



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

Barranquilla, D.E.I. y P., treinta (30) de junio de 2021.

Radicado	08001-3333-006- 2017-00399 -00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Electricaribe S.A. E.S.P. – Hoy Electricaribe en Liquidación
Demandado	Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios
Jueza	Dra. Lilia Yaneth Álvarez Quiroz

I. ASUNTO A DECIDIR

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 182 A de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 187 Ibídem.

II. ANTECEDENTES

2. DEMANDA

2.1. PRETENSIONES

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

- 1. Que se declare la nulidad de la sanción impuesta mediante el artículo 1 de la Resolución 20168200172255 del 11 de agosto de 2016.*
- 2. Que se declare la nulidad de la sanción confirmada mediante la resolución SSPD 20178000014975 del 22 de marzo de 2017 únicamente en cuanto confirman la sanción impuesta mediante la Resolución SSPD 20168200172255.*
- 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.*

2.2. HECHOS

Al realizar estudio del cuerpo de la demanda y sus anexos, como fundamentos fácticos de las pretensiones de demanda, se transcriben los siguientes:

Expresa que la usuaria Leda Plata Ariza, identificada con el NIC 2361168, presentó recurso de reposición el día 23 de junio del 2015; que el día 24 de junio de 2015 mediante consecutivo No. 2956479, ELECTRICARIBE dio respuesta a la usuaria, acto seguido, la empresa de servicios públicos procedió a enviar la citación personal, ello dentro de los cinco (5) días siguientes a proferir la respuesta al recurso interpuesto, el 25 de junio de 2015. Al no concurrir dicha usuaria / peticionaria a notificarse, la empresa de energía, procede a hacer el envío el 4 de julio de 2015.

Agrega que, posteriormente la encausada SSPD resolvió sancionar a Electricaribe por considerar que ésta incurrió en silencio administrativo positivo, mediante la resolución 20168200172255 de 2016-08-11, en la cual, se obliga a la encausada a una sanción pecuniaria por el monto de trece millones setecientos ochenta y nueve mil ochenta pesos (\$13.789.080). Dicha sanción fue confirmada por la resolución 20178000014975 del 2017-03-22.

Señala que la encausada motivó las decisiones sancionatorias, en que “(...) *la citación se envió el 25 de junio de 2015, el aviso debió remitirse el 06 de julio de 2015; y no el 04 de julio de 2015, como efectivamente se hizo, provocando así la extemporaneidad del mismo y por ende la indebida notificación*”

Alega la demandante que la citación fue enviada el 25 de junio de 2015, por consiguiente, el conteo debió iniciarse el 26 de junio que era viernes y que, en días hábiles, la oportunidad para el envío de la notificación se vencía el 4 de julio de ese mismo año, que fue precisamente el día en que se remitió.

Afirma que la SSPD sancionó a la prestadora sin hacer una revisión minuciosa del proceso notificadorio, pues no tuvo en cuenta el día en que se envió el aviso oportunamente; que la entidad de vigilancia y control exigió la aplicación del artículo 68 de la Ley 1437 de 2011, norma que no resulta aplicable, por ser ésta el artículo 43 del Decreto 019 de 2012, que señala que remite al procedimiento administrativo la notificación de respuestas.

Advierte que la decisión de primera instancia atacada omitió conceder el recurso de alzada en sede administrativa, lo cual soslayó el principio de delegación de funciones que señala el artículo 113 de la Ley 142 de 1994 y no lo señalado en la Ley 489 de 1998, en cuanto a que la primera es la norma especial.

2.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO, NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.

Como fundamentos de derecho, normas violadas y concepto de su violación, presentó la parte actora los argumentos que a continuación se resumen:

❖ **Primer cargo:**

VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO DE LA EMPRESA POR INDEBIDA VALORACIÓN DE LA PRUEBA AL MOMENTO DE CONTAR LOS TÉRMINOS PARA HACER EL ENVÍO DEL AVISO DE NOTIFICACIÓN.

Señala que la resolución sancionatoria de la SSPD observa que la empresa prestadora *elaboró* la citación para notificar por aviso, *pero no existe prueba de que haya sido enviada*, lo cual no considera ajustado a lo establecido en el artículo 68 del CPACA y que, debido a ello, *no se puede determinar si el aviso fue elaborado dentro del término legal, adicionalmente tampoco existe prueba de que hay sido enviado.*”

Comenta que *como la citación se envió el 25 de junio de 2015, el aviso debió remitirse el 06 de julio de 2015., y no el 04 de julio de 2015.*

Por lo anterior, considera ELECTRICARIBE que la SSPD incurrió en error al contabilizar los términos, debido a que la empresa envió el aviso dentro del término previsto por dicha Superintendencia, siendo evidente que dicho aviso se envió al sexto día, dentro del término legal, que el hecho de que fuera sábado no deja de ser el día sexto, en tanto que es un día laboral para ELECTRICARIBE y donde ésta puede normalmente realizar el envío del aviso de notificación.

