRE LA DECISIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y APELACIÓN -ADECUADO AL RECURSO DE SÚPLICA – ART. 318 CGP-**

El Despacho, con auto del 28 de julio de 2021, resolvió de manera negativa la reposición y consideró improcedente el recurso de apelación respecto del auto de la referencia. No obstante, en el mismo auto, bajo la aplicación del art. 318 del CGP, **adecuó el recurso de apelación al de súplica**, ordenando la remisión del expediente a este Despacho para que se dé trámite al aludido recurso.

Sin embargo, resulta importante anotar, una vez notificada la anterior decisión, la parte demandante, el 3 de agosto de 2021, decidió presentar escrito de **sustentación del recurso de súplica** al que, el Despacho de la señora Magistrada, dio traslado a las partes por el término de 2 días, entre el 4 y 5 de agosto, de lo cual quedó registro según el archivo magnético “018 TrasladoRecursoSúplica.pdf”.

Durante el término de traslado de la sustentación del recurso de súplica aludido las demás partes no se pronunciaron.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

1. PROCEDIBILIDAD DEL RECURSO DE SÚPLICA.

Considerando lo previsto por el numeral 1º del art. 246 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el art. 66 de la Ley 2080 de 2021, el recurso es procedente contra los autos dictados por el magistrado ponente “1. Los que declaren la falta de competencia o de jurisdicción en cualquier instancia”.

En el caso concreto, el recurso de súplica se dirige contra el auto por medio del cual el Tribunal, en Sala Unitaria de Decisión, resolvió declarar la falta de competencia para continuar conociendo del asunto de la referencia. Así entonces, de la norma en cita, para el caso concreto, el recurso de súplica resulta procedente, por lo que se resolverá de fondo.

2. CASO CONCRETO.

2.1. Consideración Preliminar – Sustentación del Recurso de Súplica – No procedencia de Sustentación Adicional.

Previo a resolver de fondo el asunto en cuestión, valga hacer una consideración de orden procesal, en torno a la sustentación del recurso de súplica que presentó la parte demandante, luego de que el Despacho de la señora Magistrada Bastidas, decidiera conceder el recurso de súplica, en lugar del de apelación, por mandato del art. 318 de CGP; ello para efectos de tener mayor claridad respecto de cuáles son los

argumentos, de los expuestos por la parte demandante, bajo los cuales se resolverá el recurso de súplica.

Así entonces, el art. 246 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el art. 66 de la Ley 2080 de 2021, respecto del trámite del recurso de súplica prevé lo siguiente:

“(…)

a) El recurso de súplica podrá interponerse **directamente o en subsidio de la reposición**. Cuando se **acceda total o parcialmente a la reposición** interpuesta por una de las partes, **la otra** podrá interponer **recurso de súplica contra el nuevo auto**, si fuere susceptible de este último recurso;

c) Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá **interponerse y sustentarse** por escrito ante quien lo profirió **dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación** o a la del auto que niega total o parcialmente la reposición. En el medio de control electoral este término será de dos (2) días.

El escrito se agregará al expediente y se mantendrá en la secretaría por dos (2) días a disposición de los demás sujetos procesales, sin necesidad de auto que así lo ordene. (...)”,

Del texto de la norma en cita y confrontada con los art. 318 y 319 del CGP el recurso de súplica se puede proponer de manera subsidiaria al de reposición o de manera directa. Si la súplica se interpone como subsidiaria de la reposición el traslado se entiende surtido de manera conjunta. De tal manera que no habría lugar a realizar el traslado por 2 días que previene el literal c), inciso segundo, del art. 246 citado.

Es más, el término de traslado conjunto con el de recurso de reposición es de tres días y que el que prevé el literal c) en mención es de dos días. De tal manera que la aplicación del art. 319 del CGP resulta más garantista.

Conforme a la norma que se cita, para el caso, la oportunidad de la demandante para proponer y sustentar el recurso de súplica, *-sea que se interponga de manera directa o en subsidio del de reposición-*, era dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto de 30 de junio de 2021.

