

Cartagena de Indias D. T y C., treinta (30) de septiembre de dos mil dos mil veintidós (2022).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-33-013-2018-00177-01
Demandante	ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P.
Demandado	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
Tema	<i>Confirma sentencia apelada – Operó el silencio administrativo positivo, por no haberse surtido la notificación del acto que resolvió la petición.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

La Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹, contra la sentencia proferida el trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020)², por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. La demanda³.

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la parte accionante, elevó las siguientes

3.1.1 Pretensiones⁴

“IV. PRETENSIONES

1. Que se declare la nulidad de la sanción impuesta mediante el artículo 1 de la Resolución SSPD-20178000159855 del 2017-09-18.

2. Que se declare la nulidad de la sanción confirmada mediante la resolución SSPD-20188000005755 del 2018-02-01 únicamente en cuanto confirman la sanción impuesta mediante la Resolución SSPD-20178000159855 del 2017-09-18.

¹ Fols. 319 – 321 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

² Fols. 295 – 313 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

³ Fols. 1 – 11 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

⁴ Fol. 6 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.



3. Que a título de restablecimiento del derecho se declare que ELECTRICARIBE no está obligada a pagar el valor de la sanción impuesta mediante las resoluciones mencionadas en los dos numerales anteriores."

3.1.2 Hechos⁵.

La parte demandante desarrolló los argumentos fácticos, que se han de sintetizar así:

Relató que, la señora Carmen Lozano De Carmona presentó ante Electricaribe, escrito de petición el 15 de mayo de 2017, bajo el radicado No. NIC 5921051.

Sostuvo que, por medio de Resolución No. SSPD-20178000159855 del 2017-09-18, la entidad demandada resolvió sancionar a Electricaribe por un valor de \$14.754.340, por considerar que la empresa de servicios públicos domiciliarios, no realizó el envío de la citación para notificación personal.

Manifestó que, interpuso recurso de reposición contra la decisión anterior, en el cual se allanó a los cargos, corroboró el error cometido, y en aras de proceder con su subsanación, accedió a las pretensiones de la usuaria, con el fin de no causar perjuicio alguno. Pese a ello, la decisión sancionatoria fue confirmada mediante Resolución No. SSPD-2018800005755 del 2018-02-01, y reconoció el silencio administrativo positivo.

En ese sentido, expresó que, no resultaba procedente la imposición de la sanción, como quiera que dentro del asunto existía una carencia actual de objeto, por cuanto la situación de hecho que generaba la amenaza o vulneración, se había superado en el momento en que Electricaribe S.A., se allanó a los cargos y a la petición de la usuaria, tal como e corrobora en el recurso de reposición interpuesto dentro de la actuación administrativa surtida en su contra.

Explicó que, dentro del asunto no había operado el silencio administrativo positivo, puesto que de conformidad con el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, este solo se configura cuando la entidad no resuelve las peticiones formuladas ante ellas, dentro del término legal de quince (15) días. Así mismo, adujo que, las irregularidades en el trámite de notificación de los actos, solo afectan su eficacia, más no su existencia o validez jurídica.

Señaló que, la entidad sancionadora debió conceder el recurso de apelación contra la decisión adoptada, en virtud del artículo 113 de la Ley 142 de 1994, por ser esta una norma de aplicación especial. Al respecto, alegó que, no era

⁵ Fols. 2 – 6 doc. 03 cdno 1 exp. Digital

viable denegar su solicitud bajo el argumento de que la misma no había sido objeto de pronunciamiento en sede administrativa.

Finalmente, alegó que la Superservicios omitió la aplicación de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad al momento de imponer la sanción, que son de obligatorio cumplimiento conforme al artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, ya que en este caso fue fijado en la suma de \$14.754.340, sin tener en cuenta el número de usuarios afectados, que en el presente caso sólo fue un usuario, el tiempo de permanencia de la infracción, el hecho de que Electricaribe no reportó beneficio económico de la conducta objeto de investigación, y que en su lugar, se allanó a las pretensiones de la usuaria y concedió lo solicitado.

3.1.3 Normas violadas y concepto de la violación⁶.

El demandante consideró que con la expedición de los actos acusados se violan las siguientes normas: artículos 113 de la Ley 142 de 1994 y 67 de la Ley 1437 de 2011, así como la jurisprudencia adoptada por la Corte Constitucional y la Sentencia 2010-00178/42872 del Consejo de Estado.