❖ **Segundo Cargo**

FALSA MOTIVACIÓN: EL ARTÍCULO 69 DEL CPACA NO ES APLICABLE PARA NOTIFICAR LA RESPUESTA A RECURSOS. LA RESPUESTA A RECURSOS SE NOTIFICA CONFORME AL ARTÍCULO 43 DEL DECRETO 019 DE 2012.

Advierte ELECTRICARIBE que el artículo 43 del Decreto 019 de 2012 señala que tanto la SSPD como los prestadores de os servicios públicos domiciliarios deberán notificar lo resuelto en los recursos interpuestos por los, “(...) *mediante comunicaciones que se enviarán por correo certificado o por correo electrónico en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. De ello quedará constancia en el respectivo expediente.*

Considera la demandante que la SSPD la multó por considerar que ELECTRICARIBE debió enviar aviso de notificación en el plazo previsto por el artículo 69 de la ley 1437 de 2011, lo cual considera que no es la norma aplicable al asunto, por cuanto la respuesta a recursos no se notifica por aviso, sino mediante correo certificado. Trámite que ha sido reconocido por el Consejo de Estado en reciente concepto unificador, donde ese *Estatuto Antitrámites*, fue expedido después de haber entrado en vigencia el CPACA y acarreo consigo una norma

especial en lo que atañe a servicios públicos domiciliarios, regulándolos de manera particular y específica en lo concerniente a las notificaciones, en su artículo 43. Así entonces, al estar ante una norma especial y posterior al mismo CPACA, la modalidad de notificación de lo resuelto en los recursos de los usuarios de los prestadores deberá atenerse a lo dispuesto en el precitado artículo 43 del Decreto Ley 19 de 2012; es decir, *“su envío por correo certificado o por correo electrónico, so pena de las consecuencias legales que se derivan por su inobservancia”*.

Indica ELECTRICARIBE que, para el asunto en estudio, *el cumplimiento de un trámite no correspondiente como era el envío del aviso, (...) que a la luz del artículo 43 de Decreto 019 de 2012 no es exigible*, no es razón válida para imponer la sanción por Silencio Administrativo Positivo.

❖ Tercer y Cuarto cargos.

DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO AL NO CONCEDER EL RECURSO DE APELACIÓN CONTENIDO EN ARTICULO 113 DE LA LEY 142 DE 1994 Y VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 67 DEL CPACA, POR NO TENER COPIA ÍNTEGRA DE LA DECISIÓN

Manifiesta la demandante su inconformidad respecto de la Resolución Sancionatoria en tanto que ésta indicó que contra ésta sólo procedía el recurso de reposición, mientras que en la Resolución confirmatoria se indicó *“contra la presente resolución no proceden más recursos por encontrarse agotado el procedimiento administrativo”*, cuando, en su opinión, la apelación debió ser concedida, en los términos del artículo 113 de la Ley 142 de 1994, norma que indica que *“cuando haya habido delegación de funciones, por funcionarios distintos al Presidente de la República, contra los actos de los delegados cabrá el recurso de apelación”*

En ese sentido, comenta que cuando el Director Territorial Norte de la SSPD impuso la sanción contra ELECTRICARIBE, actuaba en virtud de una delegación del Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, tal como reza en el título de los actos administrativos demandados que citan la Resolución 21 de 2005, disposición ésta que el Superintendente Nacional delegó en los Directores Territoriales, la función de sancionar a los prestadores de servicios públicos ubicados dentro de su jurisdicción; por lo anterior, considera que debió concederse el recurso de apelación, por ser el artículo 113 de la Ley 142 de 1994 la norma especial, en concordancia con el artículo 106 de la misma norma, que indica que las reglas de ese capítulo (...) se deberán aplicar *procedimientos de las autoridades que tengan el propósito de producir los actos administrativos unilaterales que dé origen el cumplimiento de la presente Ley, y que no hayan sido objeto de normas especiales”*

Por ello, estima ELECTRICARIBE, que la SSPD no debió aplicar el artículo 12 de la Ley 489 de 1998 para denegar la apelación, sino que, en su lugar, debió aplicar la Ley 142 de 1994 en sus artículos, 106, 113 y 186, en acatamiento a la hermenéutica que deriva de lo reglado en la Ley 57 de 1887 artículo 5º, en el cual se señala que la norma especial tiene primacía sobre la general. Por ello, considera la demandante que se vulneró el debido proceso al denegarse la doble instancia administrativa, y que en ese orden se vulneró lo establecido en el artículo 67 del CPACA, en vista de que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no hizo mención al recurso de apelación en la notificación, por ende, señala la demandante, la notificación es inválida, y por la tanto las resoluciones son nulas.

❖ Quinto Cargo

INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBERÍA FUNDARSE. EL ARTÍCULO 158 DE LA LEY 142 DE 1994 ÚNICAMENTE SANCIONA CON SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO LA FALTA DE RESPUESTA DENTRO DEL PLAZO DE 15 DÍAS, ESTE ARTÍCULO NO SANCIONA CON SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO LOS YERROS OCURRIDOS DURANTE EL PROCESO DE NOTIFICACIÓN.