Pero, solamente en el caso de que se hubiere accedido de forma total o parcial al recurso de reposición, la norma habilita la posibilidad de que la **otra parte** interponga recurso de súplica respecto de ese nuevo acto.

Para el caso, el Despacho ponente del asunto, por mandato del art. 318 del CGP, adecuó el recurso de apelación al que resulta procedente, esto es, el de súplica, adecuación que no habilita a la parte demandante para presentar sustentación, ahora, del recurso de súplica.

Razón por la cual, los argumentos respecto de los cuales se debe entender sustentado el recurso de súplica son los expuestos en escrito del 07 de julio de 2021, a los que atrás se hizo referencia y NO los presentados con escrito del 03 de agosto de 2021, sin que resulte siquiera necesario considerar si aquellos resultan o no similares.

2.2. El Análisis del Caso.

Precisados los argumentos de la súplica, señala el Tribunal que el mismo está llamado a prosperar, por lo que se revocará la providencia del 30 de junio del 2021, por medio del cual se declaró la falta de competencia para continuar conociendo del asunto de la referencia, bajo los argumentos que siguen.

2.3. En primer lugar, pese a las consideraciones que expuso el Despacho en la providencia objeto de súplica, claro es que la parte demandante, además, vinculó como parte demandada al ente territorial, en este caso al Municipio, con fundamento en las obligaciones que le asisten respecto de la prestación del servicio público aludido, en virtud de los artículos 311, 365 y 367 de la Constitución Política y artículo 5 de la Ley 142 de 1994; entidad territorial respecto de la cual también se dirigen las pretensiones de reparación del daño, pero, que revisado en contrato de transacción, no hace parte del mismo. De manera que, en el evento que aquel negocio jurídico pudiere contener una obligación clara expresa y exigible, lo cierto es que, lo allí pactado, no le es oponible al Municipio, pues no tiene efectos respecto de aquél, según lo previsto por el art. 2484³ del Código Civil.

2.4. Lo anterior implica que, así pueda considerarse la procedibilidad de la acción ejecutiva respecto de una de las partes del proceso, no ocurre lo mismo respecto de la que no hizo parte del contrato de transacción.

2.5. De otro lado, si bien es cierto que en el contrato de transacción se reconoce por parte de la empresa municipal que recibió de CEDENAR S.A. E.P.S. energía eléctrica por un periodo de tiempo y que la continúa recibiendo, en cuanto al pago de la misma, la empresa municipal (comprador de energía) *“autoriza explícitamente al Ministerio de Minas y Energía, o quien éste delegue, transferir directamente al PROVEEDOR, éstos subsidios por el monto que corresponda para la vigencia fiscal 2018 con base en las cláusulas del presente contrato de transacción. PARÁGRAFO PRIMERO: Los subsidios se conciliarán mensualmente entre las partes y se*

³ ARTICULO 2484. <PERSONAS QUE AFECTA LA TRANSACCION> **La transacción no surte efecto sino entre los contratantes.** Si son muchos los principales interesados en el negocio sobre el cual se transige, la transacción consentida por el uno de ellos no perjudica ni aprovecha a los otros; salvo, empero, los efectos de la novación en el caso de solidaridad.

amortizarán por parte del PROVEEDOR- para cubrir el monto de la energía que EL COMPRADOR haya demandado. (...)". (Transcripción literal).

Del contrato se tiene que, el **precio** de la energía suministrada es determinable según allí se prevé. Por lo tanto, también se entendería que, aun cuando no se determina el valor del contrato, es más, se indica que la cuantía del contrato es indeterminada, también el valor de lo adeudado por la empresa municipal en favor de CEDENAR S.A. E.S.P. sería determinable.

No obstante, el acuerdo contractual entre las partes, respecto del pago, lo que se autoriza recibir por parte del mentado Ministerio, por concepto de subsidio, estaría condicionada a que aquél haga el respectivo reconocimiento en favor de la parte deudora del contrato.