Destacó que no había lugar a imponer la sanción, debido a que la vulneración o amenaza que dio lugar a la actuación administrativa, se había superado, puesto que Electricaribe se allanó a los cargos formulados por la Superservicios y subsanó el error accediendo a las peticiones de la usuaria, configurándose así, una carencia actual de objeto por hecho superado, y una ausencia de interés frente a la petición elevada, por sustracción de materia.

Igualmente, anotó que hubo una violación al debido proceso, por cuanto no fue concedido el recurso de apelación contra la resolución confirmatoria, que fue expedida por el Director Territorial Norte, quien actuaba en virtud de una delegación de funciones del Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, siendo procedente dicho recurso en virtud de lo estipulado en el artículo 113 de la Ley 142 de 1994, norma aplicable al asunto por su carácter especial. Al respecto, alegó que, no era viable denegar su solicitud bajo el argumento de que la misma no había sido objeto de pronunciamiento en sede administrativa.

En ese mismo sentido, argumentó que el acto confirmatorio de la sanción, incurría en violación de lo establecido en el artículo 67 del CPACA, debido a que si bien, contra dicha decisión procedía el recurso de apelación, sobre el mismo no se hizo mención en el contenido del acto atacado.

Por último, expuso que los vicios de publicidad de los actos administrativos solo afectan la eficacia de los mismos, y dicha circunstancia no puede aducirse

⁶ Fols. 1 – 2 y 6 – 9 doc. 03 cdno 1 exp. Digital

como causal de inexistencia o invalidez del acto, puesto que al momento de publicitar la decisión ya están reunidos los elementos y requisitos estructurales que determina su existencia y validez.

3.2 CONTESTACIÓN⁷.

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios contestó la demanda, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones formuladas en la misma, por estimar que los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a derecho.

Como razones de defensa, propuso la excepción de legalidad de los actos atacados, manifestando que la empresa prestadora de servicio infringió el artículo 158 de la ley 142 de 1994, como quiera que no resolvió de fondo la petición presentada, pues si bien emitió una decisión la misma no fue debidamente notificada a la usuaria, de conformidad con los artículos 68 y 69 del CPACA, pues no envió ni entrego el citatorio ni el aviso, omisión que dio lugar a la configuración del silencio administrativo positivo, el cual debió haber sido reconocido por la demandante dentro de las 72 horas siguientes, pese a ello, tampoco lo hizo.

En ese sentido, indicó que, la respuesta de la petición, no solo debía expedirse dentro de los 15 días siguientes a su recepción (salvo que se requiera la práctica de pruebas), sino que además dicha decisión debía ser notificada al interesado en la forma señalada en los artículos 68, 69 y 70 del CPACA, pues de lo contrario, se configuraría el silencio administrativo positivo.

Sobre el particular, sostuvo que, la sancionada no acreditó haber concedido las peticiones de la usuaria, pues en el expediente administrativo no obraba prueba de que se hayan descontado los valores reclamados, además insistió en que la respuesta emitida no surtió efectos dada las irregularidades cometidas en el trámite de la notificación.

Expresó que, no era procedente el recurso de apelación contra el acto que impone la sanción, pues de conformidad con el artículo 113 de la Ley 142 de 1994 y el artículo 12 de la Ley 489 de 1998, se tiene que, las decisiones expedidas por el Superintendente solo son susceptibles del recurso de reposición y como quiera que el acto enjuiciado, fue expedido en ejercicio de las funciones delegadas por este, esta regla se hace extensible a la autoridad delegada.

Frente a la proporcionalidad y razonabilidad de la multa, adujo que la sanción no se impuso de manera arbitraria, sino que atendió a los criterios previstos en el artículo 81 de la Ley 142 de 1994, como los son la naturaleza, la gravedad de

⁷ Fols. 91 – 118 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.



la falta, así como el incumplimiento de los deberes legales de la empresa, el impacto negativo en la sociedad y las pruebas allegadas, que dieron lugar a la imposición de la sanción, cuyo monto fue discrecional pero debidamente sustentado.

Indicó que, la parte actora debió demandar el acto ficto emanado de la declaratoria del silencio administrativo positivo, como quiera que las resoluciones demandadas, en ningún momento ordenan a Electricaribe restituir suma alguna de dinero que implique un perjuicio patrimonial, sino que reprochan y sancionan a la empresa prestadora de servicios por el incumplimiento del régimen de servicios públicos, por lo que el acto ficto sigue vigente y surtirá efectos hasta que se le demande.

