

Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Radicado	08-001-33-33-006- 2016-00291 -00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Electricaribe S.A. E.S.P.
Demandado	Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios
Jueza	Lilia Yaneth Álvarez Quiroz

I. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. contra la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios SSPD, de conformidad con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, en los siguientes términos:

II. ANTECEDENTES

2.1. PRETENSIONES

Como pretensiones de demanda, la actora presentó las que a continuación se transcriben:

- Que se declare la nulidad del artículo 1 de la Resolución SSPD-20158200277655 y la Resolución SSPD-20168200074505 únicamente en cuanto confirma el artículo 1° de la Resolución SSPD -20158200277655.
- Que a título de restablecimiento del derecho se ordene a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios pagar a Electricaribe el valor de \$6.443.500 más los intereses causados en la fecha del pago.
- En subsidio de la pretensión anterior a título de restablecimiento del derecho se declare que ELECTRICARIBE no está obligada a pagar el valor de la sanción impuesta mediante el artículo 1 de la Resolución SSPD -20158200277655 y confirmada mediante la Resolución SSPD-20168200074505 23 de mayo de 2016.

2.2. HECHOS

El Despacho se permite sintetizar los hechos expuestos como fundamentos fácticos de la demanda así:

1. El día 24 de marzo de 2015, Braulio Ramon Coba Arguello presentó solicitud ante Electricaribe S.A. E.S.P.
- 2.- El día 15 de abril de 2015 Electricaribe dio respuesta a la solicitud de manera desfavorable. El artículo 158 de la Ley 142 de 1994 establece que las empresas de servicios públicos domiciliarios cuentan con 15 días para atender las peticiones de los usuarios so pena del silencio administrativo positivo. En efecto faltaba un ultimo día cuando se profirió la respuesta
- 3.- Para notificar la respuesta al usuario, el día 20 de abril de 2015 se envió citación para notificación personal, lo cual se hizo de manera oportuna toda vez que la citación fue puesta en el correo dentro de los cinco (5) días siguientes a la respuesta. Tal como lo establece el artículo 68 de la Ley 1437 de 2011
- 4.- Como Braulio Ramon Coba Arguello no concurrió a notificarse personalmente, el día 4 de mayo de 2015 se elaboró aviso y el día 6 de mayo de 2015 se insertó en el correo.
- 5.- La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios formuló pliego de cargos a Electricaribe. Mediante Resolución 20158200059906 de 2 de octubre de 2015 por considerar que hubo “falta de respuesta al recurso de fecha 24-03-15 por irregularidad en la notificación toda vez que se envió el aviso por fuera del término establecido en el artículo 68 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- 6-. Mediante Resolución 20158200277655 la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios resolvió sancionar a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. con multa y reconocer los efectos del silencio administrativo positivo.
- 7- Electricaribe interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución 20158200277655 pero esta fue confirmada por la Resolución 20168200074505.

2.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.

Como concepto de su violación, presentó la parte actora los argumentos que a continuación se resumen:

❖ Primer cargo:

Infracción de las normas en que deberían fundarse. Violación del principio de legalidad de las faltas y las sanciones contemplado en el artículo 3 del CPACA. El silencio

Radicación. 08001-33-33-011-2016-00291-00
Demandante: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de servicios públicos domiciliarios- SSPD
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

administrativo positivo no surge por yerros durante el procedimiento de notificación. El artículo 158 de la ley 142 de 1994 únicamente contempla el silencio administrativo positivo por incumplimiento del plazo para dar respuesta.

En el caso en comento, se sanciona a Electricaribe por la ocurrencia de un silencio fundado en otro tipo de aparentes yerros, pese a que se encuentra plenamente probado que la empresa dio respuesta dentro del plazo legal, por lo tanto, declarar un silencio por razones distintas a las prescritas en la norma y sancionar a la empresa por ese silencio, implica una transgresión del principio de legalidad.

❖ **Segundo cargo:**

Infracción de las normas en que debería fundarse: infracción del artículo 69 de la ley 1437 de 2011 esta norma no establece el termino perentorio de un (1) día para enviar la notificación por aviso.

