



224

Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00

Cartagena de Indias D. T y C, Treinta (30) de enero de dos mil veinte (2020)

<b>Medio de control</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO</b>
<b>Radicado</b>	<b>13-001-33-33-008-2018-00222-00</b>
<b>Demandante</b>	<b>ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.</b>
<b>Demandado</b>	<b>SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS; FIDUCIA BBVA ASSET MANAGEMENT en calidad de administrador del PATRIMONIO AUTONOMO FONDO EMPRESARIAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS (VINCULADA)</b>
<b>Tema</b>	<b>Silencio Administrativo Positivo</b>
<b>Sentencia No</b>	<b>0010</b>

### 1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por **ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.**, a través de apoderado judicial, contra la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS** y la **FIDUCIA BBVA ASSET MANAGEMENT** en calidad de administrador del **PATRIMONIO AUTONOMO FONDO EMPRESARIAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS**.

### 2. ANTECEDENTES

#### - HECHOS

Se tienen como hechos de la parte demandante los expuestos en el libelo demandatorio, los cuales se sintetiza así:

En el caso del usuario identificado con el NIC No. 7113973, la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS**, resolvió sancionar a **ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.**, por incurrir en silencio administrativo positivo. Contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición el día 15 de junio de 2016. El recurso fue resuelto mediante resolución 20168000066305 de 2016 -12-21 en la cual confirmó la decisión.

Considera que las resoluciones sancionatorias expedida contra **ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.** son nulas porque en ella se indicó que procedía el recurso de reposición, cuando lo correcto era indicar que procedía el recurso de apelación, teniendo en cuenta que el artículo 113 de la Ley 142 de 1994 es norma especial vigente para la expedición de actos unilaterales bajo el régimen de servicios públicos domiciliarios, y no la Ley 489 de 1998.

Por último, señaló que dichos actos administrativos son nulos ya que carecen de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad de la sanción, contenidos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011.

#### - PRETENSIONES

1-Que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:





**Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00**

- resolución SSPD-20168200138525 de 2016-07-21, por medio de la cual la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS sancionó a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
- Resolución SSPD 20168000066305 del 2016-12-21, que confirmó la sanción impuesta mediante resolución SSPD-20168200138525 de 2016-07-21.

2-Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se declare que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., no está obligada a pagar el valor de la sanción impuesta mediante las resoluciones antes señaladas.

### **NORMATIVIDAD VIOLADA y CONCEPTO DE LA VIOLACION**

Como normas violadas la parte demandante invocó el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 y artículo 52 de la ley 1437 de 2011.

Y como concepto de violación de dicha norma, en resumen, indicó que:

Los actos administrativos demandados son nulos debido a que el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 únicamente sanciona con silencio positivo la omisión de la empresa de contestar las peticiones de los usuarios dentro del plazo de 15 días y en el caso que nos ocupa la respuesta se emitido antes de ese plazo. Además, existió pérdida de competencia de la facultad sancionatoria en razón a que la SUPERINTENDENCIA no resolvió el recurso de reposición formulada contra la resolución que impuso la sanción dentro del año siguiente a su interposición.

Adicionalmente, son nulos debido a que hubo una violación al debido proceso de la entidad investigada en razón a que no se le concedió el recurso de apelación, conforme al artículo 113 de la Ley 142 de 1994, teniendo en cuenta que los actos administrativos fueron expedidos por un funcionario distinto al Superintendente en virtud de una delegación y por lo tanto eran pasibles de apelación.

Y por la ausencia de aplicación de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad de la sanción contenidos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 281 de 2016 o Decreto de Multas del Sector Eléctrico.

Bajo los anteriores argumentos, solicitó se le concedan las pretensiones de la demanda.

