

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, julio veinticinco (25) de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE: JOSE MIGUEL QUEVEDO ZAMBRANO Y OTROS
ACCIONADO: MUNICIPIO DE ACACIAS, EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE ACACIAS ESPA ESP.
MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE.
EXPEDIENTE: 50001-33-33-002-2015-00429-01

Resuelve la Sala, en 2ª instancia, el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte actora, contra la decisión proferida en audiencia inicial realizada el 17 de julio de 2018, (fls. 318, 319 y CD. fl. 317 cuad. 2 de 1ª inst.) por el **JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, mediante la cual declaró que se configura la **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**, para el **MUNICIPIO DE ACACIAS - META**.

I. ANTECEDENTES

PROVIDENCIA APELADA.

La Jueza de 1ª instancia, declara probada la **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA** porque considera que al tener la **EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO de ACACIAS, ESPA. E.S.P.**, naturaleza jurídica de Empresa Industrial y Comercial del orden municipal, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio e independiente, según el Decreto 04, de 02 de enero de 1998, por medio del cual se creó y el Acuerdo de la Junta Directiva No. 02 del 22 de marzo del 2011, artículo 1º, es una Entidad descentralizada, por ende, ejerce su propia

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Rad. 50001-33-33-002-2015-00429-01.

Demandante: JOSE MIGUEL QUEVEDO ZAMBRANO Y OTROS

Demandado: MUNICIPIO DE ACACIAS – META, EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE ACACIAS ESPA ESP

representación legal y judicial, y fue quien suscribió el contrato de prestación de servicios con el demandante y tomó la decisión de liquidar unilateralmente, el contrato No. 037, de 22 de mayo del 2012, con Resolución No 265, del 27 de mayo de 2014.

La Jueza A-Quo declara probada la excepción de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA** a favor del **MUNICIPIO DE ACACIAS**, desvinculándolo del medio de control. (fls. 318, 319 del cuad. ppal.)

RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, el apoderado de los actores, interpone el recurso de apelación que fundamenta en que el Municipio como célula fundamental de la división político administrativa, le corresponde prestar los servicios públicos que determina la Ley, y además, cumplir funciones que le asigne la Constitución y la Leyes, entre las que se encuentra, la obligación de vigilar, mantener, controlar y garantizar de actividades administrativas así sea que se cumplan a través de entes descentralizados como **ESPA SAS**, por lo que no se puede desligar la responsabilidad de la Alcaldía municipal, solo por el evento en que la Alcaldía no intervino en la elaboración del contrato ni en la expedición de los actos administrativos que están haciendo cuestionados a través de este proceso, como se manifiesta en la excepción propuesta. (fl. 317 del cuad. ppal.)

II. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Este Tribunal es competente para conocer del asunto, de acuerdo con lo señalado en el artículo 125, en concordancia con el numeral 1º del artículo 243 del C.P.A.C.A y el artículo 153 del C.P.A.C.A, por ser decisiones proferidas por el **JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO** y ser su superior funcional.

PROBLEMA JURIDICO

Se centra en determinar si el **MUNICIPIO DE ACACIAS – META** se encuentra **LEGITIMADA** o no, en la **EN LA CAUSA POR PASIVA**, para responder por las pretensiones en este asunto.

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

Sobre la **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA** el H. CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B C.P.: RAMIRO PAZOS GUERRERO del 20 de marzo del 2019, exp. con radicación No. 25000-23-36-000-2016-00770-01(59600) la ha definido de la siguiente manera¹:

(...)

La legitimación en la causa hace referencia a **la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso**. La legitimación en la causa **está directamente relacionada con el objeto de la litis**, es decir, se trata de un elemento sustancial vinculado con la pretensión, en ese sentido, no constituye un presupuesto procesal, como sí lo es la legitimación para el proceso; por el contrario, la legitimación en la causa ha sido entendida como un presupuesto para la sentencia de fondo. En ese orden de ideas, la ausencia de legitimación en la causa no genera la nulidad del proceso, lo que enerva es la posibilidad de obtener una decisión sobre el asunto.