La SSPD infringió las normas en que debería fundarse al sancionar a Electricaribe por no cumplir una conducta que ni siquiera está prevista en la Ley, y que ella misma lo ha reconocido, como lo sería enviar el aviso en un término perentorio de un (1) día luego de pasados cinco (5) días desde el envío de la citación para notificación personal.

❖ **Tercero cargo:**

Infracción de las normas en que debería fundarse. El vacío contemplado en el artículo 69 del CPACA para la remisión del aviso debe llenarse con la aplicación analógica el artículo 68, por disposición del artículo 30, inciso 2 de la ley 57 de 1887 y artículo 8 de la ley 153 de 1887

El término indispensable para la elaboración del aviso, su entrega a la empresa de mensajería (que es un tercero) para su remisión al usuario es en todo caso de mas de un día. Y en ese sentido el parámetro objetivo que fija el legislador nuevamente lo encontramos en el artículo 68 del CPACA que establece el término para el envío de la citación en 5 días hábiles, no como lo señala la SSPD.

❖ **Cuarto Cargo:**

Infracción de las normas en que debería fundarse. Art. 50 ley 1437 de 2011. No hay proporcionalidad entre la sanción impuesta por valor de \$6.443.500 y la petición del usuario que era de un valor de \$676.760.

La multa no es razonable ni proporcional en atención a la cuantía de la petición del usuario y peor aún, implica que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. deberá atender a pérdida a este usuario por varios años mientras logra recuperar el monto de la sanción. No hay proporcionalidad entre lo solicitado por el usuario y la sanción impuesta por la Superintendencia.

2.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad acusada, frente a los señalamientos hechos por la superintendencia de servicios públicos, interpone excepción de legalidad de los actos demandados en fundamento a que dentro del trámite administrativo sancionatorio se pudo establecer que, la empresa prestadora de servicios no respondió de fondo la petición del usuario dentro del término legal configurándose un silencio administrativo positivo, vulnerando lo regulado por el Art. 158 de la ley 142/94, puesto que para que la decisión surta efectos debe ser debidamente notificada al usuario en aplicación de lo dispuesto en los art. 68, 69 y 72 del CPACA. En la investigación administrativa de las pruebas practicadas se pudo establecer que la empresa no cumplió cabalmente con el trámite de la notificación, en especial lo señalado en el art. 69 del CPACA, configurándose de este modo el Silencio Administrativo Positivo, cuyos efectos la demandante no reconoció dentro del término de las 72 horas siguientes a su ocurrencia.

Presenta como excepciones: presunción de legalidad, falta de legitimación en la causa respecto de la pretensión de restitución de los dineros pagados por Electricaribe a título de sanción, inexistencia de la responsabilidad patrimonial del Estado respecto de la multa impuesta por la SSPD.

2.5. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el 29 de noviembre de 2016 y repartida a esta Judicatura ese mismo día, siendo inadmitida mediante proveído del 5 de diciembre de 2016.

Subsanada la falencia anotada, con auto de fecha 16 de enero de 2017, se admitió, ordenando la vinculación de un tercero con interés, ordenándose la notificaciones y traslado de la demanda. Ante la falta de notificación del tercero con auto de 17 de junio de 2019, se requirió a la sociedad demandante so pena de desistimiento. Seguidamente para dar impulso oficioso al proceso, se advirtió que el tercero vinculado no hace parte de los litis consortes necesarios para el desarrollo del asunto, por lo que, mediante auto de 9 de julio de 2020, se dejó sin efecto la vinculación y el requerimiento realizado por el Juzgado, dando continuidad al proceso.

Contestada la demanda en término, con auto de 27 de mayo de 2021, en virtud del artículo 182ª de la ley 2080 de 2021 se prescindió de la audiencia inicial, se incorporaron pruebas y se fijó el litigio, una vez ejecutoriado, el 4 de junio de la presente anualidad se corrió traslado para alegar por el termino de 10 días, los cuales se encuentran vencidos, siendo procedente dictar sentencia.