Acusa la demandante que la SSPD violó el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 en cuanto a que dicha norma indica que los prestadores de servicios públicos domiciliarios “responderán los recursos, quejas y peticiones dentro del término de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de su presentación”, que transcurrido dicho término, opera el silencio administrativo positivo, es decir, que dicha disposición únicamente sanciona con silencio positivo la omisión de la empresa de contestar las peticiones de los usuarios dentro del plazo de 15 días y no la de notificar dicha decisión dentro de dicho término.

Advierte que para el caso en estudio ELECTRICARIBE si contestó dentro de los 15 días, toda vez que:

- (i) *La respuesta a la petición fue proferida antes de que se cumplieran 15 días para el acaecimiento del silencio administrativo positivo. Esto está debidamente acreditado en el expediente administrativo.*

Por lo tanto, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no puede sancionar a ELECTRICARIBE por configurarse un silencio positivo, pues la única obligación contenida en este artículo que es precisamente la de dar respuesta dentro del plazo legal.

2.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.4.1. SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.

La entidad acusada, al contestar la demanda de la referencia, se opuso a las pretensiones de la misma, en los siguientes términos que se resumen:

Evaluada la normatividad aplicable al caso, deberá aclararse que en el tema de 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 domiciliarios.

En el mismo sentido, señala que el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, señala la obligación para los prestadores de 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 y que vencido dicho término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspicó la demora, se configura el silencio administrativo positivo, esto es, que la decisión será favorable al solicitante; además de ello, para los efectos de la notificación se deberá aplicar lo establecido en los artículos 67 y 69 del CPACA. De lo anterior, se deriva, para la encausada, que opera 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 artículos 68, 69, 70 y 71 del CPACA*. Añade que el artículo 159 de la Ley 142 de 1994 remite al CPACA, por lo cual, *“el término de la notificación de la decisión no puede entrar a confundirse con el termino para decidir, y en consecuencia, el término previsto para efectos de la notificación deberá contarse a vez se ha tomado la decisión, sin que ello implique que el termino para decidir se amplíe”*.

Señala que en el caso bajo estudio, la petición fue elevada el día **23/06/2015**, que los 15 días hábiles desde la fecha de presentación de dicha petición, vencían el **14/07/2015**, para emitir respuesta y notificarla a la peticionaria o recurrente y la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., si bien demostró haber emitido respuesta a la petición el **24/06/2015**, es decir, dentro del término dispuesto en el art. 158 de la ley 142 de 1994 y que la citación para la notificación personal se envió a la usuaria el **25/06/2015**. Que, al no haberse acercado la usuaria a recibir notificación personal de la respuesta, la empresa prestadora procedió a notificar por la modalidad de aviso (art. 69 CPACA) el día **04/07/2015**, no obstante, observa la SSPD, *que la prueba de entrega no cumplió con los requisitos de Ley 1369 de 2009, pues aparece en la misma el nombre, la identificación, la hora, y la fecha de entrega*.

Así entonces, señala la SSPD, que, (...) *Como la citación se envió el 25/06/2015, el aviso debió remitirse el 06/07/2015; y no el 04/07/2015, como efectivamente se hizo, provocando así la extemporaneidad del mismo y por ende la indebida notificación*. Es decir que ELECTRICARIBE soslayó lo que señala el artículo 69 del CPACA, que establece claramente que cuando se surte la notificación por aviso, *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. (Resalta la SSPD).

Advierte que la norma dispone que, si no logra la notificación personal, ésta debe enviar el aviso para surtir la notificación supletoria, procedimiento que la empresa no probó haber cumplido dentro de la actuación administrativa aportando constancia del envío del aviso.

En consecuencia, comenta la SSPD, que, frente a la irregularidad en el proceso de notificación, se aplicó lo que dispone el artículo 72 del CPACA, que preceptúa que ante la falta o irregularidad en las notificaciones “*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*”.

Concluye la SSPD que Electricaribe S.A. E.S.P., no demostró en el plenario el cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 69 del CPACA, que su proceder en cuanto a la notificación de lo resuelto no fue ajustado a derecho, por no haberse adelantado en legal forma, razón por la cual el ente de vigilancia y control encontró configurado el silencio administrativo positivo.

2.5. ALEGATOS

2.5.1 PARTE DEMANDANTE

En la audiencia inicial del 17 de marzo de 2021, la parte demandante presentó alegatos ratificándose y reiterando los argumentos fácticos y jurídicos expuestos en la demanda.

2.5.2. PARTE DEMANDADA

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios hizo lo propio en la misma audiencia, ratificándose y reiterando los argumentos fácticos y jurídicos expuestos en la contestación.