En cuanto al restablecimiento del derecho pretendido, arguyo que no era procedente toda vez que el demandante no aportó prueba o constancia de haber pagado la sanción impuesta, no siendo posible en todo caso, ordenar su devolución, como quiera que la misma no representa un daño antijurídico ni responsabilidad patrimonial del Estado.

3.3 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁸.

Por medio de providencia del 13 de marzo de 2020, el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, denegando las pretensiones de la demanda.

Como sustento de su decisión, precisó que, dentro del asunto se configuró el silencio administrativo positivo a favor de la señora Carmen Lozano, ya que si bien la respuesta fue emitida dentro del término legal de 15 días hábiles siguientes a la recepción de la petición, la demandante no demostró haber surtido el envío del citatorio para efectos de notificación. En ese sentido, adujo que, al no producir efectos jurídicos los actos administrativos indebidamente notificados, se entiende que las peticiones no han sido resueltas, operando en estos casos el silencio administrativo positivo que da lugar a la sanción impuesta por parte de la SSPD.

Frente al hecho superado alegado por el actor, afirmó que dicha circunstancia no constituía una causal de nulidad de los actos demandados, sino que se trataba de una construcción jurisprudencial que no tenía cabida dentro del asunto, pues era exclusiva de las acciones de tutela.

En lo relacionado con la falta de mención sobre la procedencia y la concesión del recurso de apelación, consideró que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 113 de la Ley 142 de 1998 y en armonía con lo reiterado por la

⁸ Fols. 295 – 313 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.



jurisprudencia de la Corte Constitucional, las funciones de regulación de servicios públicos son competencia de la Rama Ejecutiva – Presidencia de la Republica, y dicha facultad ha sido delegada al Superintendente de Servicios Públicos y de este a su vez a las Direcciones Territoriales, por lo que al no poseer superior jerárquico, los actos administrativos que sean expedidas por estos, y en virtud de dicha delegación, solo son susceptibles de el recurso de reposición, por lo que este cargo de nulidad resultaba improcedente.

Aunado a ello, aclaró que el derecho de petición implica, además de una respuesta clara, expresa y congruente con lo pedido, que la decisión adoptada sea puesta en conocimiento del peticionario, pues de lo contrario, el interesado no podría oponerse a esta.

Respecto a la forma de notificaciones, indicó que debió agotarse inicialmente la notificación personal, y solo en caso de no ser posible surtir la misma, se debía proceder con las formas alternas de notificación establecidas en la Ley 1437 de 2011. En ese orden, recordó que el trámite de notificación no es discrecional sino que ha sido previamente señalado por el legislador, por lo que era evidente el defecto o la irregularidad en la notificación del acto emitido, pues a pesar de no haber remitido la citación para notificación personal como lo dispone el artículo 68 de la ley 1437 de 2011, la entidad se dispuso a elaborar el aviso de notificación.

Anotó que, si en gracia de discusión se aceptara que la citación para notificación personal se envió el mismo día que fue expedida, es decir, el 22 de mayo de 2017, se encuentra que los 5 días de los que disponía la usuaria para comparecer a notificarse personalmente vencían el 30 de mayo de 2017, debiéndose remitir la notificación por aviso el 31 de mayo de la misma anualidad, no obstante, la única constancia de envío de aviso que se avizora tiene fecha del 13 de junio de 2017, esto es, fuera de la oportunidad legal.

Finalmente, ante el argumento de que no se tuvieron en cuenta las causales de atenuación para la imposición de la sanción, el Juez se abstuvo de emitir pronunciamiento alguno por estimar que el accionante en la demanda, no determinaron motivos dirigidos a atacar el monto de la sanción impuesta, razón por la cual, en virtud del principio de justicia rogada no `podía entrar a estudiar cargos que no fueron expuestos.

3.4 RECURSO DE APELACIÓN⁹.

La parte demandante, Electricaribe S.A., formuló los siguientes reparos contra la decisión de primera instancia:

⁹ Fols. 319 – 321 doc. 3 cdno 1 exp. Digital.

Manifestó que, la entidad demandada sancionó a Electricaribe S.A., sin tener en cuenta que la empresa mediante el recurso de reposición interpuesto contra la resolución sancionatoria, se allanó a los cargos formulados con respecto a la petición de la usuaria, por lo que el hecho que había generado la violación o amenaza del derecho fundamental, había sido superado, configurándose en su lugar, la carencia actual de objeto por hecho superado, por lo que no habría lugar a imponer la sanción, dada la ausencia de interés jurídico para el efecto o la sustracción de materia.