2.6. ALEGACIONES

2.6.1 Electricaribe S.A. E.S.P., presentó alegatos reiterando tres cargos de los presentados en la demanda con sus argumentos fácticos y jurídicos. Adicionalmente señala que era procedente el recurso de apelación y su no concesión es una violación al debido proceso ya que la ley 489 de 1998 no cumple con los dos requisitos de ser (i) especial y (ii) posterior en relación a la ley 142 de 1994, sino únicamente el requisito de ser posterior.

2.6.2 La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, también reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, precisando que se configura el silencio administrativo positivo, cuando la empresa no emite la respuesta dentro del plazo de los 15 días y cuando dicha respuesta no se notifica en la forma que señala los artículos 68, 69, 70 y 71 del CPACA.

Sostiene que, la demandante no cumplió con el término establecido en el artículo 69 del CPACA con el fin de efectuar la notificación de los actos administrativos mencionados y de allí que debió proceder al reconocimiento del silencio administrativo positivo y los efectos del mismo, pero no lo hizo, conllevando al peticionario acudir a la SSPD para que le diera los efectos del silencio positivo.

2.6.3 CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

No rindió concepto

III. CONTROL DE LEGALIDAD

No advirtiéndose ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar la sentencia correspondiente.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Problema jurídico

El problema jurídico en el presente asunto se concreta en determinar si la configuración del silencio administrativo positivo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 indicado como falta en el procedimiento sancionatorio, se concreta cuando vencido los 15 días dispuestos en esa norma, la respuesta no ha sido emitida y debidamente notificada por la entidad prestadora de servicios públicos, advirtiéndose que, para el trámite de

notificación, se debe dar cabal cumplimiento a lo dispuesto en los artículo 68 y 69 de la ley 1437 de 2011.

Para dar respuesta al anterior problema, se estudiará la validez de los actos administrativos demandados, Resoluciones SSPD-20158200277655 y SSPD-20158200277655, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, bajo los cargos de nulidad de infracción a la norma en que debía fundarse y falsa motivación..

4.2. Tesis

En el presente asunto, el Despacho sostendrá la tesis que, el silencio administrativo positivo, de acuerdo a lo señalado en la norma y jurisprudencia, se configura cuando el peticionario no recibe respuesta en el término señalado en el artículo 158 de ley 142 de 1994, esto es 15 días desde que se presenta la petición, plazo en el que además de emitirse la decisión debe notificarse en debida forma. Sin embargo, al centrarse la decisión sancionatoria sobre el trámite de notificación surtido, el ente investigador realiza una interpretación errada de la norma (artículo 69 CPACA), imponiendo una carga excesiva a las empresas prestadoras de servicios públicos, deviniendo en la ilegalidad de los actos acusados por ser expedidos con falsa motivación.

4.3. Marco jurídico y jurisprudencial

4.3.1 Del Silencio Administrativo Positivo en Materia de Servicios Públicos Domiciliarios:

El artículo 158 de la Ley 142 de 1994, en la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios”, subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995, consagra el silencio administrativo positivo en los siguientes términos:

“Artículo 123. Ámbito de aplicación de la figura del silencio administrativo positivo, contenida en el artículo. 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 setenta y dos (72) horas siguientes al vencimiento del término de los quince (15) días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario reconocerá al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Si no lo hiciere, el peticionario podrá solicitar de la superintendencia de servicios públicos domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la, ley,

Radicación. 08001-33-33-011-2016-00291-00
Demandante: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de servicios públicos domiciliarios- SSPD
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.

Parágrafo. Para los efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de "petición", comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuario".

De la norma en cita, se colige que, las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios que se encuentren vigiladas por la Superintendencia Nacional de Servicios Públicos, están obligadas a resolver las peticiones, quejas y recursos que sean presentadas por los usuarios, dentro de los quince (15) días siguientes a su presentación, so pena de configurarse el silencio administrativo positivo, entendiéndose que lo solicitado ha sido resuelto en forma favorable, el cual deberá reconcer sus efectos dentro de las (72) horas siguientes.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Cuarta en sentencia de 13 de septiembre de 2017, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Exp. No. 05001-23-31-000-2011-00984-01 (21514) sostuvo:

"3.1 El silencio administrativo es un fenómeno en virtud del cual la ley contempla que, en determinados casos, a la falta de decisión de la Administración frente a peticiones o recursos elevados por los administrados, se le da un efecto que puede ser negativo o positivo. Ese efecto se conoce como acto ficto o presunto pues, aunque en tales eventos no existe una decisión expresa que contenga la voluntad de la Administración frente al asunto que ha sido sometido a su consideración, la ley le da al silencio de la Administración unos efectos similares a los del acto administrativo expreso. La razón de ser del fenómeno del silencio administrativo es la de evitar que los asuntos que la Administración debe resolver queden sin decidir de manera indefinida.

