

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020).

REF.: Exp. 11001310301120180034400
CLASE: Ejecutivo
DEMANDANTE: Codensa S.A. E.S.P.
DEMANDADO: Fabio Mussolini Ulloa Hernández.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Profiere el Despacho **SENTENCIA ANTICIPADA** dentro del asunto de la referencia, en virtud de lo previsto en el numeral 3º del inciso 3º del artículo 278 del Código General del Proceso.

II. ANTECEDENTES

1. El representante legal de Codensa S.A. E.S.P.S, a través de apoderado judicial, promovió acción ejecutiva contra Fabio Mussolini Ulloa Hernández, para obtener el pago de la suma de \$416´839.020,00, más intereses moratorios a la tasa de interés moratorio máxima certificada por la Superintendencia Financiera, desde la fecha de presentación de la demanda y hasta su cancelación total; obligaciones contenidas en la factura de servicio público N° 493487526-2.

2. Mediante auto del 6 de julio de 2018, se libró mandamiento de pago¹, el cual se notificó personalmente al demandado el 1º de octubre de 2019, tal como lo refleja el folio 83 del expediente, quien dentro del término de traslado y por conducto de apoderada judicial, contestó la demanda y formuló excepciones de mérito que denominó “*indebida representación del demandante o sea Codensa S.A. E.S.P.*”, “*indebida representación del deudor o sea Fabio Mussolini Ulloa Hernández*”, “*prescripción*” y “*ruptura de la solidaridad*”.

¹ Cfr. Folio 41.

Las anteriores defensas fueron sustentadas, básicamente, en que (i) no se aportó poder general otorgado a Financrédito S.A.S. ni su certificado de existencia y representación, que lo faculte para que demande en nombre de Condensa y, además, ésta únicamente cuenta con un representante judicial, ya que los restantes 34 no tienen facultades para tal efecto; (ii) de acuerdo al contrato de servicio público de energía eléctrica, éste se celebra entre Codensa y el cliente, siendo los propietarios del inmueble solidarios frente a estas obligaciones, sin embargo, el demandado no cumple con ninguna de estas condiciones, toda vez que no es cliente, suscriptor del contrato, usuario, propietario o poseedor del inmueble donde se presta el servicio; y (iii) de conformidad con el artículo 18 de la Ley 689 de 2001, que modificó el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, si el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término pactado, la empresa está en la obligación de suspender el servicio, porque si no lo hace se rompe la solidaridad mencionada.

En cuanto al último medio exceptivo, se adujo que de conformidad con el artículo 789 del Código de Comercio, aplicable a las facturas de servicios públicos, la prescripción es de tres años contados a partir de su vencimiento, como la deuda tiene su origen en el año 2013 y es de tracto sucesivo por lo que a la fecha han transcurrido más de 6 años, estando prescrita, pues no hubo interrupción de la misma, ya que nunca recibió ninguna comunicación, y el servicio sólo se suspendió hasta el año 2015, efectuándose su cobro sólo hasta el 2018, reconociendo Codensa como cliente, al representante legal de la sociedad Proinplast GS, tal como se acredita con las comunicaciones remitidas al inmueble entre los años 2014 a 2015.

3. El 6 de septiembre del año en curso, se corrió traslado a la parte actora de las aludidas excepciones, quien, dentro del término legal concedido se opuso a la prosperidad de las mismas, aduciendo para ello, que (i) el representante judicial de Codensa otorgó el poder especial directamente a la abogada que suscribe la demanda; (ii) para el momento en que se presentó la demanda, el señor Ulloa Hernández figuraba como propietario inscrito del inmueble, sin que se conociera que con posterioridad se canceló la compraventa a favor del demandado, quien estaba en la obligación de actualizar la información, empero, solicita se vincule al proceso a los actuales propietarios; (iii) la factura de servicios públicos no se

asimila a un título valor en los términos del estatuto mercantil, sino en un título ejecutivo tal como lo prevé la Ley 142 de 1994, por lo que su prescripción es de 5 años; y (iv) el servicio se suspendió desde febrero de 2015.