Así mismo, indicó que, contra la resolución sancionatoria procedía el recurso de apelación, y su no concesión constituye una violación al debido proceso, como quiera que la Ley 142 de 1994, establece el procedimiento administrativo especial que regula la materia de servicios públicos domiciliarios, incluida la expedición de actos unilaterales, y la procedencia de recursos contra las decisiones expedidas en ejercicio de la delegación, al cual no le es aplicable la Ley 489 de 1998, pues esta normatividad si bien es posterior, no cumple con el requisito de especialidad.

Concluyó solicitando que, se declarara la nulidad de los actos administrativos demandados por las razones antes expresadas.

3.5 ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda en comento, fue repartida a este Tribunal mediante acta individual de reparto del 20 de noviembre de 2020¹⁰, siendo admitida por medio de providencia del 15 de marzo de 2021¹¹, habiéndose ordenado correr traslado a las partes para alegar de conclusión, en la misma oportunidad.

3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

3.6.1. Parte demandada¹²: La SSPD presentó escrito de alegatos, ratificándose en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. De igual manera, señaló que una vez transcurridos cinco (5) días desde el envío de la citación sin que la interesada haya comparecido para notificarse en forma personal, corresponde a la administración en el día sexto remitir el aviso o publicarlo en los términos indicados por la norma con el fin de efectuar la notificación por este medio.

3.6.2. Parte demandante y el Ministerio Público: No emitieron pronunciamiento al respecto.

¹⁰ Doc. 01 cdno 2 exp. Digital.

¹¹ Doc. 3 cdno 2 exp. Digital.

¹² Doc. 05 cdno 2 exp. Digital.



IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA. De igual forma, es competente únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del CGP.

5.2 Problema jurídico

Habida cuenta de los argumentos expuestos en el recurso de apelación, la Sala deberá determinar si:

¿Hay lugar a declarar la nulidad de los actos demandados, por medio de las cuales la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, impuso una sanción de multa a la empresa Electricaribe S.A., por la configuración del silencio administrativo positivo?

Para responder el anterior cuestionamiento, resulta necesario analizar si:

¿Dentro del asunto, no se configuró silencio administrativo positivo, por cuanto la demandante se allanó a los cargos formulados y accedió a las peticiones de la usuaria mediante el recurso de reposición interpuesto?

¿La Resolución No. SSPD-20178000159855 del 18 de septiembre de 2017, es susceptible de recurso de apelación, por ser una decisión proferida por un delegado del Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, y por lo tanto, debe ser concedido al demandante pese a que no fue solicitado en sede administrativa?

5.3 Tesis de la Sala

La Sala de Decisión CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia, por considerar que los actos demandados se encuentran ajustados a derecho, debido a que, Electricaribe si bien emitió respuesta a la petición presentada dentro del término legal establecido para el efecto, no acreditó el envío de la citación para notificación personal, es decir, que no observó los artículos 66 – 68 del CPACA, configurándose así, el silencio administrativo positivo, de cara al artículo 72 de la Ley 1437 del 2011, que tiene por no hecha la notificación si



no se da estricto cumplimiento a las normas precitadas, por lo que no podría declararse la existencia de un hecho superado. Por el contrario, resulta evidente el incumplimiento de lo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1998, y en consecuencia, la configuración del silencio administrativo positivo, que da lugar y dota de legalidad a la sanción impuesta.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1 Del silencio administrativo positivo en materia de servicios públicos domiciliarios.

En materia de servicios públicos domiciliarios, el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones, subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995, señala unos términos especiales para contestar la petición, y para la configuración del silencio administrativo, que en esta materia, es positivo:

“Decreto 2150 de 1995. ART. 123. De conformidad con lo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, toda entidad o persona vigilada por la Superintendencia de Servicios Públicos, prestadora de los servicios públicos domiciliarios de que trata la citada ley, tiene la obligación de resolver las peticiones, quejas y recursos que presenten los suscriptores o usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos, dentro del término de 15 días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación.

Pasado ese término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspició la demora o que se requirió la práctica de pruebas se entenderá que la petición, queja o recurso ha sido resuelto en forma favorable. Dentro de las 72 horas siguientes al vencimiento del término de los 15 días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario reconocerá al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Si no lo hiciera, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la, ley, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.”¹³

En relación con el silencio administrativo positivo, el Consejo de Estado ha señalado¹⁴ que se trata de un fenómeno en virtud del cual la ley contempla que, en determinados casos, la falta de decisión de la Administración frente a peticiones o recursos elevados por los administrados, tiene un efecto que puede ser negativo o positivo.