3.2 Existen algunas diferencias entre los efectos del acto ficto negativo y del acto ficto positivo. Una de ellas es que mientras que la ocurrencia del silencio negativo no impide que la Administración se pronuncie sobre el asunto, a pesar de haber transcurrido el plazo legal para ello, la configuración del silencio positivo genera un acto presunto que tiene que ser respetado por la

*3.3 Ahora bien, para que se configure el fenómeno del 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 (en nuestro ordenamiento, la regla general es el silencio negativo); 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, ha dicho la Sala que dentro del plazo señalado no solo debe emitirse la decisión, sino notificarse en debida forma.*** (Subrayas y negrillas del Despacho)

Ahora bien, la satisfacción del derecho de petición ejercido ante las empresas de servicios públicos, se da con la debida notificación de la respuesta a la solicitud, queja o recurso, por lo que deberá aplicarse lo dispuesto en el artículo 159 de la Ley 142 de 1994, el cual señala:

La notificación de la decisión sobre un recurso o una petición se efectuará en la forma prevista por el Código Contencioso Administrativo. El recurso de apelación sólo se puede interponer como subsidiario del de reposición ante el Gerente o el representante legal de la Empresa, quien deberá en tal caso remitir el expediente a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Una vez presentado este recurso al mismo se le dará el trámite establecido en el Código Contencioso Administrativo.

Radicación. 08001-33-33-011-2016-00291-00
Demandante: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de servicios públicos domiciliarios- SSPD
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

Si dentro del trámite de la apelación, la Superintendencia de Servicios Públicos estima necesario practicar pruebas o el recurrente las solicita, deberá informar por correo certificado a las partes, con la indicación de la fecha exacta en que vence el término probatorio, que no puede ser superior a treinta (30) días hábiles, prorrogables hasta por otro tanto.

PARÁGRAFO. Una vez presentado en forma subsidiaria el recurso de apelación, las partes podrán sustentar y aportar pruebas a la Superintendencia para que sean tenidas en cuenta al momento de resolver en segunda instancia".

De lo anterior se desprende que, la notificación de la respuesta a la petición y recursos debe darse según las formas de notificación previstas en el CPACA.

Los artículos 66 a 69 del CPACA, señala el procedimiento para la notificación:

“Artículo 66. Deber de notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto. Los actos administrativos de carácter particular deberán ser notificados en los términos establecidos en las disposiciones siguientes.

Artículo 67. Notificación personal. Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.

En la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos invalidará la notificación.

La notificación personal para dar cumplimiento a todas las diligencias previstas en el inciso anterior también podrá efectuarse mediante una cualquiera de las siguientes modalidades:

1. Por medio electrónico. Procederá siempre y cuando el interesado acepte ser notificado de esta manera.

La administración podrá establecer este tipo de notificación para determinados actos administrativos de carácter masivo que tengan origen en convocatorias públicas. En la reglamentación de la convocatoria impartirá a los interesados las instrucciones pertinentes, y establecerá modalidades alternativas de notificación personal para quienes no cuenten con acceso al medio electrónico.

2. En estrados. Toda decisión que se adopte en audiencia pública será notificada verbalmente en estrados, debiéndose dejar precisa constancia de las decisiones adoptadas y de la circunstancia de que dichas decisiones quedaron notificadas. A partir del día siguiente a la notificación se contarán los términos para la interposición de recursos.

Artículo 68. Citaciones para notificación personal. Si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, se le enviará una citación a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal. El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto, y de dicha diligencia se dejará constancia en el expediente.

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario señalada en el inciso anterior, la citación se publicará en la página electrónica o en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días.