2.6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Expone su concepto de la siguiente manera:

Electricaribe notificó personalmente en debida forma, pero no notificó el aviso según lo dispuesto el artículo 69 del CPACA, no cumpliendo lo señalado; configurándose así el silencio administrativo positivo. Por lo tanto, solicita no conceder las pretensiones de la demanda.

III. TRAMITE PROCESAL

- La demanda fue presentada el 4 de diciembre de 2017, admitida mediante auto interlocutorio de fecha 19 de febrero de 2018.
- Surtidos los trámites de notificación, la demanda fue contestada por la Superintendencia de Servicios Públicos mediante escrito de fecha 10 de agosto de 2020. Se corrió traslado a las excepciones el 16 de febrero de 2021.
- Mediante auto del 04 de marzo de 2021 se dispuso señalar fecha y hora para la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, diligencia que se llevó a cabo el 17 de marzo de 2021, en la cual se agotaron las etapas correspondientes hasta los alegatos de conclusión, además de haberse indicado el sentido de la decisión a las partes, en cumplimiento a lo ordenado por el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, norma que añadió el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.
- Finalmente y vencido el referido traslado para alegar, ingresa el proceso a Despacho en estado de dictar sentencia.

IV. CONSIDERACIONES.

4.1. Validez de la actuación.

Revisadas las actuaciones procesales, no observa este Juzgado irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de lo actuado.

4.2. Problema jurídico:

De acuerdo a la fijación del litigio realizada en audiencia del 23 de marzo de 2021, el problema jurídico en el presente asunto se concreta en determinar si se ha configurado el silencio administrativo positivo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, cuando la respuesta a una petición se ha enviado antes del vencimiento del término que tiene el usuario para acudir a notificarse personalmente de la decisión. En ese sentido, para dar respuesta a la controversia planteada, se estudiará la validez de los actos administrativos demandados, Resolución 20168200172255 del 11 de agosto de 2016 y 20178000014975 del 22 de marzo de 2017, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios bajo los cargos de nulidad presentados por Electricaribe.

4.3. Tesis del Juzgado:

En el presente asunto, el Despacho sostendrá la tesis de que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P, cumplió con las formalidades establecidas en el inciso primero del artículo 69 del C.P.A.C.A para la notificación por aviso, toda vez que la empresa accionante remitió el aviso de

notificación a la usuaria suscriptora respetando el término establecido para la comparecencia de ésta, por lo cual se brindaron las garantías procesales dentro de la actuación administrativa, no habiendo lugar a la ocurrencia del silencio administrativo positivo, y por ende, a la sanción impuesta por el ente de vigilancia y control accionado.

4.4. Marco jurídico y jurisprudencial

4.4.1 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 auspicó 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, 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 reconocer 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 (...)

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.

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 Código Contencioso Administrativo.

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

“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 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.”

Conforme a lo anterior, queda clara la integración normativa entre los artículos 159 de la Ley 142 de 1994, con los artículos 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011, de la cual se desprende el procedimiento de notificación, consistente en que el término de los cinco (5) días para el envío del aviso deberá contabilizarse desde el mismo día del envío de la citación para la notificación personal, toda vez que el artículo 69 del CPACA es claro al establecer que si no fuese posible hacerse la notificación personal, al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, ésta se hará por medio de aviso, no obstante, deberá precisarse que, los cinco (5) días a que hace se refiere dicha norma, se contabilizarán una vez fenecido el término que tenía el usuario para proceder a notificarse de manera personal, el cual comienza a correr al día siguiente en que se envía la citación para la notificación personal. Lo anterior, tiene la finalidad de preservar los derechos al debido proceso y de contradicción, toda vez que, si el aviso es enviado antes de haber culminado el término dispuesto por la Ley al usuario para acercarse a recibir la notificación personal, se le estaría restando oportunidad para ello, con lo cual, se incurre eventualmente en vulneración a las precitadas garantías fundamentales del derecho al debido proceso administrativo.

4.4.2 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, entre otros cargos, al estimar que la encausada denegó el recurso de apelación interpuesto por la 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 211, 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 implica:

- 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

4.4.3. Sobre lo dispuesto por el Decreto 19 de 2012 en materia de notificación de decisiones de las empresas sometidas a la Ley 142 de 1994-

El artículo 49 del Decreto 019 de 2012 dispone:

“la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y los prestadores de los servicios públicos domiciliarios, notificarán la decisión sobre los recursos interpuestos por los usuarios en desarrollo del contrato de condiciones uniformes, mediante comunicaciones que se enviarán por correo certificado o por correo electrónico en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. De ello quedará constancia en el respectivo expediente.”

Sobre el particular, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado sobre el particular sostuvo:

“Alcance y vigencia del artículo 43 de la Ley 19 de 2012

El Decreto ley 19 de 2012, el más reciente estatuto antitrámites fue expedido con posterioridad a la expedición de la Ley 1437 de 2011 y trajo un capítulo especial en el tema de servicios públicos, en el cual reguló de manera particular y específica las notificaciones para la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios dentro del contrato de condiciones uniformes y dispuso:

“Artículo 43. Notificaciones: La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y los prestadores de los servicios públicos domiciliarios, notificarán la decisión sobre los recursos interpuestos por los usuarios en desarrollo del contrato de condiciones uniformes, mediante comunicaciones que se enviarán por correo certificado o por correo electrónico en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. De ello quedará constancia en el respectivo expediente”.