En el caso del silencio positivo, el acto presunto hace que el administrado vea satisfecha su pretensión como si la autoridad la hubiera resuelto de manera

¹³ Esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional, en sentencia C-472 del 1º de abril de 2003, M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

¹⁴ Sentencia del 12 de noviembre de 2015, Exp. 20259, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Consejo de Estado

favorable. La configuración del silencio positivo genera un acto presunto que tiene que ser respetado por la Administración. En otras palabras, una vez se ha producido el silencio positivo, la Administración pierde competencia para decidir la petición o recurso respectivos.

Así las cosas, como lo ha sostenido el Consejo de Estado¹⁵, para que se configure el silencio positivo se deben cumplir tres requisitos: i) que la ley le haya dado a la Administración un plazo dentro del cual debe resolver la petición, recurso etc; ii) que la ley contemple de manera expresa que el incumplimiento del plazo tiene efectos de silencio positivo; y iii) que la autoridad que estaba en la obligación de resolver, no lo haya hecho dentro del plazo legal. Respecto de este último requisito, se debe entender que dentro del plazo señalado no solo debe emitirse la decisión, sino notificarse en debida forma.

Ahora bien, en lo relacionado con las peticiones que se presenten en materia de servicios públicos domiciliarios, el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 subrogado por el artículo 123 del Decreto-Ley 2150 de 1995, establece que las entidades o personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios vigiladas por la Superintendencia de Servicios Públicos, están en la obligación de responder las peticiones, quejas y recursos que presenten los usuarios dentro de los 15 días hábiles siguientes a su presentación.

De acuerdo al artículo 158 de la Ley 142 de 1994, subrogado por el artículo 123 del Decreto No. 2150 de 1995, las entidades prestadoras de servicios públicos que no den respuestas a los derechos de petición dentro del término estipulado, salvo que se demuestre que el usuario provocó la demora o se requirió la práctica de pruebas, deberán dentro de las 72 horas siguientes al vencimiento de los 15 días, reconocer al peticionario los efectos del silencio administrativo positivo.

Además, la normativa dispone que cuando la entidad se abstenga de reconocer los efectos favorables del Silencio Administrativo Positivo, el interesado podrá solicitar a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que hubiere lugar, sin perjuicio de las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo.

En lo relacionado con la notificación en materia de servicios públicos domiciliarios, el artículo 159 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 20 de la Ley 689 de 2001, establece que la decisión sobre las peticiones y recursos presentados por los usuarios, deberá ser notificada de acuerdo a las disposiciones contempladas en el Código Contencioso Administrativo, hoy

¹⁵ Sentencia de 13 de septiembre de 2017, Exp. 21514, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Consejo de Estado

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

En suma, la empresa de servicio público domiciliario deberá seguir el trámite indicado en los precitados artículos a efectos de tener por surtida en debida forma la notificación de las peticiones o recursos y consecuentemente que la decisión objeto de notificación surta el efecto legal previsto, al tenor del artículo 72 ídem¹⁶, pues si no se cumplen los requisitos mencionados, se tendrá por no hecha la notificación, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales lo que se tendrá como notificación por conducta concluyente.

5.5 CASO CONCRETO.

5.5.1 Hechos relevantes probados:

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

- Petición radicada el 15 de mayo de 2017, ante Electricaribe S.A., mediante la cual la señora Carmen Lozano De Carmona, reclama la reliquidación de la factura 5921051168, y la devolución de unas sumas a favor en los próximos cobros¹⁷.
- Acto administrativo No. 4939289 del 22 de mayo de 2017, por el cual Electricaribe emite respuesta negativa a las peticiones de la señora Carmen Lozano De Carmona¹⁸.
- Solicitud de reconocimiento del silencio administrativo positivo y de imposición de sanción, presentada por Carmen Lozano De Carmona ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, radicada el 07 de junio de 2017¹⁹.
- Oficio con consecutivo No. 4939283 del 22 de mayo de 2017, mediante el cual Electricaribe expide la citación para notificación personal del acto administrativo No. 4939289 de la misma calenda, a la señora Carmen Lozano De Carmona²⁰.

¹⁶ ARTÍCULO 72. FALTA O IRREGULARIDAD DE LAS NOTIFICACIONES Y NOTIFICACIÓN POR CONDUCTA CONCLUYENTE. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales."