### **- CONTESTACIÓN**

#### **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS:**

En el escrito de contestación de la demanda, en síntesis indicó, que no le asiste razón a la parte demandante, porque, de acuerdo al artículo 159 de la Ley 142 de 1994 y a la interpretación que se le debe dar al artículo 43 del Decreto 019 de 2012, las normas que deben aplicarse para la notificación de los actos administrativos expedidas por las empresas de servicios públicos domiciliarios son las contempladas en la Ley 1437 de 2011.

Por otro lado, aduce que la decisión de sanción y su notificación se produjo dentro de los tres años a que se refiere el artículo 52 del CPACA, además la facultad sancionatoria culmina con la expedición del acto administrativo que sanción, por ende, los recursos que se presenten contra el acto sancionatorio deben entenderse como una tramite posterior y por ello la administración no está obligada a resolverlos dentro del año siguiente a su interposición, so pena de que se configure la caducidad de la potestad sancionatoria.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00

**FIDUCIA BBVA ASSET MANAGEMENT en calidad de administrador del PATRIMONIO AUTONOMO FONDO EMPRESARIAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.**

En el escrito de contestación de la demanda, en síntesis indicó, que la FIDUCIARIA BBVA ASSET MANAGEMENT, no está llamada a integrar la Litis, porque ante una eventual anulación de los actos demandados, carece de legitimación material en la causa en atención a que no es la llamada a dejar sin efectos los actos administrativos por medio de los cuales fue confirmada la sanción impuesta al demandante dado que no participó de manera alguna en su expedición.

### TRAMITES PROCESALES

La demanda fue presentada el día 01 de octubre del año 2018, posteriormente, mediante auto de fecha 03 de octubre de 2018 se admitió y fue notificada a la parte demandante por estado electrónico No. 129.

Posteriormente fue notificada personalmente a la demandada, a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público el día 18 de diciembre de 2018 de conformidad con el artículo 199 del CPACA.

Mediante auto de fecha 04 de junio de 2019, se dispuso la vinculación a la presente actuación procesal de la FIDUCIA BBVA ASSET MANAGEMENT, por tener un interés en las resultas de la misma, al ser la administradora del PATRIMONIO AUTONOMO FONDO EMPRESARIAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. Posteriormente, surtida la notificación y el traslado de la demanda a las entidades vinculadas, mediante auto de 02 de diciembre de 2019, se citó a las partes para el día 30 de enero de 2020, para llevar a cabo la audiencia inicial, en la cual se cerró el debate probatorio y se corrió traslado para presentar alegatos seguidamente.

### - ALEGACIONES

DEMANDANTE:

Ratifica lo manifestado en la demanda (Audio).

DEMANDADOS:

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS: Se ratifica en lo manifestado en la contestación de la demanda (Audio).

FIDUCIA BBVA ASSET MANAGEMENT en calidad de administrador del PATRIMONIO AUTONOMO FONDO EMPRESARIAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS: Se ratifica en lo manifestado en la contestación de la demanda (Audio).

MINISTERIO PÚBLICO: No presentó concepto.

### 3. CONTROL DE LEGALIDAD

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00**

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

### 3. CONSIDERACIONES

#### - PROBLEMA JURIDICO

Determinar la legalidad de los actos administrativos acusados, por medio de los cuales la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS, sancionó a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P, supuestamente, por incurrir en silencio administrativo positivo, los cuales, según lo manifestado por la parte demandante, se profirieron con violación del debido proceso y falta de competencia.

#### - TESIS

La hipótesis que se sostendrá argumentativamente por esta Casa Judicial, se concreta en negar las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

Teniendo en cuenta la fecha en que se presentó el recurso de reposición y la fecha en que el acto administrativo que lo resolvió fue notificado a ELECTRICARIBE S.A., través de correo electrónico, resulta ineludible concluir que transcurrió más de un año, por lo tanto, habría lugar a dar aplicación a la sanción contenida en el artículo 52 del CPACA, lo que quiere decir que la resolución No. SSPD 20168000066305 del 2016-12-21, proferida por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, fue expedida con vicios de nulidad por falta de competencia.

