



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CÉSAR

Valledupar, quince (15) de enero de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO
ACCIONANTE: ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A
ACCIONADO: MUNICIPIO DE VALLEDUPAR - CESAR
RADICADO: 20-001-33-33-004-2019-00268-01
MAGISTRADO PONENTE: Dr. OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

I. ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por la apoderada judicial de la ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P, en su condición de accionante en el presente asunto, contra el fallo de fecha 12 de noviembre de 2019¹, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, dentro de la acción de cumplimiento de la referencia.

II.- ANTECEDENTES.-

2.1.- HECHOS.-

De la lectura del libelo, se extrae que la empresa ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P (en adelante Electricaribe S.A), en su condición de accionante en el presente asunto, el día 10 de enero de 2019 requirió al Municipio de Valledupar el cumplimiento del artículo 2º del Decreto 111 de 2012, expedido por el Ministerio de Minas y Energía, y recopilado por el Decreto 1073 de 2015, para que en consecuencia de tal acatamiento, procediera a certificar los barrios subnormales existente en la referida entidad territorial, así como a permitirles la prestación del servicio de energía eléctrica y el acceso a los recursos del Fondo de Energía Social – FOES.

Advirtió que a la fecha, el Municipio de Valledupar no ha emitido respuesta alguna a lo requerido, incurriendo en renuencia ante la inobservancia de la normativa antes mencionada e incumpliendo con la finalidad social del Estado, consistente en desarrollar todas las gestiones necesarias para garantizar la efectiva prestación del servicio público de energía eléctrica en todo su territorio.

Precisó que la prestación del servicio de energía eléctrica en los barrios subnormales, se hallaba regulada en el Decreto 0111 de 2012, compilado en el Decreto 1073 de 2015, de donde emanaba la obligación que tenían los municipios de brindar y garantizar tal prestación, empezando con la expedición del aval o la certificación de dichos sectores.

¹ Folios 55 a 57 del expediente.

2.2.- PRETENSIONES.-

Constituyó el objeto de la presente acción constitucional, las pretensiones que a continuación se transcriben:

“PRIMERO: Que se declare que el Municipio de Valledupar (cesar), incumple los deberes que le imponen el artículo 02 Decreto 111 de 2012, expedido por el Ministerio de Minas y Energía, recopilado por el artículo 2.2.3.1.2 del Decreto 1073 de 2015

SEGUNDO: Que se ordene al Municipio de Valledupar (cesar) a dar cumplimiento al artículo 02 del Decreto 111 de 2012, expedido por el Ministerio de Minas y Energía, recopilado por el artículo 2.2.3.1.2 del Decreto 1073 de 2015, con la finalidad que se ordene al Alcalde Municipal de Valledupar emita la certificación de los barrios subnormales...” (SIC).

2.3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

El extremo accionante sustentó la presente acción constitucional, en las siguientes disposiciones jurídicas:

- Artículo 87 de la Constitución Política
- Decreto 0111 de 2012
- Decreto 1073 de 2015
- Ley 393 de 1997.

III. TRÁMITE PROCESAL.-

A folio 32 del paginario, se advierte que mediante auto del 30 de agosto de 2019 fue admitida la presente acción de cumplimiento, corriéndosele traslado al Municipio de Valledupar para que en el término de tres (3) días ejerciera su derecho a la defensa respecto a los hechos y pretensiones de la parte accionante.

En virtud de lo anterior, el día 12 de septiembre de 2019, la accionada entidad territorial se opuso a las pretensiones de la acción de cumplimiento, alegando que la certificación de los barrios subnormales exigidas, ya existía, añadiendo que la misma había sido expedida de carácter provisional el día 3 de julio del año 2018, con la salvedad que tal documento no constituía reconocimiento de legalización ni consentimiento sobre la ocupación del territorio para los efectos de ley, concedida únicamente para posibilitar el suministro de energía a los usuarios residentes en dichos asentamientos urbanos, mientras que en tales sectores se adelantaba el procedimiento administrativo para el desalojo de las ocupaciones ilegales.

Por lo expuesto, excepcionó la inexistencia de daño colectivo, al haberse emitido en su oportunidad legal la respuesta a la solicitud elevada por la parte accionante.