¹⁷ Fols. 29 – 30, 46 – 47, y 126 – 128 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

¹⁸ Fols. 40 – 43 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

¹⁹Fol. 28 y 124 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

²⁰ Fol. 44 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.



13-001-33-33-013-2018-00177-01

- Oficio con consecutivo No. A4939289 del 01 de junio de 2017, a través del cual se notifica por aviso a la usuaria, la expedición del acto administrativo No. 493928 del 22 de mayo de 2017²¹.
- Guía de envío del oficio anterior remitido a la señora Crimen Lozano De Carmona, con constancia de recibido del 13 de junio de 2017²².
- Resolución No. SSPD-20178000159855 del 18 de septiembre de 2017, mediante la cual se impone sanción en modalidad multa a Electricaribe S.A., por 20 smlmv equivalentes a \$14.754.340,00, y reconoce el silencio administrativo positivo en favor de la usuaria²³.
- Recurso de reposición presentado por Electricaribe S.A., el 09 de noviembre de 2017, en contra de la resolución anterior²⁴.
- Resolución No. SSPD-20188000005755 del 01 de febrero de 2018, mediante la cual se confirma la sanción impuesta y el silencio administrativo positivo reconocido en favor de la usuaria.²⁵
- Expediente de la actuación administrativa sancionatoria adelantado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios contra Electricaribe S.A., con ocasión del silencio administrativo configurado ante la petición presentada por la señora Carmen Lozano De Carmona, el 15 de mayo de 2017²⁶.

5.5.2 Análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el caso particular, se tiene que Electricaribe S.A. E.S.P., promovió el presente medio de control con el objeto de obtener la nulidad de las resoluciones enjuiciadas, por medio de las cuales la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios le impuso una sanción de multa, por considerar que no había dado respuesta efectiva a la petición elevada por la señora Carmen Lozano De Carmona, lo que conllevó a la configuración del silencio administrativo positivo. Aunado a ello, sostuvo que no le fue concedido el recurso de apelación para controvertir dicha decisión, afectándole, por lo tanto, su derecho al debido proceso.

El A-quo, denegó las pretensiones de la demanda, por no encontrar demostrado que la demandante haya notificado en debida forma la respuesta

²¹ Fol 45 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

²² Fol. 245 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

²³ Fols. 59 – 65 y 194 – 206 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

²⁴Fols. 56 – 58 y 244 – 246 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

²⁵ Fols. 66 – 69 y 250 – 253 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.

²⁶Fols. 124 – 269 doc. 03 cdno 1 exp. Digital.



emitida, lo que a su juicio conllevó a la configuración del silencio administrativo positivo. En cuanto a la falta de concesión del recurso de apelación, indicó que contra los actos administrativos proferidos bajo la delegación otorgada por el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, no procede el recurso de apelación.

Así, se tiene que el estudio que debe efectuar la Sala, está determinado por los reparos formulados por la parte demandante contra la decisión adoptada en primera instancia, por lo cual se procede a estudiar cada uno de los cargos de nulidad formulados, en el siguiente orden:

a) No hay lugar a la imposición de la sanción, como quiera que se configuró la carencia actual de objeto por hecho superado, por haberse allanado la demandante a los cargos formulados y haber accedido a las peticiones de la usuaria.

El apelante expuso que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, dentro del asunto se advertía la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez que la falta de respuesta dada la irregularidad en la notificación surtida, cesó una vez que la empresa prestadora se allanó a los cargos formulados, y accedió a reconocer las peticiones de la usuaria mediante el recurso de reposición interpuesto, de manera que la sanción impuesta, carece de objeto por sustracción de materia.

La Superservicios, por su parte, soportó la sanción en la indebida notificación de la respuesta emitida, por considerar que si bien el acto fue expedido en tiempo, no obra prueba sobre el envío de la citación para notificación personal, que debió agotarse previo a la notificación por aviso; en ese sentido, sostuvo que Electricaribe emitió respuesta el 22 de mayo de 2017, dentro del término de 15 días siguientes a la recepción de la petición, por lo que debía enviar el citatorio para notificación personal dentro de los 5 días siguientes, circunstancia que no se evidenció, por lo que no procedió con el estudio del trámite de la notificación pro aviso. A su vez, indicó que si bien dentro del escrito de reposición la demandante se allanó a los cargos y manifestó que concedería lo pedido por la usuaria, dicha circunstancia no fue demostrada, pues no fue aportado soporte del reconocimiento del silencio administrativo positivo, ni la concesión de lo pretendido por la peticionaria