Es menester reiterar lo señalado por el H. Consejo de Estado en sentencia del 26 de febrero de 2014, según la cual la resolución de los recursos implica su notificación al interesado.

En ese orden de ideas, es claro que en el presente caso la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS perdió competencia para decidir el recurso de reposición interpuesto contra la resolución sancionatoria por NO notificarlo dentro del año siguiente a su interposición, por lo que se configuró en favor de la parte actora (ELECTRICARIBE S.A.) el silencio administrativo positivo, y por ende, se entiende fallado en su favor el recurso de reposición interpuesto contra la resolución sancionatoria. En consecuencia, se encuentra configurada la causal de nulidad de expedición del acto administrativo sin competencia por parte de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS.

Lo anterior, le permite concluir al Despacho que las resoluciones atacadas no se encuentran ajustadas a derecho; y en consecuencia, las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

#### ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL.

Pues bien, aras de dilucidar el problema jurídico planteado, el Despacho se permite realizar a continuación un análisis de las normas que son aplicables al caso bajo estudio.

En el caso de los servicios públicos domiciliarios, existe una regulación especial para el derecho de petición que proviene del usuario de servicios públicos, que se encuentra consagrada en los artículos 152 y siguientes de la Ley 142 de 1994, y que es aplicable a todos los prestadores de servicios públicos, sin importar su naturaleza jurídica, esto es, si son empresas públicas, privadas





**Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00**

o mixtas, comunidades organizadas, empresas industriales y comerciales del Estado o municipios prestadores directos. Como se verá más adelante, esta regulación prevé lo relativo al término para presentar peticiones y recursos, requisitos para su presentación, término de respuesta por parte de las empresas, notificaciones, silencio positivo, etc.

Sin embargo, en lo no previsto en la Ley 142 de 1994, se pueden aplicar en lo pertinente las disposiciones del Código Contencioso Administrativo, dado que así se desprende del artículo 153 de la Ley 142 de 1994, según el cual, las peticiones y recursos serán tramitados de conformidad con las normas vigentes sobre el derecho de petición.

De conformidad con el artículo 152 de la Ley 142 de 1994, es de la esencia del contrato de servicios públicos, que el suscriptor o usuario pueda presentar peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos.

Para garantizar el adecuado ejercicio de este derecho, el artículo 153 de la Ley 142 de 1994 dispone que todos los prestadores de servicios públicos deben constituir una Oficina de peticiones, quejas y recursos, la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales y escritos presentados por sus usuarios.

De igual forma, es importante en este punto hacer mención a la especial protección de la cual goza el usuario de los servicios públicos domiciliarios, la cual ha sido reconocida por la Corte Constitucional en varios pronunciamientos, entre ellos el contenido en la Sentencia T817 de 2002 que en su análisis sobre los requisitos para establecer la legitimidad en la causa cuando se persigue la protección judicial del derecho de petición en los servicios públicos domiciliarios señaló lo siguiente:

*“Por otro lado, de los artículos 365 y siguientes de la Constitución, 9, 134 y siguientes y 152 y siguientes de la Ley 142 de 1994, se desprende una protección especial a los usuarios de los servicios públicos. Esta protección es desarrollada entre otras por las normas que prevén la posibilidad de efectuar peticiones respetuosas ante las entidades prestadoras. En consecuencia y como se trata de una protección especial al usuario, será éste el legitimado para su ejercicio, con lo cual la condición de usuario del servicio público, se convierte en el elemento relevante y necesario para que se garantice el objetivo del derecho de petición. La inobservancia de este requisito podrá generar que en situaciones concretas se profieran decisiones administrativas o judiciales, en muchas ocasiones vinculantes, sin el concurso de los verdaderos interesados en ellas, con lo cual incluso los propios usuarios podrán verse afectados por la inadvertencia de las autoridades administrativas o judiciales sobre el punto”.*