Frente al anterior pronunciamiento, la vocera judicial de Electricaribe S.A se opuso a lo argumentado, precisando que si bien era cierto que el Municipio de Valledupar en el año 2018 había entregado el aval de subnormalidad de los barrios existentes en tal entidad territorial, el mismo se encontraba vencido, como quiera que la vigencia era de un año que ya se había cumplido en el mes de junio de 2019. Razón por la cual, se elevó una nueva solicitud sin que a la fecha se emitiera respuesta alguna, incumpléndose con lo dispuesto en la normativa legal vigente, y de contera ocasionándosele un perjuicio a los habitantes de aquellos barrios, por cuanto era requisito necesario para la aplicación del FOES² en sus facturas

² Fondo de Energía Social, creado mediante la Ley 812 de 2003

comunitarias.

Añadió que la negativa del Municipio de Valledupar en responder la solicitud de certificación correspondiente a los barrios subnormales, quebrantaba el artículo 2º del Decreto 111 de 2012 expedido por el Ministerio de Minas y Energía, y por consiguiente el artículo 2.2.3.1.1 del Decreto 1073 de 2015.

3.1.- DOCUMENTOS ALLEGADOS A LA ACTUACIÓN

Fueron allegados al plenario, los documentos que a continuación se indican:

PARTE ACCIONANTE

- Certificado de existencia y representación legal de Electricaribe S.A, expedido por la Cámara de Comercio de Valledupar³.
- Copia de la solicitud de certificación de existencia de los barrios subnormales del Municipio de Valledupar, radicada el día 10 de enero de 2019⁴.
- Copia del listado de barrios a certificar⁵.
- Copia de la certificación de subnormalidad eléctrica en varios asentamientos humanos ubicados en la cabecera del Municipio de Valledupar, expedida el 3 de julio de 2018⁶.

IV. FALLO IMPUGNADO.-

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, mediante fallo del 12 de noviembre de 2019, declaró la improcedencia de la acción de cumplimiento promovida por ELECTRICARIBE S.A, fundamentándose en las consideraciones que a continuación se transcriben:

(...)

“En el presente caso, se tiene que la pretensión de la parte accionante, a través de la presente acción de cumplimiento, tiene como finalidad obtener de la entidad accionada el cumplimiento de lo establecido en el artículo 2 del Decreto 111 de 2012, recopilado por el artículo 2.2.3.1.1, del Decreto 1073 de 2015, norma que dispone lo relacionado con la definición de barrio subnormal y la aplicación de las actividades propias del servicio público domiciliario de energía eléctrica en dicho sector.

Una lectura metódica de las normas que se dicen incumplidas y que fueron transcritas en párrafos anteriores, permite inferir que lo pretendido por el demandante evidentemente compromete el presupuesto del municipio que se acciona y que necesariamente implica un gasto. Por consiguiente, en este asunto se da la causal de improcedencia de la acción de cumplimiento consagrada en el párrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, que señala: “La acción regulada en la presente Ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.”, pues la norma

³ Folios 11 a 15 del expediente.

⁴ Folio 17 del expediente.

⁵ Folio 18 del expediente.

⁶ Folio 19 a 29 del expediente.

cuyo cumplimiento se exige en la demanda lleva implícita una erogación o gasto a cargo de la administración.

(...)

Por consiguiente, la improcedencia de la acción de cumplimiento frente a normas que establezcan gastos, no sólo impide al juez ordenar a la administración la incorporación de un gasto en la ley de presupuesto, sino también conminarle a ejecutar uno previamente incluido, pues ello implica alterar el modelo presupuestal elaborado por el Constituyente, así como también las competencias y procedimientos que le sirven de soporte". (SIC).

V. IMPUGNACIÓN.-

A folios 63 a 66 del expediente, versa el escrito de impugnación del proveído del 12 de noviembre de 2019, allegado por la gestora adjetiva de la parte accionante, en el que disiente de lo dispuesto por el juez de instancia, por cuanto consideró que con su argumento desvió el sentido de la norma, en la cual se desarrolla la definición de barrio subnormal conteniendo por consiguiente la orden de entrega por parte del ejecutivo municipal, de la certificación de los asentamientos humanos en condiciones de subnormalidad, dentro del término de 15 días siguientes a su radicación, sin que ello implicara un gasto o afectara el presupuesto del municipio.