III. CONSIDERACIONES

1. Anotaciones preliminares

1.1. El Consejo Superior de la Judicatura expidió varios actos administrativos mediante los cuales suspendió los términos judiciales a partir del 16 de marzo de 2020, estableció algunas excepciones y adoptó otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor², con ocasión de la pandemia generada por el COVID-19, la cual ha sido catalogada por la Organización Mundial de la Salud como una emergencia de salud pública de impacto mundial, y dio lugar a que el Gobierno Nacional decretara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Concretamente, en el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio 2020, se establecieron las excepciones a la suspensión de términos en materia civil [artículo 8º], entre ellas, la emisión de sentencias anticipadas; prerrogativa ésta de la que este despacho judicial hace uso dentro del asunto de la referencia, por verificarse uno de los presupuestos procesales para ello.

1.2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 278 del Código General del Proceso, “En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial”, entre otros eventos, “Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa”; evento este último que es el que se verifica en el *sub judice*, donde se avizora que en relación con el extremo pasivo se adolece de legitimación en la causa, como a continuación se dilucidará.

2. Falta de legitimación en la causa por pasiva

² ACUERDOS PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532 y PCSJA20-11546 y PCSJA20-11517

2.1. La legitimación en la causa, cuya ausencia por pasiva cuestiona el ejecutado Fabio Mussolini Ulloa Hernández, es una cuestión sustancial que atañe a la acción, entendida como la facultad o titularidad legal que tiene una determinada persona para demandar exactamente de otra, el derecho o la cosa controvertida, por ser justamente quien debe responderle, razón por la que en su ausencia, bien sea por activa o por pasiva, impone un fallo adverso a las pretensiones reclamadas, como así lo tiene definido, desde vieja data, la Corte Suprema de Justicia³, la cual ha dicho que *“La legitimación en la causa es en el demandante la cualidad de titular del derecho subjetivo que invoca y en el demandado la calidad de obligado a ejecutar la obligación correlativa”*⁴.

En tratándose de títulos ejecutivos, claro emerge que estará legitimado por activa quien posea el documento del cual se pretenda derivar la orden ejecutiva -tenedor legítimo-, por constituir éste plena prueba en contra del deudor y, por el lado pasivo, quien esté obligado a cumplir con la prestación u obligación respectiva.

2.2. Título ejecutivo

Preceptúa el artículo 422 del Código General del Proceso, que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones claras, expresas y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba en su contra, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, y de ahí que se afirme que,

*“[...]no hay proceso de ejecución sin título ejecutivo, y que el documento que incorpora la obligación, para merecer ese calificativo, debe provenir del deudor (si el origen es privado), como manifestación inequívoca de la existencia del vínculo jurídico con su acreedor, en virtud del cual se obligó a dar, hacer o no hacer una cosa. Tampoco se discute que la obligación cuyo pago se persigue debe ser expresa, clara y exigible (artículo 488 del C.P.C.), es decir, que aparezca explícita en el título, así como determinada en cuanto a sus elementos, y que se pueda reclamar su cumplimiento, bien porque la obligación es pura y simple, ora porque el plazo expiró o se verificó la condición a la cual estaba sometida.”*⁵

2.3. La factura de servicios públicos como título ejecutivo

³ C.S.J. Sala de Casación Civil, Sent. del 14 de agosto de 1995, Exp. 4268, M.P. Nicolás Bechara Simancas.

⁴ Sentencia de 2 de octubre de 1.987, Magistrado Ponente: Eduardo García Sarmiento.

⁵ Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Auto de fecha 27 de agosto de 2012. Exp. 201200316 01. M.P. dr. Marco Antonio Álvarez Gómez.