De conformidad con lo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, las empresas prestadoras de servicios públicos deben expedir las respuestas a las peticiones, quejas y recursos que presenten sus suscriptores o usuarios dentro del término de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de su presentación. Pasado este 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 respuesta se resolvió de manera favorable. Para efectos del reconocimiento de los efectos del silencio positivo no hay que seguir el procedimiento del artículo 42 del Código Contencioso Administrativo, esto es, no se requiere elevar a escritura pública el acto administrativo positivo ficto. Esto significa que el silencio opera de manera automática y la empresa debe, dentro de las 72 horas siguientes al vencimiento del término de los 15 días hábiles, reconocer los efectos del silencio administrativo positivo. Si la empresa no lo hace, el peticionario podrá solicitar a la Superintendencia de Servicios Públicos la aplicación de las sanciones correspondientes.

La Superintendencia puede adoptar las medidas para hacer efectivo el silencio. Ahora bien, si dentro del trámite de respuesta se hace necesario decretar pruebas, debe darse aplicación a lo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo. El término de práctica de pruebas





**Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00**

interrumpe al plazo de quince (15) días para decidir la petición. El término se puede ampliar hasta antes de vencerse los quince días iniciales para decidir. A partir del día siguiente en que finaliza la etapa probatoria, se reanuda el cómputo de los términos que concede la ley a la empresa para dar respuesta.

De conformidad con el artículo 159 de la Ley 142 de 1994, la notificación de la decisión sobre la petición se hará en la forma prevista en el Código de Procedimiento Administrativo.

El artículo 67 de dicho Código señala que las decisiones que pongan fin a la actuación administrativa se notificarán de manera personal al interesado o a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.

Para tal efecto, si no hay un medio más eficaz de informar al interesado, para hacer la notificación personal se le enviará por correo certificado una citación a la dirección que aparezca registrada al momento de intervenir por primera vez en la actuación, o en la nueva que figure en comunicación hecha especialmente para tal propósito.

El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la expedición del acto, y la constancia del envío se anexará al expediente.

De acuerdo al artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo, *“Si no pudiere hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino. Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso. En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal.”*

Bajo estos supuestos resolveremos el caso que nos ocupa.

### CASO CONCRETO

Explicados los anteriores antecedentes normativos y jurisprudenciales que enmarcan el problema jurídico puesto a consideración de este Despacho, se procede a analizar el caso concreto.

En el caso particular, se tiene que, ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., promovió el presente medio de control con la pretensión que se anulen unas resoluciones por medio de las cuales la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS sancionó a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., por haber omitido dar respuesta a unas solicitudes elevadas por un usuario y así permitido que se configurara el silencio administrativo positivo.

En ejercicio de su derecho de acción, argumentó, que tales resoluciones deben ser declaradas nulas, porque únicamente se sanciona con silencio positivo la omisión de la empresa de contestar las peticiones de los usuarios dentro del plazo de 15 días y en el caso que nos ocupa la respuesta fue emitida antes de ese plazo. Además, existió pérdida de competencia de la facultad sancionatoria en razón a que la SUPERINTENDENCIA no resolvió el recurso de reposición formulada contra la resolución que impuso la sanción dentro del año siguiente a su interposición; así mismo, porque en dicho acto administrativo se indicó que procedía el recurso de reposición, cuando lo correcto era indicar que procedía el recurso de apelación, teniendo en cuenta que el



227



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00**

artículo 113 de la Ley 142 de 1994 es norma especial vigente para la expedición de actos unilaterales bajo el régimen de servicios públicos domiciliarios, y no la Ley 489 de 1998; y, toda vez que carecen de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad de la sanción, contenidos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo tanto, en aras de dilucidar si en las resoluciones sancionatorias enjuiciadas se aplicó correctamente las normas que acarrearán como consecuencia la declaratoria del silencio administrativo positivo, si era imperioso otorgar en dichas resoluciones la oportunidad para interponer el recurso de apelación, y si la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS, al momento de graduar e imponer las sanciones, omitió tener en cuenta los criterios de razonabilidad y proporcionalidad establecidos en la Ley, considera el Despacho que es menester o preciso adelantar el estudio de las normas que regulan estas materias, de cara al caso concreto.