Advirtió que la expedición de la reclamada certificación, permitía que los usuarios residentes en los barrios certificados como subnormales recibieran el subsidio FOES asignado por el Gobierno Nacional para el cubrimiento del consumo de subsistencia, facultando a los municipios para que con el apoyo del operador de red gestionen ante el Ministerio de Minas y Energía, la asignación de recursos del Fondo PRONE para la ejecución de los proyectos de normalización de redes eléctricas que aquellos barrios requieran.

Adujo que el Municipio de Valledupar en su escrito de contestación, manifestó haber emitido la certificación de subnormalidad, no obstante debía precisarse que el mismo correspondía al año 2018, esto es, perteneciente a una vigencia anterior a la solicitada, conducta que no podía ser coonestada por el fallador de instancia bajo el argumento errado que la normativa que se predicaba incumplida implicaba un gasto y afectación al presupuesto del ente territorial.

Por lo anterior, petitionó la revocatoria del fallo acusado y que en su lugar se ordenara al Municipio de Valledupar, el cumplimiento a lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2 del Decreto compilatorio 1073 de 2015, procediendo a expedir sin dilación alguna la certificación de los barrios subnormales existentes en su jurisdicción, correspondiente al año 2019.

VI. TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN.-

- Mediante providencia del 2 de diciembre de 2019⁷, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, concedió la impugnación presentada por la apoderada judicial de Electricaribe S.A.
- Mediante reparto surtido el día 9 de diciembre de 2019⁸, correspondió a este Despacho el conocimiento en segunda instancia de la acción constitucional

⁷ Folio 74 del expediente

⁸ Folio 76 del expediente.

adelantada, ingresando para su estudio el día 11 de diciembre de la misma anualidad.

VII. CONSIDERACIONES.-

Revisado los antecedentes que motivaron la presentación de la acción de cumplimiento, así como las pruebas allegadas a la actuación, se procederá a realizar el análisis de la situación propuesta por la apoderada judicial de la entidad accionante, contra el fallo de fecha 12 de noviembre de 2019 emitido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, no sin antes atender las siguientes precisiones:

7.1.- COMPETENCIA.-

En virtud de lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 393 de 1997, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia de la impugnación del fallo expedido en el curso de la presente acción constitucional.

7.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

Corresponde a la Sala determinar, si conforme a los antecedentes expuestos, se ajusta a derecho la decisión impartida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar; en cuanto que, declaró la improcedencia de la acción de cumplimiento formulada por Electricaribe S.A, a través de apoderado judicial. O si por el contrario, le asiste razón a dicha entidad en su calidad de impugnante, en relación al incumplimiento por parte del Municipio de Valledupar – Cesar, respecto al artículo 2º del Decreto 111 de 2012, expedido por el Ministerio de Minas y Energía, y recopilado por el Decreto 1073 de 2015, cuya protección se deprecia mediante el mecanismo constitucional objeto de análisis.

7.3.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS.-

La acción de cumplimiento consagrada en el artículo 87 de la Constitución Política, y desarrollada por la Ley 393 de 1997, tiene por finalidad hacer efectivo el derecho del que goza toda persona, natural o jurídica, pública o privada, en cuanto titular de intereses jurídicos, de exigir tanto a las autoridades públicas como a los particulares que ejerzan funciones de esta índole, el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a una autoridad que se muestra renuente a cumplirlos, a fin de hacer efectiva la observancia del ordenamiento jurídico.

De acuerdo con la Ley 393 de 1997, los requisitos mínimos exigidos para que la acción de cumplimiento prospere, son los siguientes:

a) Que el deber jurídico que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes (Art. 1º). Esta exigencia impone que las obligaciones reclamadas sean incontrovertibles e incuestionables, de forma tal que no exista duda sobre su existencia, contenido y alcance, quedando excluida de la finalidad de esta acción la declaración de derechos que estén en discusión, pues para tal efecto existen las acciones contenciosas.

b) Que el mandato sea imperativo e inobjetable, y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o del particular en ejercicio de funciones públicas, frente a los cuales se reclama su cumplimiento (Arts. 5º y 6º).

c) Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber antes de instaurar la demanda, ocurrida ya sea por acción u omisión del exigido o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (Art. 8º).

d) Que el afectado no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico contenido en un acto administrativo, salvo el caso que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción, circunstancia esta que hace improcedente la acción, así como también conduce a ese estado el pretender el cumplimiento de normas con fuerza material de ley que establezcan gastos a la administración y la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela (Art. 9º).