Entonces estamos frente a una norma especial y posterior a la expedición del CPACA, que estableció un procedimiento particular y diferente en materia de notificación para la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y los prestadores de servicios públicos domiciliarios, conforme al cual se debe notificar la decisión sobre los recursos

interpuestos por los usuarios en desarrollo del contrato de condiciones uniformes mediante el envío de comunicaciones por correo certificado o por correo electrónico, para lo cual remite a lo que disponga el CPACA.

Así, teniendo en cuenta que se trata de una disposición vigente y preferente en su aplicación en virtud de su especialidad¹, corresponde tanto a la Superintendencia en mención como a los prestadores de servicios públicos domiciliarios cuando se trate de ese tipo de decisiones atender el procedimiento de notificación allí previsto, esto es su envío por correo certificado o por correo electrónico, so pena de las consecuencias legales que se derivan por su inobservancia².

Ahora bien, dado que la misma norma remite en forma expresa al CPACA para la notificación de dichas decisiones mediante correo certificado y correo electrónico debe analizarse a qué disposiciones se refiere. Para el caso de la notificación mediante correo certificado en materia de recursos no existe norma alguna en el código que haga alusión a esta forma de envío dado que el código eliminó la remisión de comunicaciones o citaciones mediante correo certificado, razón por la cual debe entenderse que la norma en estudio revive esta formalidad únicamente para esa clase de decisiones, por lo cual en estos eventos basta con el envío de la comunicación mediante correo certificado con la constancia de entrega respectiva.

En este sentido, se infiere que la remisión al CPACA hace referencia a la notificación electrónica, caso en el cual debe atenderse lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 1437 de 2011, según el cual este tipo de notificación requiere que el interesado acepte ser notificado de esta manera. Entonces tanto la Superintendencia como los prestadores de los servicios públicos domiciliarios antes de notificar la decisión deberán asegurarse que el interesado haya aceptado de manera expresa notificarse por este medio y dejar la constancia de este hecho. En caso de que no obtengan la aceptación expresa del interesado para la notificación por medio de correo electrónico deberá acudirse al envío del acto administrativo mediante el correo certificado y dejar la correspondiente constancia.”

Del postulado normativo y las reseñas jurisprudenciales citadas con antelación, deriva que, en materia de notificación de los actos administrativos que resuelven los recursos interpuestos contra las decisiones de la Superservicios o las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, se cambió sustancialmente la forma en que deben hacerse las notificaciones, en tanto que no se seguirá el procedimiento de notificación previsto en la Ley 1437 de 2011, sino el consagrado en la norma especial y posterior, que es el artículo 43 del Decreto Ley 019 de 2012, esto es, el envío de la comunicación por correo certificado o por correo electrónico, frente a este último, siempre y cuando el usuario lo autorice expresamente.

V. CASO CONCRETO

5.1. Hechos Probados

¹ Ibidem.

² Artículo 72 de la Ley 1437 de 2011.

-. La usuaria de servicio de energía, Leda Plata Ariza presentó ante Electricaribe recurso de reposición y en subsidio apelación el 23 de junio de 2015, en contra de la decisión empresarial No. 2362168 expedida por la empresa prestadora³.

-. El 24 de junio de 2015 con consecutivo 2956479 la empresa prestadora emitió la respuesta, en la cual expresó que el proceso administrativo se encontraba en etapa probatoria y hasta esa fecha no se habría emitido decisión empresarial, que se acogería lo solicitado y se trasladaría al área de reclamaciones de la empresa⁴. Así entonces, envió la citación para la notificación personal el 25 de junio de 2015⁵, mediante guía con consecutivo No. 2850272501141 de la empresa BSI Colombia S.A., que fue recibida el 3 de julio de ese mismo año⁶.

-. Mediante consecutivo No. A 2956479 del 3 de julio de 2015, ELECTRICARIBE S.A., expidió la notificación por aviso a la reclamante.⁷

-. Con la guía de consecutivo No. 2663034309949 del 4 de julio de 2015, se hizo el envío del aviso de que trata el artículo 69 del CPACA por conducto de la empresa BSI Colombia S.A la cual fue recibida, como se observa en el gráfico en pdf obrante en la página 63 del expediente administrativo.

-. La usuaria Leda Plata Ariza presentó ante la SSPD solicitud de silencio administrativo positivo, el 25 de enero de 201⁸.

-. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios inició investigación por la configuración de silencio positivo en actuación del 19 de abril de 2016⁹

-Mediante Resolución 20168200172255 de 2016-08-11, la SSPD sancionó a la empresa de servicios públicos ELECTRICARIBE S.A. ESP donde se le obliga a pagar el monto de trece millones setecientos ochenta y nueve mil ochenta pesos M/L (\$13.789.080), por encontrarla responsable de ocurrencia de silencio administrativo positivo en relación con petición que le realizó la usuaria del servicio público, señora Leda Plata Ariza¹⁰. Dicha decisión fue recurrida por la prestadora del servicio de energía¹¹

-Mediante Resolución SSPD-20178000014975 del 2017-03-22, expedida por la Directora General Territorial de la SSPD, se resolvió el recurso de reposición y confirmó la Resolución sanción inicial¹².

³ Páginas 5/11 del expediente administrativo

⁴ Página 15 del expediente administrativo.

⁵ Página 16 del expediente administrativo,

⁶ Página 63 del expediente administrativo.

⁷ Página 17 del expediente administrativo.

⁸ Páginas 3-4 del expediente administrativo.

⁹ Páginas 19-20 del expediente administrativo.

¹⁰ Páginas 47-53 del expediente administrativo.

¹¹ Páginas 58-61 del expediente administrativo.

¹² Páginas 66-70 del expediente administrativo.

5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

La parte demandante en sus pretensiones solicita que se declare la nulidad de las Resoluciones 20168200172255 de 2016-08-11 y SSPD 20178000014975 del 2017-03-22, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por ser expedidas con infracción a las normas en que debían fundarse, falsa motivación y con desconocimiento al debido proceso por no conceder el recurso de apelación, en consecuencia se declare que Electricaribe no está obligada a pagar la sanción impuesta en dichos actos.

Presenta como cargos, entre otros, el de violación al debido proceso de la empresa por indebida valoración de las pruebas al momento de contar los términos para hacer el envío del aviso de notificación, ya que en el presente caso la Superintendencia se equivocó al contabilizar los términos, debido a que ELECTRICARIBE envió el aviso dentro del término previsto por dicha Superintendencia.

En las resoluciones atacadas, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios afirma que, si bien la respuesta fue emitida y notificada personalmente dentro del término legal, ésta no realizó la notificación por aviso en debida forma, configurándose con ello el silencio administrativo positivo, toda vez, que a la empresa investigada le asiste el deber de emitir la respuesta y notificar en debida forma dentro del término de ley, a efectos de que el derecho de los usuarios se encuentre satisfecho.

5.2.1. Frente a los cargos 3º y 4º.

En cuanto al desconocimiento del derecho al debido proceso al no conceder el recurso de apelación contenido en artículo 113 de la Ley 142 de 1994 y violación del artículo 67 del CPACA, por no tener copia íntegra de la decisión

En lo atinente al cargo de violación al debido proceso por desconocimiento del artículo 67 del CPACA, en el proceso sancionatorio, Electricaribe S.A. E.S.P. lo fundamenta en el hecho de que en las resoluciones acusadas no se otorgó la posibilidad de interponer recurso de apelación a pesar de que el artículo 113 de la Ley 142 de 1994 preceptúa que cuando haya delegación de funciones por funcionarios distintos al Presidente de la República, contra los actos de los delegados cabrá el recurso de apelación y dichas resoluciones fueron expedidas en virtud de delegación que recibió el Director Regional Norte de la Superintendencia por parte del Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios.

Al respecto, el Despacho se permite precisar que, los actos administrativos acusados, por ser parte del ordenamiento jurídico colombiano, deben someterse en cuanto a la delegación

de funciones, a lo dispuesto en la Ley 489 de 1998 como cláusula general de delegación de funciones administrativas.

En esta medida, dar aplicación de la Ley 489 de 1998 al presente caso, lo comporta el hecho de que el objeto controvertido en este cargo de nulidad es procesal administrativo, referente a la procedencia del recurso de apelación de un acto administrativo expedido en virtud de delegación, escenario en el cual debe atenderse ineludiblemente a la cláusula general que regula la materia, esto es la Ley 489 de 1998.

Sumado a lo anterior, tenemos que, para efecto del ejercicio de las funciones delegadas la Ley 489 de 1998 cobra carácter especial, en tanto que dicha Ley **(i)** regula el ejercicio de la función administrativa y fija las reglas básicas del funcionamiento de la Administración Pública, pero también, tiene como fuente a **(ii)** los artículos 209 y 211 de la Constitución Política que regulan la delegación administrativa. En consecuencia, encuentra esta judicatura que, frente a las decisiones acusadas en el presente asunto proferidas por el Director Territorial Norte de la Superintendencia, en las que únicamente procedía el recurso de reposición, respetan la regulación normativa aplicable a la materia, en tanto que, el artículo 12 de la Ley 489 de 1998, cláusula general de la delegación administrativa, preceptúa que a los actos expedidos por el delegatario le serán procedentes los mismos recursos procedentes por el delegante, que en este caso es el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios cuyos actos administrativos no son susceptibles de ser apelados.

En consideración a todo lo anterior, los cargos propuestos por la demandante, referentes a la posibilidad de apelación, no tienen vocación de prosperidad.