**En este orden de ideas encontramos que:**

- De conformidad con lo establecido en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver

De las pruebas obrantes en el expediente se extrae que por medio de resolución SSPD-20168200138525 de 2016-07-21, confirmada mediante resolución No. SSPD 20168000066305 del 2016-12-21, la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, sancionó a ELECTRICARIBE S.A. E.P.S, con multa de \$ 13.789.080.00, por haber incurrido en silencio administrativo positivo.

Contra la anterior decisión se formuló recurso de reposición el 12 de septiembre de 2016 (fl 31-32), en la cual solicitó la exoneración de los cargos que se le imputaban; también se hace evidente el acto administrativo No. SSPD 20168000066305 del 2016-12-21 mediante el cual se confirmó la sanción impuesta, fue notificado el 12 de abril de 2018 (fl reverso folio 34 y 35).

Así las cosas, teniendo en cuenta la fecha en que se presentó el recurso de reposición y la fecha en que el acto administrativo que lo resolvió fue notificado a ELECTRICARIBE S.A., través de correo electrónico, resulta ineludible concluir que transcurrió más de un año, por lo tanto, habría lugar a dar aplicación a la sanción contenida en el artículo 52 del CPACA, lo que quiere decir que la resolución No. SSPD 20168000066305 del 2016-12-21, proferida por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, fue expedida con vicios de nulidad por falta de competencia.

Es menester reiterar lo señalado por el H. Consejo de Estado en sentencia del 26 de febrero de 2014, según la cual la resolución de los recursos implica su notificación al interesado.

En ese orden de ideas, es claro que en el presente caso la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS perdió competencia para decidir el recurso de reposición interpuesto contra la resolución sancionatoria por NO notificarlo dentro del año siguiente a su interposición, por lo que se configuró en favor de la parte actora (ELECTRICARIBE S.A.) el silencio administrativo positivo, y por ende, se entiende fallado en su favor el recurso de reposición interpuesto contra la resolución sancionatoria. En consecuencia, se encuentra configurada la causal de nulidad de





Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00

expedición del acto administrativo sin competencia por parte de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS.

De acuerdo a lo anterior, tenemos que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, a través de sentencia del 20 de febrero de 2019, en la cual a su vez citó jurisprudencia del 26 de febrero de 2014 del Consejo de Estado, M.P. doctora MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, en la cual se explicó lo siguiente:

*“Por otra parte los recursos frente al acto administrativo sancionatorio deben ser resueltos a más tardar dentro del año siguiente a su interposición y si bien la SIC dentro de la contestación de la demanda ha señalado que en este plazo solo deben ser resultas las decisiones más no notificadas, sobre la expresión “resolver” el H. Consejo de Estado, señaló: “De acuerdo con las normas transcritas, si la administración no resuelve el recurso de reconsideración en el plazo fijado en la ley, esto es, un año, contado a partir de su interposición en debida forma, se entenderá que el sentido de la decisión es favorable al contribuyente. La Administración deberá declarar esta decisión ficta o presunta de oficio o a petición del interesado. Como se advierte, las normas locales adoptan la regulación del silencio administrativo positivo previsto en el artículo 732 del Estatuto Tributario Nacional, disposición respecto de la cual, la Sala tiene sentado un criterio respecto de lo que significa la expresión «resolver» contenida en este artículo y del momento a partir del cual debe entenderse interpuesto el recurso en debida forma, criterio igualmente aplicable para la normativa objeto de estudio. La jurisprudencia ha precisado que la decisión a la que se refiere la Ley, es la «notificada legalmente», vale decir, dentro de la oportunidad legal, ya que de otra manera no puede considerarse resuelto el recurso, pues si el contribuyente no ha tenido conocimiento del acto administrativo, este no produce los efectos jurídicos correspondientes y, por tanto, no puede tenerse como fallado el recurso presentado”*