7.4.- CASO CONCRETO.-

La acción de cumplimiento instaurada por Electricaribe S.A, a través de apoderada judicial, persigue como objeto que el alcalde municipal de Valledupar - Cesar, de cumplimiento al artículo 2º del Decreto 111 de 2012, expedido por el Ministerio de Minas y Energía, recopilado por el Decreto 1073 de 2015; y que como consecuencia de tal acatamiento proceda a expedir la certificación de existencia de los barrios subnormales en dicha entidad territorial.

7.5.- ANÁLISIS DE LA SALA

En el asunto discutido, tal y como se ha venido anunciando, se alega que el Municipio de Valledupar, incumplió el artículo 2º del Decreto 111 de 2012, recopilado por el Decreto 1073 de 2015, al omitir la expedición de la certificación de la existencia de los barrios subnormales en dicha entidad territorial, solicitada por Electricaribe S.A el pasado 10 de enero de 2019, incurriendo en renuencia y por consiguiente dando lugar a la formulación de la acción de cumplimiento estudiada.

Revisado el expediente, se devela que el Municipio de Valledupar a través de apodera judicial, se opuso a las pretensiones invocadas por la actora, bajo la premisa que el día 3 de julio del año 2018 ya había sido expedida la deprecada certificación de los barrios o sectores declarados como subnormales dentro del perímetro urbano de la ciudad de Valledupar, información que se ratificaba con la documental⁹ aportada al libelo por la misma entidad accionante.

Vistas así las cosas, y en aras de dirimir el asunto propuesto por la parte accionante, sea pertinente traer a colación lo que al respecto prescribe la normativa presuntamente incumplida por el Municipio de Valledupar, así:

DECRETO 111 DE 2012
“Por el cual se reglamenta el Fondo de Energía Social – FOES, y
se dictan otras disposiciones”

(...)

CONSIDERANDO

(...)

DECRETA

⁹ Certificación de subnormalidad eléctrica en varios asentamientos humanos ubicados en la cabecera del Municipio de Valledupar dentro de su perímetro urbano así como en algunos de sus corregimientos. (ver folios 19 a 29 del expediente).

(...)

Artículo 2º. Definiciones. Para efectos de la interpretación y aplicación de esta disposición, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Áreas Especiales: Para efectos del presente decreto, entiéndase por Áreas Especiales a las Áreas Rurales de Menor Desarrollo, Zonas de Difícil Gestión y Barrios Subnormales; respecto de los cuales los usuarios de los estratos 1 y 2 ubicados en las mismas, son beneficiarios del Fondo de Energía Social de que trata el artículo 103 de la Ley 1450 de 2011, de conformidad con las definiciones que se establecen para cada una de ellas en el presente acto.

(...)

Barrio Subnormal: Es el asentamiento humano ubicado en las cabeceras de municipios o distritos que reúne los siguientes requisitos: (i) que no tenga servicio público domiciliario de energía eléctrica o que este se obtenga a través de derivaciones del Sistema de Distribución Local o de una Acometida, efectuadas sin aprobación del respectivo Operador de Red; (ii) que no se trate de zonas donde se deba suspender el servicio público domiciliario de electricidad, de conformidad con el artículo 139.2 de la Ley 142 de 1994, las normas de la Ley 388 de 1997 y en general en aquellas zonas en las que esté prohibido prestar el servicio, y (iii) Certificación del Alcalde Municipal o Distrital o de la autoridad competente en la cual conste la clasificación y existencia de los Barrios Subnormales, la cual deberá ser expedida dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de la respectiva solicitud efectuada por el Operador de Red.

(...)

Conviene precisar que la norma anteriormente transcrita, fue recopilada por el artículo 2.2.3.1.2 del Decreto 1073 de 2015.