La factura de servicios públicos, en los términos del artículo 14.9 de la Ley 142 de 1994, es la cuenta que una persona prestadora del servicios públicos entrega o remite al usuario por causa del consumo y demás servicios inherentes en desarrollo de un contrato. Tal documento se constituye en el mecanismo utilizado para dar a conocer al usuario el precio de los servicios prestados y demás conceptos previstos en el contrato de condiciones uniformes.

La precitada factura, se anticipa, presta mérito ejecutivo y, por tanto, los prestadores de servicios públicos domiciliarios pueden ejercer el cobro ejecutivo ante la jurisdicción ordinaria y, tratándose de una empresa industrial y comercial del Estado, ejerciendo la jurisdicción coactiva, pues el legislador le otorgó al referido documento características de título ejecutivo, y la diferencia con los títulos valores radica, básicamente, en los procedimientos legales que se utilizan para hacerlas exigibles y en los términos legales previstos para la prescripción de las mismas.

2.3.1. Tal como lo expuso la parte actora en la demanda, el inciso 3° del artículo 130 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001 dispone, entre otras, que *“Son partes del contrato la empresa de servicios públicos, el suscriptor y/o usuario [...] Las deudas derivadas de la prestación de servicios públicos podrán ser cobradas ejecutivamente ante la jurisdicción ordinaria o bien ejerciendo la jurisdicción coactiva por las empresas industriales y comerciales del Estado prestadoras de servicios públicos. La factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad, prestará mérito ejecutivo de acuerdo con las normas del derecho civil y comercial. [...]”* -se destaca-, aplicable también a las facturas del servicio de energía eléctrica con destino al alumbrado público.

Por lo tanto, la factura de servicios públicos que cumpla con los requisitos del numeral 14.9 del artículo 14 y el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, puede ser exigible en los términos del estatuto procesal general y obtenerse su pago mediante un proceso ejecutivo ante la jurisdicción, como en el *sub lite* acontece.

El precitado artículo 130 de la Ley 142 de 1994, modificado por el Artículo 18 de la Ley 689 de 2001, establece que son solidarios con las obligaciones generadas por la prestación de servicios públicos (i) el propietario del inmueble, (ii) el poseedor del

inmueble, (iii) el suscriptor y (iv) los usuarios del servicio público, de tal forma que la empresa de servicios públicos sólo puede cobrar la deuda al dueño del inmueble por solidaridad, siempre y cuando haya suspendido el suministro del servicio público al cabo de dos facturas vencidas en mora, pues, de este modo la deuda no sigue aumentando.

El incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario, de acuerdo con el artículo 140, da lugar a la suspensión del servicio por falta de pago por el tiempo que fije el prestador, sin que, en todo caso, exceda de dos periodos de facturación [cuando sea bimestral] y de tres periodos [cuando sea mensual], y por fraude a las conexiones, acometidas, medidores o líneas.

Importa también recordar que serán solidarios, tanto en el cumplimiento de las obligaciones del contrato como de los derechos que de él surgen, el propietario o poseedor del inmueble, el suscriptor del servicio y el usuario del mismo, por lo que el acreedor puede solicitar la totalidad del pago a cualquiera de ellas, sin que ello conlleve violación normativa alguna.

Ahora bien, no obstante existir como regla general el principio de solidaridad, la ley también reconoce su ruptura en distintos eventos, así: (i) no suspensión del servicio por parte del prestador, cuando existe incumplimiento en el pago oportuno de los servicios públicos facturados dentro del término previsto en el contrato; (ii) cuando el contrato de servicios públicos no esté vigente al momento de la enajenación de inmueble; (iii) cuando el usuario de los servicios públicos domiciliarios realice acuerdos de pago con el prestador sin la aquiescencia del suscriptor, propietario o poseedor del inmueble donde se presta el servicio; (iv) respecto de los servicios públicos solicitados por un terceros distinto al propietario sin su autorización; (v) si el suscriptor se libera de sus obligaciones contractuales; (vi) respecto de facilidades comerciales que se cobren a través de la factura; (vii) entre coarrendatarios salvo que éstos sean a la vez usuarios del servicio; (viii) cuando el arrendatario garantiza el pago del servicio; y, (ix) cuando el prestador instala nuevos servicios adicionales en el inmueble estando en mora⁶.