De conformidad con el acervo probatorio del caso objeto de estudio, está demostrado que la actuación administrativa adelantada por Electricaribe S.A., en virtud de la reclamación presentada por la señora Carmen Lozano De Carmona, se surtió atendiendo los siguientes términos:



Actuación	fecha	Términos
Derecho de petición presentado por la usuaria	15 de mayo de 2017.	-Para resolver: hasta el 06 de junio de 2017 (15 días hábiles a partir de su recepción – art. 158 Ley 142 del 98)
Expedición del acto administrativo de repuesta	22 de mayo de 2017.	-Para enviar citación personal: hasta el 30 de mayo de 2017 (5 días hábiles siguientes a la expedición del acto – art. 68 CPACA)
Se expide oficio de citación para notificación personal No. 4939283.	22 de mayo de 2017.	-Se insiste en que la entidad contaba hasta el 30 de mayo de 2017 para enviar el oficio indicado. No existe constancia de su remisión.
Oficio de notificación por aviso No. A4939289.	Se elabora el oficio de notificación por aviso el 01 de junio de 2017, con constancia de remisión del 13 de junio de 2017.	-Para remitir aviso: 07 de junio de 2017 (al día siguiente al vencimiento de los 5 días que debieron concederse a la usuaria para notificarse personalmente – art. 69 CPACA)

Como se observa, la demandante dio respuesta a la petición elevada por la usuaria, dentro del término legal de 15 días dispuestos para el efecto, exactamente el 22 de mayo de 2017, ante lo cual debía elaborar y enviar citación para notificación personal dentro de los 5 días siguientes a la expedición de la respuesta, esto es, hasta el 30 de mayo de la misma anualidad. Si bien, la entidad demostró haber emitido Oficio No. 4939283 del 22 de mayo de 2017, con el objeto de citar a la señora Carmen Lozano De Carmona para notificación personal, no acreditó el envío del mismo.

Pese a lo anterior, se aprecia que la empresa prestadora procedió a emitir Oficio No. A4939289 del 01 de junio de 2017, mediante el cual se notifica por aviso a la usuaria de la decisión adoptada, con constancia de envío y recibido del 13 de junio de 2017.

Al respecto, ha de indicarse que dicha notificación no tiene validez dentro del asunto, como quiera que correspondía a Electricaribe agotar en primera instancia, la notificación personal de la respuesta emitida, máxime cuando disponía de la dirección de notificaciones de la peticionaria, situación que le impidió a esta última, ejercer su derecho de defensa y contradicción en debida forma, dentro de la actuación administrativa mediante la interposición de los recursos legales procedentes.

En ese orden, estima la Sala que la satisfacción del derecho de petición en materia de servicios públicos domiciliarios, no solo se garantiza con la emisión de la respuesta dentro del término legal, sino que sumado a ello, dicha decisión debe ser puesta en conocimiento del interesado, bajo el trámite



dispuesto para las notificaciones en los artículos 66 – 69 del CPACA, a efectos de tener por surtida en debida forma la notificación de las resoluciones, y consecuentemente, lograr que la decisión objeto de notificación surta el efecto legal previsto, al tenor del artículo 72 ídem²⁷, es decir, que en primer lugar el demandante, debió agotar el envío del citatorio para notificación personal, a través de un medio efectivo, y solo una vez llegado el día siguiente al vencimiento de los 5 días concedidos al usuario para acudir a la diligencia de notificación personal, sin que lo haya hecho, podría proceder con la emisión y envío de la notificación por aviso.

Se reitera pues, que de no cumplirse los requisitos mencionados, se tendrá por no hecha la notificación, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales lo que se tendrá como notificación por conducta concluyente, circunstancia que no se acredita en el presente asunto, como quiera que la señora Carmen Lozano De Carmona, presentó solicitud de reconocimiento del silencio administrativo positivo e imposición de sanción a la entidad, el 07 de junio de 2017, ante la Superservicios, alegando que no había obtenido respuesta a su solicitud.

Se insiste que, el silencio administrativo positivo opera de forma automática dentro de los casos expresamente consagrados por la Ley, una vez que vence el plazo previsto para dar respuesta a las peticiones, sin que la administración se haya pronunciado, o que habiéndolo hecho, la decisión no sea notificada al usuario, en debida forma y según lo dispuesto en los artículos 66 – 69 del CPACA; presupuesto ante el cual, por un lado, se producirán todos los efectos legales de la decisión favorable que se pretendió, no siendo posible desconocerla mediante actuaciones posteriores, y por otro, se faculta a la SSPD, para sancionar a las empresas que no respondan en forma oportuna y adecuada a las peticiones de los usuarios, conforme a los artículos 80-4 y 81 de la Ley 142 de 1994.