La legitimación en la causa por pasiva, en el proceso contencioso administrativo, necesariamente debe entenderse a la luz del concepto de **capacidad para ser parte**. En otros términos, la falta de legitimación por pasiva sólo puede predicarse de las personas que tienen capacidad para ser parte en el proceso, y no de los órganos o de los representantes de éstos que acuden al proceso en nombre de la persona jurídica de derecho público. Así, es claro que en los casos en los que se demanda a la Nación, pero ésta no estuvo representada por el órgano que profirió el acto o produjo el hecho, sino por otra entidad carente de personería jurídica, no se está en presencia de falta de legitimación en la causa, sino de un problema de representación judicial. (Subrayado fuera del texto)

CASO EN CONCRETO

La Jueza A Quo, declaró la **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**, planteada por el **MUNICIPIO DE ACACIAS – META**, por considerar que al ser la **ESPA ESP.**, una **EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO**, tiene personería jurídica y autonomía administrativa y presupuestal, para asumir las consecuencias de la decisión tomada que hoy es demandada y el **MUNICIPIO DE ACACIAS** no tuvo injerencia alguna en la decisión que se cuestiona en este medio de control.

El **MUNICIPIO DE ACACIAS – META.**, expresa que no participo ni tuvo injerencia en el contrato celebrado con el demandante y la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE ACACIAS ESPA E.S.P.**, por lo tanto, no hay ninguna clase de responsabilidad, en la firma del contrato, ni la ejecución y en las razones por las cuales dio por terminado el contrato. Además, al ser una Entidad, con naturaleza de **EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO**, cuenta con autonomía administrativa, financiera y presupuestal, por tanto, puede responder directamente por sus actuaciones sin necesidad de que el **MUNICIPIO** intervenga en ello.

Para el impugnante, el **MUNICIPIO**, conforme a la Constitución y a la Ley, se encuentra en la obligación de vigilar, mantener, controlar y garantizar de actividades administrativas, así sea que se cumplan a través de Entes descentralizados, como **ESPA SAS.**, y no se puede desligar su responsabilidad, solo por el evento de que no intervino en la elaboración del contrato ni en la expedición de los actos administrativos que están haciendo cuestionados a través de este proceso, como se manifiesta en la excepción propuesta.

Tenemos que, las **EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS**, creadas por la Ley 142 de 1994, las que fueron organizadas por categorías. Son Entidades descentralizadas que pueden adoptar la forma de **EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO.** (párrafo artículo 17)

La **EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE ACACIAS E.S.P.” - ESPA E.S.P.**, fue creada con el Decreto No 004 de enero 02 de 1998, como **EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO**, de orden municipal, dotada de **PERSONERÍA JURÍDICA**, patrimonio propio, **AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA Y PRESUPUESTAL.** (fls. 206 a 210 cuad. segundo de 1ª inst.).

Por su parte, el Acuerdo de Junta Directiva No 02 de 22 de marzo de 2011, en su artículo 1º, dispone que: la **EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE ACACIAS E.S.P.**, es **EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO**, del orden municipal, dedicada a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, dotada de **PERSONERÍA JURÍDICA**, patrimonio propio e independiente y **AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA**, (fls. 211 a 220 cuad. 2 de 1ª inst.)

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia del 13 de julio de 2016, exp. 1997-50330, C.P. Enrique Gil Botero. También ver Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 13 de noviembre de 2014, exp. 34313, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

La **PERSONERIA JURIDICA** le da a una Entidad la posibilidad de desarrollar actividades económicas de forma regulada y controlada. Es la aptitud para ser sujeto de derechos y contraer obligaciones.

La regulación legal del tema en el derecho colombiano parte del **CÓDIGO CIVIL**, Libro Primero, De las personas, Título XXXVI, De las personas jurídicas, artículos 633, define a la persona jurídica "una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente."