⁶ Como así lo precisó la Superintendencia en el Concepto 969 del 26 de diciembre de 2018

2.3.2. En el asunto que nos convoca, se encuentra acreditado documentalmente, con relevancia para la decisión que se adopta, lo siguiente:

- Factura de servicios públicos N° 4934875226-2, de la cuenta N° 1943503-6, expedida por Codensa S.A. E.S.P.S., el 1° de diciembre de 2017, a nombre de Fabio Mussolini Ulloa Hernández, del inmueble ubicado en la Carrera 107 N° 161-48 de Bogotá; servicio que para la fecha de expedición de la factura, se encontraba suspendido.

- Folio de matrícula inmobiliaria 50C- 278236, del inmueble ubicado en la Carrera 107 N° 161-48 de Bogotá, donde se observa en la anotación N° 33 del 1° de diciembre de 2017, que mediante escritura pública N° 774 del 12 de octubre de la misma calenda, de la Notaría Única de Funza, José Abel González Chávez y Mónica del Carmen Hurtado Gómez, le vendieron el inmueble a Claudio Enrique Cortés García y Fabio Mussolini Ulloa Hernández; compraventa que fue cancelada el 6 de diciembre de 2018, mediante auto del 1° de noviembre de 2018, por el Jugado Penal del Circuito de Funza.

- Carta informativa de Codensa, calendada del 18 de febrero de 2014, donde se coloca como “Asunto” la suspensión de servicio por incumplimiento de las condiciones uniformes del contrato del servicio público de energía eléctrica, que a la fecha adeuda \$137.011.820,00 correspondientes a 16 periodos de facturación.

- Aviso de notificación remitido por Codensa SA. a Oscar Fabián Gómez Reina, como representante legal de la sociedad Proinplast GS S.A., del 16 de abril de 2014, en la que se da respuesta a un derecho de petición elevado por el mencionado usuario el 27 de marzo de 2014, en el cual hace referencia al cobro del consumo y de los intereses de mora, que dieron lugar a la suspensión del servicio público de energía eléctrica; asimismo, se solicitó un acuerdo de pago, y se evidencia que el último pago por consumo fue realizado el 30 de enero de 2013.

- Misiva del 19 de octubre de 2015, dirigida por Codensa al citado Gómez Reina donde se le indicó que (i) a esa fecha adeudaba \$282.733.850,00; (ii) tenía una mora de 33 meses; (iii) el último pago fue el 27 de febrero de 2015, por \$921.045,00; y (iv) el saldo en firme era el inicialmente referido.

- Sendas comunicaciones efectuadas por Codensa al mismo Oscar Fabián Gómez, como representante de Proinplast GS S.A., en los que se pone de presente que la deuda cobrada mediante la factura aportada como base de la ejecución, tiene su origen por consumos, intereses de mora, consumo activo, contribución industrial sencilla, desde el 1º de febrero de 2013; valores que han sido objeto de reclamación, vía gubernativa y reajustes.

2.4. Efectuadas las anteriores precisiones, de entrada se advierte que en el *sub examine* no hay lugar a continuar la ejecución contra Fabio Mussolini Ulloa Hernández, toda vez que, como lo argumentó dicho extremo pasivo, no procedía acción alguna en su contra, de una parte, por no ser quien suscribió el contrato de prestación del servicio de energía eléctrica o ser el usuario que consumió el servicio y, de otra, por no ser éste el propietario del inmueble al que se encuentra vinculado dicho servicio público. Siendo ello así, como en efecto lo es, nos encontramos frente a un evento de falta de legitimación en la causa por parte pasiva en relación con el señor Ulloa Hernández

En efecto, la factura que sustenta el presente cobro ejecutivo concierne únicamente al titular de dominio del predio, al poseedor, invasor, cliente o usuario, calidades que no se demostró recaigan sobre el actual demandado; es más, como ya se consignó, el 6 de diciembre de 2018, se canceló el registro de la compraventa del inmueble que se había efectuado en el mes de octubre de 2017.