5.2.2. Frente al cargo 2:

Finalmente, en lo que atañe al cargo segundo, de falsa motivación en cuanto a la norma en que debió motivarse el trámite de notificaciones de lo resuelto a la usuaria de servicios públicos, el demandante señala que, la notificación de las actuaciones administrativas en el presente asunto debe surtir dando cumplimiento al Decreto 019 de 2012 y no con lo dispuesto en los artículos 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011, el Despacho considera lo siguiente:

Al respecto se debe precisar que los actos administrativos acusados se encuentran debidamente motivados en lo que atañe a la normatividad aplicable a los trámites de notificación, comoquiera que, la satisfacción del derecho de petición ejercido ante las empresas de servicios públicos, se debe dar con la debida notificación de la respuesta a la solicitud, queja o recurso, por lo que debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 159 de la Ley 142 de 1994, el cual guarda plena concordancia frente al proceso de notificación contenido en la ley 1437 de 2011, en sus artículos 68 y 69. Así mismo, con la expedición del Decreto

019 de 2012, se dispuso que la notificación de la resolución de un recurso, debe hacerse mediante comunicaciones enviadas por correo certificado o por correo electrónico esta última modalidad, si el usuario así lo dispone.

No obstante lo arriba expuesto, se tiene para el caso que, la entidad demandante procedió a realizar la notificación de la respuesta del recurso de la señora Leda Plata Ariza de acuerdo con lo preceptuado para tales efectos por la Ley 1437 de 2011, en tanto que realizó el envío de la citación para notificación personal en acatamiento a lo que señala el artículo 68 de la norma en mención.

En esa medida, la demandante debió continuar con dicho trámite conforme lo dispuesto en la mencionada Ley, como en efecto lo llevó a cabo.

Así las cosas, no es de recibo para este Despacho que la parte demandante aduzca que no es su obligación realizar la notificación de respuesta de un recurso dando cumplimiento a lo dispuesto en el CPACA, sino en el Decreto 019 de 2012, cuando la misma sociedad demandante optó por hacerlo con las formalidades del CPACA. En consecuencia, la valoración realizada por la Superintendencia en el proceso sancionatorio se hizo en debida forma y el cargo invocado no está llamado a prosperar.

En tal sentido, el Tribunal Administrativo del Atlántico¹³ señaló:

“En ese sentido, la demandante no puede alegar que se le exigió un procedimiento de notificación distinto al que legalmente le correspondía, cuando no dio aplicación a la norma que consagra la forma en que debía realizarse la notificación en mención, en ese sentido, no puede predicarse que no era susceptible de cumplir con los términos y formalidades previstas en el CPACA, cuando ella misma fue quien decidió emplear el procedimiento allí señalado y no el consagrado en el artículo 43 del Decreto Ley 019 de 2012.

5.2.3. Frente a los cargos 1 y 5:

Para el Despacho es claro que, el silencio administrativo positivo, de acuerdo a lo señalado en la norma y jurisprudencia previamente citada, se configura, entre otras situaciones, 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 presentación de la petición, queja o recurso, teniendo en cuenta que, este plazo no sólo debe emitirse la decisión, sino que la misma debe notificarse en debida forma al solicitante, 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.

¹³ Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Atlántico- sección C, radicado 08-001-33-33-005-2017-00344-01, Magistrado ponente: Javier Bornacelli

No obstante, la decisión sancionatoria acusada además de fundamentarse en la extemporaneidad de la notificación de la decisión, 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 en la instancia administrativa, hace una división entre el trámite de emisión de la respuesta y el trámite de notificación de la misma, examinando el cumplimiento del proceso de notificación de la respuesta, obviando el hecho que, al ser expedida el mismo día del vencimiento de los 15 días de que trata el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, la notificación posterior al vencimiento de dicho término, en el presente asunto devino extemporánea, tal como se concluye de lo dispuesto por el Consejo de Estado¹⁴:

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.

No obstante, el fundamento central de la decisión sancionatoria, en principio se debió a la indebida notificación del aviso. En esa medida, para decidir sobre el recurso interpuesto, la demandada procedió a realizar el análisis de las pruebas allegadas con el recurso concluyendo que, la respuesta a la petición presentada el 23 de junio de 2015, por la usuaria del servicio señora Leda Plata Ariza, contando los 15 días hábiles que se tienen para resolver y notificar lo solicitado, éstos vencían el día 16 de julio de 2015, la respuesta de la empresa de energía fue emitida el 24 de junio de 2015, es decir, dentro del término establecido en el artículo 158 de la ley 142 de 1994.

Seguidamente, en lo que respecta al proceso de notificación de la respuesta emitida, se encontró que la citación para la notificación personal de que trata el artículo 68 del CPACA, fue enviada el 25 de junio de 2015, es decir, dentro del término de los 15 días antes anotado.