Artículo 69. Notificación por aviso. Si no pudiese 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

Radicación. 08001-33-33-011-2016-00291-00
Demandante: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de servicios públicos domiciliarios- SSPD
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

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.”

4.3.2 Sobre la delegación de funciones de la Superintendencia de Servicios Públicos y el recurso de apelación en procesos administrativos ante esta autoridad.

Atendiendo al hecho que en los expedientes aquí tratados se acusan los actos administrativos demandados, de ser expedidos con violación al debido proceso administrativo, al estimar que la encausada denegó el recurso de apelación interpuesto por el demandante, el Despacho tendrá en cuenta los siguientes preceptos normativos y hará las siguientes precisiones:

La figura de delegación de funciones está consagrada en la Carta Política en el artículo 211¹, la cual es desarrollada mediante la ley 489 de 1998, que con consagra como cláusula general la autorización legal para que las autoridades administrativas deleguen funciones o asuntos específicos, en todos los casos que no estén expresamente prohibidos y cuando no figuren en el artículo 11 de esa misma Ley.

La delegación se erige como una herramienta jurídica de la acción administrativa mediante la cual una autoridad pública, transfiere determinadas funciones o actuaciones específicas a sus colaboradores o a otras autoridades que tengan funciones afines o complementarias, siempre que esté legalmente facultada para ello. La delegación administrativa implica²:

- i) El ejercicio, por parte del delegatario, de las atribuciones propias del funcionario delegante;
- ii) Que la autoridad delegante pueda reasumir en cualquier momento la competencia o funciones delegadas; y,
- iii) La existencia de autorización legal previa al acto de delegación que deriva de la cláusula general establecida en el artículo 2 de la Ley 489 de 1998, salvo que exista prohibición expresa para delegar.

¹ “Artículo 211. La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine. Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades. La delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar aquel, reasumiendo la responsabilidad consiguiente. La ley establecerá los recursos que se pueden interponer contra los actos de los delegatarios”.

² CONSEJO DE ESTADO en sentencia con radicado número 11001-03-28-000-2012-00043-00,

4.4. Caso concreto

4.4.1. Hechos Probados

- El 23 de abril de 2015 el señor Braulio Coba, como usuario de energía, presentó recurso ante Electricaribe³.
- Con Consecutivo 2821470 de 15 de abril de 2015 dio respuesta al recurso de reposición⁴.
- Con Consecutivo 2821463 de 16 de julio de 2015 se envió citación para la notificación de la resolución del recurso⁵ el 21 de abril de 2015⁶.
- Con consecutivo A2815195 de 4 de mayo de 2015, se elaboró aviso, enviado el 8 de mayo de 2015.
- La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en razón a la configuración del silencio positivo con expediente 2015820420101296E, mediante Resolución 2015820027765 del 2015-12-22 impuso sanción en modalidad del multa a la empresa Electricaribe S.A. E.S.P.⁷ Confirmado con SSPD resolución SSPD -2016820074505 de 2016-05-23⁸.

4.4.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

La parte demandante en sus pretensiones solicita que se declare la nulidad del numeral 1 de la Resolución 2015820027765 del 2015-12-22 y la resolución SSPD -2016820074505 de 2016-05-23, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por haber sido expedidas con infracción a las normas que debían fundarse, con desconocimiento al debido proceso por no conceder apelación y falsa motivación, en consecuencia, se declare que Electricaribe no está obligada a pagar la sanción impuesta en dichos actos. Aduce que las resoluciones fueron expedidas con infracción a las normas en que debía fundarse, pues el artículo 158 de la ley 142 de 1994 señala como término para dar repuesta 15 días desde la petición, y Electricaribe emitió respuesta dentro del mencionado término. Aduciendo que los yerros de la notificación no constituyen infracción a la norma mencionada.

³ Documento digitalizado contenido en 4 folios, allegado como anexo de la demanda.

⁴ Documento digitalizado contenido en 9 folios, allegado como anexo de la demanda

⁵ Documento digitalizado contenido en 1 folio, allegado como anexo de la demanda

⁶ Guía adjunta en el folio de consecutivo de citación.

⁷ Documento contenido en 4 folios digitalizados.