Pero, además, en el párrafo primero de la cláusula cuarta antes transcrita, se advierte que los subsidios se **conciliarán** mensualmente entre las partes del contrato, lo que impone otra condición a la transferencia que se autoriza del subsidio.

A lo anterior se suma que en el contrato se fijó una vigencia a partir del **18 de mayo de 2018**, pero se dice que se extenderá hasta que finalice el periodo de transición de que trata el contrato 680-2017 y el artículo 44 de la Resolución CREG 091 de 2007, situación esta que impone, a efecto de determinar la exigibilidad de la obligación, determinar si dicho plazo o condición se encuentra vencido.

2.6. Lo anterior no permite afirmar con absoluta claridad que el contrato de transacción aludido contenga una obligación clara, expresa y actualmente exigible que permita adelantar con base en él un trámite ejecutivo en contra del deudor.

2.7. También, nótese como las pretensiones de la demanda de reparación directa buscan se declare la responsabilidad, que tiene como sustento el no pago del suministro de la energía eléctrica durante parte del **año 2018**, el **año 2019** y **cierto periodo del año 2020**. No obstante, conforme al contrato de transacción, la autorización respecto al Ministerio de Minas y Energía para transferencia del mentado subsidio, es únicamente respecto de la **vigencia fiscal 2018**.

Así entonces, no podría afirmarse válidamente que la obligación contenida en el contrato de transacción comprenda la totalidad de las pretensiones de la demanda.

2.8. Valga advertir hasta aquí que las consideraciones efectuadas en torno al contrato de transacción se dirigen solamente a la determinación de la competencia para conocer del asunto, mas no hacen consideración o examen de fondo el que claramente corresponderá a la sentencia, una vez agotado el trámite procesal y probatorio.

Igual criterio respecto de la procedencia o no de la *actio in rem verso*.

2.9. Finalmente, no está por demás resaltar que la parte demandante, advierte insistentemente en los hechos de la demanda, en primer lugar que, el contrato de transacción NO constituye un título ejecutivo, y de

otro lado que, a la fecha, no existe contrato entre aquella y la empresa municipal demandada, respecto del suministro de energía eléctrica con fundamento en el Contrato 680 de 2017, en tanto que no ha cumplido los requisitos que exige la ley para ser habilitada como empresa distribuidora o comercializadora de la energía que CEDENAR S.A. E.S.P. le suministra. Pero no obstante ello CEDENAR S.A. E.S.P. le ha venido suministrando energía desde el año 2018.

2.10. Las anteriores razones se consideran suficientes para revocar el auto objeto de súplica, tal como se anunció.

2.11. Con fundamento en el numeral 1º del art. 365 de la Ley 1564 de 2012 no habrá lugar a condenar en costas a la parte demandante, por haberse resuelto de manera favorable el recurso de súplica.

Por lo expuesto **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO,**

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la decisión de 30 de junio de 2021, expedida dentro del trámite de la referencia, por medio del cual se declaró la falta de competencia para seguir conociendo del presente asunto, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin lugar a condenar en costas procesales a la parte demandante.

TERCERO: En firme esta providencia, remítase todas las piezas procesales de las actuaciones que se surtieron en esta instancia al Despacho de la

señora Magistrada Dra. ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA, quien actúa como Magistrada sustanciadora en el presente asunto, para que hagan parte del expediente digital del proceso a su cargo. Lo anterior sin perjuicio de la anotación correspondiente en el programa informático “Siglo XXI”⁴.

Este auto se discutió y aprobó en Sala Virtual de Decisión de la fecha.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE,



PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA
Magistrado.



SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY
Magistrada.

⁴ Se precisa que hasta el momento el Tribunal no cuenta con acceso total al sistema electrónico Siglo XXI, atendiendo que se realiza el denominado trabajo en casa, de forma virtual, según lo dispuesto en los Acuerdos del CSJ y decretos legislativos que han dispuesto el aislamiento obligatorio.