De esta manera que aclarado que los recursos que se interpongan ante la administración contra una decisión que imponga una sanción, deben resolverse y notificarse en debida forma dentro del año siguiente a su presentación; pues de no ocurrir ello, la administración perdería competencia o dicho de otra manera, se configuraría la caducidad de la facultad sancionatoria del estado y por consiguiente se entendería que el recurso fue resuelto de manera favorable al recurrente.

Lo anterior, le permite concluir al Despacho que las resoluciones atacadas no se encuentran ajustadas a derecho; y en consecuencia, las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar. Vale aclarar que el Despacho no se pronunciara respecto a los demás cargos de nulidad formulados por el accionante, toda vez que como ya se explicó, se encontró probado la existencia de un vicio de nulidad, lo cual es suficiente para declarar la ilegalidad de dicho acto administrativo.

Por otro lado, la vinculada FIDUCIA BBVA ASSET MANAGEMENT, presentó la excepción previa de “ILEGITIMIDAD MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA”, argumentando, que se configura la misma, ya que, la FIDUCIARIA BBVA ASSET MANAGEMENT en su condición de vocero y administrador del PATRIMONIO AUTONOMO FONDO EMPRESARIAL, ante una eventual anulación de los actos demandados, carece de legitimación material en la causa en atención a que no es la llamada a dejar sin efectos los actos administrativos por medio de los cuales fue confirmada la sanción impuesta al demandante dado que no participó de manera alguna en su expedición; considera el Despacho que le asiste la razón la Fiducia, ya que ella no participó en la elaboración de los actos administrativos demandados por una parte; y por otro lado en un hipotético caso tocará hacer devolución de una suma de dinero, sólo obedecería orden de la entidad demandada, es decir la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS; razón por la cual la excepción prospera.

228



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00**

**COSTAS**

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone 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".

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso; así mismo lo explicó el Consejo de Estado<sup>1</sup> a través de su jurisprudencia.

Conforme lo anterior, se condena en costas a la parte vencida de conformidad con el Art. 188 del CPACA, las cuales se liquidaran por secretaria teniendo en cuenta los gastos procesales debidamente acreditados; y las agencias en derecho se fijarán conforme lo manda el ACUERDO No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, emanado del Consejo Superior de la Judicatura, que a consideración de este fallador, en el caso sub-judice, corresponden al 3% de las pretensiones.

**V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO:** Declarar la nulidad de las resoluciones No. SSPD 20168000066305 del 2016-12-21 "por la cual se decide un recurso de reposición" y la No. SSPD-20168200138525 de 2016-07-21, proferidas por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de los dos numerales anteriores y a título de restablecimiento del derecho, declárese que ELECTRICARIBE S.A., no se encuentra obligada a pagar la sanción de multa que le fue impuesta por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS, mediante resolución No. SSPD-20168200138525 de 2016-07-21.

**TERCERO:** Condénese en costas a la parte vencida, las cuales se liquidaran por secretaria teniendo en cuenta los gastos procesales debidamente acreditados. Las agencias en derecho se tasan en un 3% del monto de las pretensiones.

**CUARTO:** Declarar probada la falta de legitimación en la causa por pasiva de la FIDUCIA BBVA ASSET MANAGEMENT en calidad de administrador del PATRIMONIO AUTONOMO FONDO EMPRESARIAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, según las consideraciones de la parte motiva de esta providencia.

<sup>1</sup> Sentencia del Consejo de Estado- Sección Segunda, radicado Interno No. 12912014, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, de fecha 05 de abril de 2016





**Radicado No. 13-001-33-33-008-2018-00222-00**

**QUINTO:** Una vez en firme ésta sentencia, devuélvase a la parte el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ**  
Juez