En este punto, se aclara que, no podría alegarse como lo sostiene el recurrente que el allanamiento de los cargos formulados por la SSPD dentro de la actuación administrativa, y la mera manifestación dentro del recurso de reposición de acceder a las peticiones de la usuaria, con el objeto de subsanar el error cometido, sean suficientes para tener por resuelta la petición elevada, pues dicha actuación debió surtir en debida forma, atendiendo al procedimiento de resolución y notificación de las decisiones adoptadas con ocasión de las peticiones de los usuarios de servicios públicos

²⁷ ARTÍCULO 72. FALTA O IRREGULARIDAD DE LAS NOTIFICACIONES Y NOTIFICACIÓN POR CONDUCTA CONCLUYENTE. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales."



domiciliarios, dispuesto en los artículos 153, 158 y 159 de la Ley 142 de 1998 y los artículos 67 al 69 del CPACA.

Se concluye entonces que, contrario al decir del demandante, dentro del asunto sí se configuró el silencio administrativo positivo, pues se reitera que, la petición del 15 de mayo de 2017, si bien fue resuelta dentro del término legal dispuesto para el efecto, no fue notificada en debida forma a la señora Carmen Lozano De Carmona, pues la entidad solo se limitó a expedir el oficio citatorio para notificación personal, sin garantizar la remisión de este a la usuaria, para ponerla en conocimiento de la decisión adoptada, por lo que no podría declararse la existencia de un hecho superado; por el contrario, resulta evidente el incumplimiento de la obligación legal establecida en el artículo 158 de la Ley 142 de 1998, razón por la cual no prospera esta inconformidad.

b) Violación al debido proceso por la no concesión del recurso de apelación y la indebida aplicación del artículo 113 de la Ley 142 de 1994.

La parte apelante, adujo que al haber sido expedidos los actos administrativos demandados, por el Director Territorial Norte actuando como delegado del Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, procedía el recurso de apelación conforme a lo señalado en el artículo 113 de la Ley 142 de 1994, que es la norma especial aplicable a este caso, y no la Ley 489 de 1998.

Una vez revisado el expediente, se tiene que Electricaribe S.A., no presentó recurso de apelación contra la Resolución No. SSPD-20178000159855 del 18 de septiembre de 2017, por el contrario, solo se limitó a interponer recurso de reposición, es decir, que la pretensión relacionada con la concesión del recurso de alzada, no fue objeto de discusión en sede administrativa, por lo que la administración no tuvo oportunidad de pronunciarse al respecto, y de ser el caso, reconocer el derecho reclamado.

Sobre el particular, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, como la de esta Corporación, ha sido enfática en sostener que, el agotamiento de la vía gubernativa, constituye un requisito de procedibilidad para acceder a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues esta no podrá conocer hechos nuevos diferentes a los expuestos mediante solicitudes o recursos, pero sí pueden presentarse mejores argumentos jurídicos respecto de ellos, siempre y cuando no se cambie la petición original.

En concordancia con lo anterior, esta Sala se abstendrá de emitir pronunciamiento alguno frente a este cargo de nulidad, por no haber sido controvertido ante la entidad demandada.

Así pues, de conformidad con lo dicho, esta Sala encuentra sustentada la sanción impuesta por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, al haberse configurado el silencio administrativo positivo, por las razones expuestas en esta providencia, no prosperando los cargos de nulidad alegados por el accionante en su recurso de apelación.

Por todo lo anterior, la Sala procederá a CONFIRMAR la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, manteniendo incólume las órdenes dictadas en las Resoluciones Nos. SSPD-20178000159855 del 18 de septiembre de 2017 y SSPD-2018800005755 del 01 de febrero de 2018.

5.6. De la condena en costas.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

Con base en las anteriores normas, se procederá a condenar en costas a la parte demandante, por cuanto fue resuelto de manera desfavorable el recurso interpuesto por ella. La condena anterior deberá ser liquidadas por el Juez de primera instancia conforme lo establece el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida el trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020), por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones aquí expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante, ELECTRICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P., en segunda instancia, las cuales deberán ser liquidadas por el juez de primera instancia, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. 27 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ²⁸

En uso de permiso

²⁸ En uso de permiso concedido mediante Resolución No. 109 del 28 de septiembre de 2022.