⁸ Resoluciones acusadas digitalizadas como anexos de la demanda y pertenecientes al procedimiento administrativo.

Radicación. 08001-33-33-011-2016-00291-00
Demandante: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de servicios públicos domiciliarios- SSPD
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

Por su parte, en las resoluciones atacadas, la motivación de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios recayó en la configuración del silencio administrativo que puede materializarse por falta de respuesta oportuna, falta de respuesta de fondo e indebida notificación. Preciso que, en la actuación investigada, observó de la pruebas obrantes que, Electricaribe emitió la respuesta de la petición presentada por el usuario de energía, el 15 de abril de 2015, dentro de los quince (15) días que prevé la norma, sin embargo, en el proceso de notificación encontró que la empresa envió la citación el 20 de abril de 2015 y al no presentarse el usuario a notificarse personalmente procedió a enviar el aviso el 6 de mayo del mismo año, señalando que dicho envío debió realizarse el 27 de mayo, provocando la extemporaneidad y por ende la configuración del silencio administrativo positivo, con fundamento en el artículo 69 del CPACA.

En principio para el Despacho es claro que, el silencio administrativo positivo, de acuerdo a lo señalado en la norma y jurisprudencia previamente citada, se configura cuando el peticionario no recibe respuesta en el término señalado en el artículo 158 de ley 142 de 1994, esto es 15 días desde la petición. Teniendo en cuenta que, en este plazo no solo debe emitirse la decisión sino notificarse en debida forma⁹, por lo tanto, el no acreditar la emisión y el envío de la respuesta dentro del término señalado por la norma, trae como consecuencia la configuración del silencio administrativo positivo. Tal como se consideró en un aparte en el acto acusado.

No obstante, la decisión sancionatoria acusada no tuvo fundamento central en la extemporaneidad de la notificación de la decisión, por cuanto el peticionario no fue notificado dentro de los 15 días que señala el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, sino que se basó en la irregularidad presentada en el trámite de notificación. Siendo ésta una postura a favor del investigado, en razón a que la Superintendencia en la valoración probatoria hace una división entre la instancia de emisión de la respuesta y el trámite de notificación, examinando el cumplimiento del debido trámite de notificación de la respuesta, que en el presente asunto lo concretó en la extemporaneidad del envío del aviso de que trata el artículo 69 de la ley 1437 de 2011, toda vez que no lo realizó al cabo del término allí dispuesto, es decir al sexto día de efectuar el envío de la citación para la notificación personal (artículo 68 ibidem), sino que lo realizó posteriormente.

De acuerdo a lo acreditado en el proceso sancionatorio, se observa que la petición del señor Braulio Coba realizada el 24 de marzo de 2015, cuyo término para dar respuesta vencía el 15 de abril de esa anualidad. El 20 de abril de 2015 se envió citación para notificación de respuesta del 15 de abril de 2015, dando cumplimiento al artículo 68 del CPACA y el 6 de mayo de 2015 se envió el aviso para dar cumplimiento al artículo 69

⁹ Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Cuarta en sentencia de 13 de septiembre de 2017, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Exp. No. 05001-23-31-000-2011-00984-01 (21514)

Radicación. 08001-33-33-011-2016-00291-00
Demandante: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de servicios públicos domiciliarios- SSPD
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

ibidem. Advirtiéndose que para esta fecha ya habían transcurrido los cinco (5) días que tiene el usuario para su notificación personal.

Bajo el anterior contexto, para el Despacho la empresa Electricaribe en el trámite de notificación si cumplió con los términos señalados en el artículo 69 de la ley 1437 de 2011, comoquiera que el envío del aviso se hizo al cabo de los 5 días que tenía el usuario para notificarse personalmente, por lo que no deviene extemporáneo. Es decir, la norma lo que dispone es el inicio de la habilitación para la realización de la notificación subsidiaria a través del aviso por haber fracasado la notificación personal, sin precisar un término para ello. Sin embargo, este aparente vacío tiene solución en la interpretación sistemática que debe hacerse con el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, ya que el trámite de notificación principal o subsidiarios, a saber, personal – aviso – publicación en la página web y en la sede de la entidad, deberá surtirse dentro de los 15 días que estipula la norma so pena de la ocurrencia del silencio administrativo positivo. Pues la importancia del trámite de notificación es dar a conocer la decisión en procura del derecho de defensa y contradicción y al exigir que para efectuar la notificación subsidiaria a través del envío del aviso se realice exclusivamente al sexto día del envío de la citación para notificación personal, es un exceso ritual manifiesto impuesto al investigado, si se tiene en cuenta que el término de los 15 días ya es estricto al exigir que se dé la respuesta y su notificación, respetando todos los términos que dispone la Ley 1437 de 2011 para la debida notificación.