La **EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE ACACIAS E.S.P.**, es **EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO**, del orden municipal, dedicada a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, tiene el carácter de Entidad estatal, con **PERSONERÍA JURÍDICA, AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA, PATRIMONIO PROPIO** e independiente, naturalmente los contratos que celebre en desarrollo de su actividad cotidiana en los cuales esa Entidad haya sido parte son contratos estatales.

Entonces, la **ESPA**, al tener **PERSONERIA JURIDICA, AUTONOMIA FINANCIERA Y PRESUPUESTAL**, además, **PATRIMONIO AUTONOMO**, es sujeto de adquirir derechos y contraer obligaciones, por lo que al **MUNICIPIO DE ACACIAS** si se le puede desligar de la responsabilidad que genere las actuaciones propias de la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

No comparte este Juez colegiado lo afirmado por el apelante, en el sentido de que por tratarse de un servicio público fundamental, el Municipio debe responder por las actuaciones de la Entidad demandada, pues estamos frente a una Entidad que como ya se dijo, tiene **PERSONERIA JURIDICA, AUTONOMIA FINANCIERA Y PRESUPUESTAL**, debe asumir las consecuencias de sus actuaciones, además, el objeto del contrato de prestación de servicios No. 037, de 2012, materia de la demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, se centra en la prestación del servicio de **auditoria y verificación de la razonabilidad de la información financiera del año 2011, levantamiento de la información financiera y presupuestal**, actividad netamente administrativa.

Una auditoría financiera consiste en el examen de los registros, comprobantes, documentos y otras evidencias que sustentan los estados **financieros** de una Entidad u organismo, efectuado por el **Auditor** para formular el dictamen respecto de la razonabilidad con que se presentan los resultados de las operaciones, la situación **financiera**, con posterioridad a la actividad.

La Actividad cotidiana de la **EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE ACACIAS E.S.P.**, es la prestación de los servicios públicos domiciliarios de **ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO y ASEO** a la comunidad, mientras que el contrato de prestación de servicios que hoy se demanda, se basa en una actividad de auditoria relacionada con los estados financieros y presupuestales de la Empresa, aspecto totalmente diferente.

Por lo anterior, se deberá **CONFIRMAR** la decisión de la Jueza A Quo.

El Dr. **FABIAN CASTAÑEDA FARFAN** presenta renuncia al poder conferido por la Entidad demandada, **ESPA. E.S.P.** (fl. 6 del cuad. 2ª inst.)

A folio 8 del cuad. de 2ª instancia, obra poder conferido a la dra. **NIDIA ROCIO COLMENARES GUERRERO**, por la Entidad demandada, **ESPA. E.S.P.**, a quien se le reconoce personería jurídica en los términos del poder conferido.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión tomada en audiencia inicial el 17 de julio de 2018, proferida por el **JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, mediante la cual **DECLARA** probada la excepción de **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA**, propuesta por el **MUNICIPIO DE ACACIAS**, dentro del proceso de la referencia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, devuélvase al Juzgado de origen, previo las **DESANOTACIONES** de Ley.

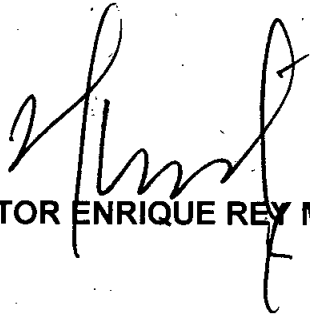
TERCERO: Reconózcase personería jurídica a la Dra. **NIDIA ROCIO COLMENARES GUERRERO**, como apoderada de la Entidad demandada, la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE ACACIAS - ESPA. E.S.P.**, en los términos del poder conferido y obra a folio 8 del cuad. 2ª inst..

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

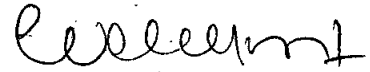
Estudiado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha, mediante acta N° 044.-



TERESA HERRERA ANDRADE



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO



NELCY VARGAS TOVAR