Así las cosas, refulge que en el caso que nos convoca se demandó a quien, de acuerdo al ordenamiento jurídico, no está en obligación a pagar “*solidariamente*” los valores que por recaudo del servicio público de energía eléctrica se suministró al inmueble ubicado en la Carrera 107 A N° 161-48, identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 50C-278236, máxime cuando, en gracia de discusión, no obstante la mora que se venía registrando de tiempo atrás, se continuó prestando el servicio y sólo fue suspendido transcurridos más de quince meses de atraso, como así se colige de la comunicación que, en tal sentido, se envió por la Empresa Prestadora del Servicio Público, en febrero de 2014. Obsérvese como, según se refiere en el expediente, la deuda viene de febrero de 2013 hasta septiembre de 2015.

En ese orden de ideas, se declarará próspera la excepción planteada por Fabio Mussolini Ulloa Hernández ya que, conforme a lo aquí discurrido, no se allegó con la demanda documento que permita evidenciar que dicho ejecutado es cliente, usuario, poseedor o propietario del bien inmueble vinculado a la factura de servicio público objeto del recaudo, como de suyo lo exige el artículo 422 del estatuto procesal general y especialmente el artículo 130 de la Ley 142 de 1994.

2.5. No sobre clarificar, finalmente, que no resulta viable, como lo solicitó la parte ejecutante, vincular en este estadio procesal a quienes fungen actualmente como propietarios del inmueble vinculado al consumo reflejado en la factura objeto de ejecución, esto es, José Abel González Chávez y Mónica del Carmen Hurtado Gómez, en la medida en que, primero, no se adjuntó título ejecutivo a cargo de estas personas, segundo, no existe un litisconsorcio necesario en el presente asunto y, tercero, la parte actora, una vez se le puso de presente la excepción en comento, no recurrió a las figuras procesales establecidas por el ordenamiento procesal general para su vinculación, *verbi gratía*, reforma de la demanda, como bien pudo hacerlo.

3. En ese orden de ideas, y como *ab initio* se anunció, dando cumplimiento al inciso 3º del artículo 278 *ejusdem*, se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, que fuera propuesta por Fabio Mussolini Ulloa Hernández bajo la denominación de “*indebida representación del demandado[...]*” lo cual se materializa a través de la presente sentencia anticipada, y se condenará en costas a la parte actora a favor del demandado de conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, sin que sea necesario, por sustracción de materia, el examen de los demás medios exceptivos; ello, en aplicación de lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 282 del compendio procesal en cita.

IV. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO** de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por Fabio Mussolini Ulloa Hernández dentro del asunto de la referencia.

SEGUNDO: DECRETAR, en consecuencia, la terminación del proceso ejecutivo instaurado por Codensa S.A. E.S.P., contra Fabio Mussolini Ulloa Hernández por las razones expuestas en las presentes diligencias.

TERCERO: DECRETAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas dentro del proceso. Oficiése a quien corresponda y, en el evento de existir embargo de remanentes, pónganse a disposición de la autoridad que así lo haya comunicado.

CUARTO: CONDENAR en costas y perjuicios a la parte demandante a favor del ejecutado. Las primeras serán oportunamente liquidadas por Secretaría, conforme el artículo 366 del Código General del Proceso, para lo cual se fijan como agencias en derecho la suma de \$7'000.000,00. Los segundos serán liquidados en la forma y términos indicados en el artículo 283 *ibídem*.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

MARÍA EUGENIA SANTA GARCÍA

Jueza

JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá, D. C.

NOTIFICACIÓN POR ESTADO: La providencia anterior es notificada por anotación en ESTADO N° 052, hoy, 24 de junio de 2020

LUÍS ORLANDO BUSTOS DOMÍNGUEZ
Secretario