En efecto, en el presente asunto la emisión de la respuesta y el trámite de notificación se hizo dentro del término de quince (15) días señalados en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994.

En consecuencia, tenemos que, al recaer el fundamento de la decisión sobre la indebida aplicación del artículo 69 del CPACA, por no enviarse la notificación por aviso exactamente el día sexto siguiente al envío de la citación para notificación personal, el ente investigador realiza una interpretación errada de esta última norma, imponiendo una carga excesiva a las empresa prestadora de servicios públicos al momento de efectuar el trámite de notificación, encontrando probado esta instancia que los actos acusados fueron proferidos con falsa motivación. Por consiguiente, no se estudiarán los otros cargos invocados y hay cabida a despachar favorablemente las pretensiones de la parte actora, anulando los actos demandados.

4.4.3. Conclusión.

En ese orden de ideas, el Despacho declarará la nulidad parcial de los actos acusados y emitirá orden de restablecimiento del derecho en favor de Electricaribe S.A. E.S.P., sobre todo al considerarse lo siguiente:

Radicación. 08001-33-33-011-2016-00291-00
Demandante: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de servicios públicos domiciliarios- SSPD
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

Una de las características de los actos administrativos acusados es la presunción de legalidad, lo que concordado con el art. 167 del C.G.P., impone a quien pretende la nulidad de dichos actos administrativos, la carga de demostrar la ocurrencia de los cargos de nulidad que proponga en contra de esos actos.

Pues bien, en el presente caso se evidenció que el cargo de falsa motivación tiene vocación de prosperar, derrumbándose la presunción de legalidad que reviste a los actos administrativos acusados.

V. COSTAS

Este Despacho se abstendrá de condenar en costas, a la parte vencida por cuanto no asumieron en los procesos una conducta que lo hiciera merecedora a esa sanción, tales como, temeridad, irracionalidad absoluta de su pretensión, dilación sistemática del trámite o en deslealtad, conforme al artículo 188 CPACA.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: Declárese la nulidad del numeral 1° de la resolución SSPD 2015820027765 del 2015-12-22 y la resolución SSPD -2016820074505 de 2016-05-23, expedidas por Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, de conformidad con lo previamente expuesto.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, se **DECLARA** que Electricaribe S.A. E.S.P no está obligada a pagar la multa impuesta en los actos administrativos anulados, por las razones de precedencia.

TERCERO: En el evento que Electricaribe S.A. E.S.P haya pagado la multa impuesta con ocasión de las resoluciones afectadas con las resultas de esta sentencia, se ordena a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios proceda a la restitución del dinero, por lo expuesto en las consideraciones de este fallo.

CUARTO: NIÉGUENSE las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: NOTIFÍQUESE en estrado la presente sentencia al Procurador delegado ante este Despacho.

Radicación. 08001-33-33-011-2016-00291-00
Demandante: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de servicios públicos domiciliarios- SSPD
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

SEXTO: DÉSELE cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA

SÉPTIMO: Sin costas, de conformidad con el artículo 188 del CPACA

OCTAVO: Una vez ejecutoriada esta sentencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOVENO: Se ordena la expedición de copias que soliciten las partes, conforme a lo previsto en el artículo 114 del CGP.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LILIA YANETH ÁLVAREZ QUIROZ

Jueza

Firmado Por:

Lilia Yaneth Alvarez Quiroz

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Contencioso 006 Administrativa

Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

b9d72e14de931602937a8829e856e12cdd23db044061020bd57a9c157081db31

Documento generado en 30/09/2021 06:07:46 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>