Ahora bien, con respecto del envío del aviso efectuado el 04 de julio de 2015, de que trata el artículo 69 del CPACA, la Superintendencia expresó “que no se realizó en debida forma, al no existir prueba de que haya sido enviada” (...) “De lo anterior, no se puede determinar si el aviso fue elaborado dentro del término legal, adicionalmente tampoco existe prueba de que haya sido enviado”, razón por la cual, la SSPD dispuso que en razón de lo establecido en el artículo 72 del CPACA, se tiene por no notificada la decisión y por ende se configuró para el caso el silencio administrativo positivo que se le imputó a la investigada en los

¹⁴ CE Sección Cuarta, Sentencia 73001233300020140021901 (21805), Abril 25/18.

cargos. (página 51 del expediente administrativo, Resolución SSPD 20168200172255 del 2016-08-11, en el acápite del análisis del caso).

No obstante lo anterior, este Despacho considera que tanto la expedición como el envío del aviso, en efecto se realizó de manera oportuna, al llevarse a cabo la expedición del aviso el día 3 de julio de 2015 (viernes) y disponerse el envío de la misma el 4 de julio de 2015 (sábado)¹⁵, una vez la empresa de energía tuvo certeza que la citación fue recibida y la usuaria no compareció, por lo que cabe precisar que, para esa fecha, los 15 días de que trata el artículo 158 de la ley 142 de 1994 para resolver la petición y ponerla en conocimiento de la administrada, no habían fenecido y tampoco se soslayó o arrebató a la usuaria oportunidad alguna para que se surtieran los cinco días que debieron transcurrir entre el envío de la citación y el envío del aviso respectivo.

Ahora bien, el hecho que ELECTRICARIBE haya dispuesto el envío de la citación en un día no hábil, no implica que la misma sea inválida o ineficaz, pues se entiende que el día hábil siguiente, sería el 6 de julio de 2015, lo cual no tuvo incidencia en el resultado de la notificación.

Así las cosas, es dable concluir que los actos administrativos acusados no se encuentran debidamente motivados y no fueron expedidos en acatamiento a las normas en que debían fundarse, además que no hubo una debida valoración de las pruebas por parte de la SSPD, al no observar que la empresa de energía efectivamente sí realizó los trámites de notificación de rigor.

En ese orden, hay prosperidad de los cargos por *violación al debido proceso por no valorar las pruebas obrantes en el proceso administrativo y falsa motivación e infracción a las normas en que deberían fundarse las disposiciones sometidas a control jurisdiccional* en lo que atañe a lo señalado en líneas precedentes.

5.3. 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:

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.

¹⁵ Véase el aviso de notificación del 03 de julio de 2015, en la página 31 del expediente administrativo y la correspondiente guía de entrega del aviso en la pág. 63 del mismo.

Pues bien, en el presente caso se evidenció que los cargos estudiados tienen vocación de prosperar, derrumbándose la presunción de legalidad que reviste a los actos administrativos acusados.

VI. COSTAS

Este Despacho se abstendrá de condenar en costas, a la parte vencida por cuanto no asumieron en los procesos una conducta que la 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,

DECISIÓN

PRIMERO: DECLARAR la nulidad parcial de las siguientes Resoluciones, en lo que atañe a la sanción pecuniaria impuesta por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios a Electricaribe S.A. E.S.P.:

a) Resolución No. 20168200172255 de 2016-08-11, donde se le obliga a pagar el monto de TRECE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL OCHENTA PESOS (\$13.789.080), en contra de Electricaribe S.A. E.S.P., por encontrarla culpable de ocurrencia de silencio administrativo positivo en relación con petición que le realizó uno de sus usuarios.

b) Resolución No. 20178000014975 del 2017-03-22, expedida por la Directora General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, con la que, al resolver recurso de reposición, confirmó en todas sus partes a la Resolución No. 20168200172255 de 2016-08-11.

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 contenidas en la parte motiva de esta sentencia.

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

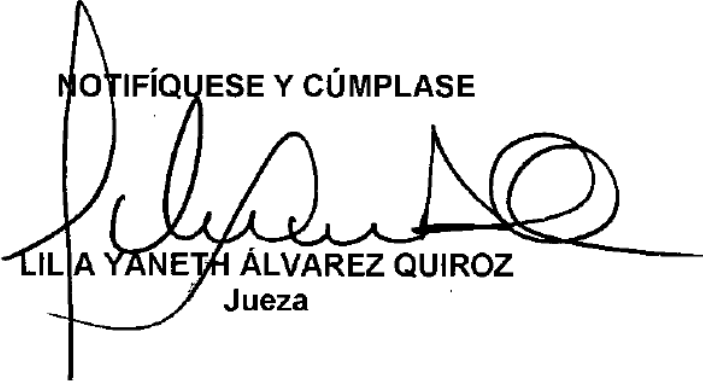
QUINTO: DÉSELE cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA.

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

SÉPTIMO: Una vez ejecutoriada esta sentencia, ARCHÍVESE el expediente.

OCTAVO: 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