Ahora bien, de la lectura del referido incorporado normativo, para la Sala resulta oportuno colegir sobre la imposibilidad de establecer el incumplimiento del mismo por parte del Municipio de Valledupar, en tanto que si bien es cierto que de conformidad con lo probado en el expediente, Electricaribe S.A el día 10 de enero de 2019¹⁰ radicó ante la entidad territorial accionada la solicitud de expedición de la certificación de existencia de los barrios subnormales, permitiendo en principio considerar, frente a la omisión del pronunciamiento oportuno de lo exigido, que se estaría transgrediendo el artículo cuyo cumplimiento se demanda en la presente acción, como quiera que la peticionada contaba con 15 días para tal propósito. No obstante, vérsa a folios 19 a 29 del libelo, una documental que da cuenta de la certificación de subnormalidad de los mismos asentamientos humanos relacionados por Electricaribe S.A en su solicitud del 10 de enero de 2019, expedida por el ejecutivo municipal de Valledupar el día 3 de julio de 2018, en donde de la lectura de las consideraciones consignadas se deja entrever que la misma se constituyó en la respuesta a las solicitudes formuladas por Electricaribe S.A los días 16 y 22 de enero de 2018.

Lo anterior, conduce a inferir que en manera alguna se configuró la causal de renuencia alegada por Electricaribe como requisito de procedibilidad de la

¹⁰ Folio 17 del expediente

presente acción constitucional, dado que de conformidad con lo previsto en el parágrafo 2° del artículo 2.2.3.3.4.4 del Decreto 1073 de 2015, los comercializadores de energía eléctrica deben actualizar anualmente el documento mediante el cual certifican que un área determinada reúne las características para ser considerada Área Especial y/o que continua presentando las mismas condiciones, término que en el asunto discutido no se había cumplido, como quiera que entre el día 3 de julio de 2018 y el 10 de enero de 2019, solamente habían transcurrido 5 meses de haber certificado el Municipio de Valledupar la subnormalidad de los barrios existentes en la entidad territorial, extendiéndose la vigencia de tal documento hasta el 3 de julio de 2019.

Por lo antes expuesto, resulta diáfano a la Sala precisar, que el término con el que contaba Electricaribe S.A para requerir del Municipio de Valledupar una nueva expedición de la certificación de existencia de los barrios subnormales en dicho ente territorial, se causaba a partir del día 4 de julio de 2019, por lo que en ese orden, al haber sido radicada la solicitud de tal pretensión el 10 de enero de 2019, no había lugar a la configuración de la causal de renuencia establecida en el artículo 8 de la Ley 393 de 1997.

Ahora bien, si la entidad accionante pretendía una respuesta previa al fenecimiento del término indicado en el acápite anterior, debió haber ejercido otro instrumento judicial diferente a la acción de cumplimiento, alegando el amparo de derechos fundamentales, independientemente a la favorabilidad o no del pronunciamiento esperado.

En ese orden de ideas, al no hallar probada la Sala la renuencia del Municipio de Valledupar, invocada por la parte accionante respecto al cumplimiento del artículo 2° del Decreto 111 de 2012 recopilado por el Decreto 1073 de 2015, se torna pertinente la confirmación de la declaración de improcedencia de la acción de cumplimiento por las razones aquí consignadas, y no por las expuestas por el fallador de instancia en el proveído del 12 de noviembre de 2019.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

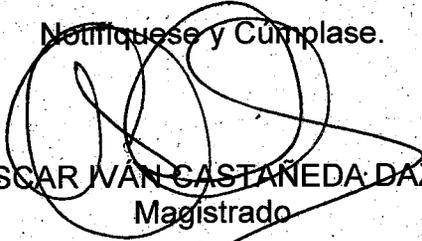
FALLA.

PRIMERO: CONFIRMAR la declaratoria de improcedencia de la acción de cumplimiento, contenida en el fallo de fecha 12 de noviembre de 2019 proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, por las razones anotadas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Cópiese y Notifíquese la presente decisión a las partes, o intervinientes en el referenciado asunto. Ejecutoriada la misma, devuélvase el expediente a su juzgado de origen.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de decisión efectuada el día 15 de enero de 2020. Acta No. 003.

Notifíquese y Cúmplase.



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Magistrado



CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado



DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada