



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO**

Sogamoso, trece (13) de agosto del año dos mil veinte (2020)

*Referencia:* Nulidad y restablecimiento del derecho.  
*Radicación:* 15759-33-33-002-2019-000018-00.  
*Demandante:* Luz Myriam Martínez Mariño  
*Demandado:* Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y Empresa de Energía de Boyacá – EBSA S.A. E.S.P-

## 1. ASUNTO

Corresponde al Despacho<sup>1</sup> decidir de fondo la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia, mediante sentencia en primera instancia.

## 2. PRETENSIONES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del CPACA, el señor Luz Myriam Martínez Mariño pretende que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Decisión empresarial de cobro de energía dejada de facturar de fecha 16 de febrero de 2018 proferidas por la Empresa de Energía de Boyacá S.A E.S.P
- Resolución No. SSPD-20188140147535 del 20 de junio de 2018 expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliarios.

Como consecuencia de la nulidad pretendida, solicita que se reintegre la suma de \$1.084.526, facturada por la EBSA S.A E.S.P, más los valores cobrados y pagados de buena fe.

Finalmente, solicita se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término previsto en el art. 192 del CPACA.

## 3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los supuestos fácticos que respaldan las pretensiones de la demanda se sintetizan de la siguiente forma (*fl. 1A-4*):

Señala la demanda que el 25 de febrero de 2017 el señor Santiago Cabrera, quien se identificó como representante de la EBSA ingresó al local en remodelación y levantó el acta de verificación No 12090932, donde consiga que encontró servicio directo desde el barraje para un soldador eléctrico, sin embargo, omite identificar a la persona que estaba usando dicha máquina, persona que no fue contratada por la demandante para realizar esa labor.

Indica que con escrito del 11 de abril de 2017, la EBSA envía un escrito de traslado de pruebas con fundamento en el art. 145 de la Ley 142 de 1994, el cual fue respondido por la demandante, solicitando a la empresa el nombre de la persona que estaba usando de forma fraudulenta la energía, así como copia de la denuncia penal.

---

<sup>1</sup> Una vez establecida la inexistencia de causales de nulidad que invaliden lo actuado y la estructuración de los presupuestos procesales para ello (Son aquellos requisitos que deben estar presentes en todo proceso, para que al Juez le resulte posible proferir una sentencia de mérito con efectos de cosa juzgada material, sobre las pretensiones y excepciones propuestas. Ellos son: a) demanda en forma; b) competencia; c) capacidad para ser parte; e) capacidad procesal y f) legitimación en la causa).

En respuesta, la empresa en escrito radicado No. 2017-001800 de 18 de mayo de 2017, informó a la demandante las obligaciones del suscriptor o usuario del servicio, establecidas en el contrato de condiciones uniformes y en lo que respecta a la denuncia penal, manifestó que no tiene la obligación de iniciar proceso penal.

Sostiene, que con acto administrativo RAD-SAL 2018000779 de 16 de febrero de 2018, la abogada de Dirección de Pérdidas de la EBSA emitió un acto administrativo denominado “cobro de energía dejado de facturar”, por valor de \$1.084.526 que corresponde una sanción. Decisión respecto de la cual la accionante interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación; el primero de estos resuelto con oficio RAD-SAL 2018001601 de 12 de abril de 2018, que confirma y aduce que se omite la circular 011 de 2004 expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y el segundo fue desatado mediante Resolución No. SSPD-20188140147535 del 20 de junio de 2018 proferida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que también confirma la decisión impugnada.

Refiere que el acto administrativo que resolvió la apelación menciona que la dirección de notificación de la demandante es en Tunja, cuando ella reside en Sogamoso, por eso ella no ha sido notificada personalmente de tal decisión, como lo dispone el CPACA en sus arts. 68 y 69.

Luego manifiesta que, la EBSA S.A. E.S.P en la factura del mes de agosto de 2018 incluye el valor de la sanción como energía dejada de facturar, por un valor de \$1.084.526, cobro contra el cual la demandante presentó reclamación, aduciendo que no había sido notificada de la Resolución emitida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la cual fue atendida por la empresa a través del radicado SAL-TUN024990-2018, anexando una copia de la resolución expedida por la nombrada Superintendencia.

#### **4. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

De orden Constitucional: Artículos 4, 28, 29, 367 de la Constitución Política.

De orden legal: Ley 142 de 1994, Ley 1437 de 2011 y Código de Comercio.

El apoderado de la parte demandante manifiesta que (fls.4-10), las entidades demandadas desconocieron el debido proceso establecido en el art. 67 del Código de Procedimiento Penal al no denunciar la comisión del delito de defraudación de fluidos, con cuyo actuar estaría patrocinándose la cultura del hurto, al trasladar la responsabilidad del delito al propietario del inmueble y no al causante de la defraudación del fluido eléctrico.

Aduce una vulneración al debido proceso por la omisión de notificar en debida forma la resolución expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Indica que se vulneró el art. 150 de la Ley 142 de 1994 al darle una interpretación diferente a la dada por la Corte Constitucional en la sentencia C-060 de 2005, así mismo, cita un concepto dado por el Consejo de Estado sobre el alcance de la norma mencionada, para luego afirmar que en el *sub lite* para el proceso de recuperación de energía transcurrieron más de 11 meses, aun cuando se ha establecido que dicho trámite tiene un término perentorio de 5 meses.

Sostiene que existe una falsa motivación en la decisión empresarial al citar como fuente formal a la Circular Interna No. 011 de 2004 expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, entidad que no se encuentra legitimada para regular procedimientos administrativos sancionatorios.

Asegura que también se configura falsa motivación, por cuanto el art. 150 de la ley 142 de 1994 no contempla el procedimiento de cobro de energía dejado de facturar, además las empresas de servicios públicos no están facultadas para expedir actos administrativos diferentes a los relacionados en el art. 33 *ídem*. Por consiguiente, tampoco era aplicable la cláusula 70 del Contrato de Condiciones Uniformes de la EBSA S.A E.S.P.

Aduce que la abogada de la Dirección de Pérdidas de la Empresa de Energía de Boyacá no tiene competencia para expedir actos administrativos unilaterales, ni conceder los recursos de la ley 142 de 1992. Seguidamente, cita el art. 159 de dicha ley, así como el art. 74 del CPACA, para entonces concluir que la decisión cuestionada en el *sub judice* debía estar firmada por el Representante Legal de la Empresa de Servicios Públicos, quien a su vez tenía la competencia de resolver el recurso de reposición.

Adicionalmente menciona que le EBSA S.A E.S.P incumple lo establecido en los arts. 110 num. 3 y 111 del Código de Comercio, al no inscribirse en la Cámara de Comercio de Sogamoso como sucursal de la sede empresarial y comercial.

## 5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios – SUPERSERVICIOS**, de manera oportuna contestó la demanda (*fls. 116-125*), señalando su oposición a la prosperidad de las pretensiones, reconoció como ciertos la mayoría de los hechos, exceptuando lo que atañe a la Resolución No. SSPD-20188140147535 del 20 de junio de 2018, pues señala que tal acto administrativo abordó la totalidad de los aspectos alegados por la demandante en su recurso de apelación. Reconoce un error de digitación de la dirección de la señora Martínez, que fue aclarado mediante la Resolución No SSPD-20198140015665 de 14 de febrero de 2019, actos que fueron notificados como dispone el CPACA.

Al referirse sobre los cargos de la demanda, hace un análisis constitucional y legal de los servicios domiciliarios como un derecho colectivo, después afirma que en virtud al art. 150 de la ley 142 de 1994, las empresas de servicios están facultadas para recuperar la energía consumida dejada de facturar, tal como lo señala la Circular No. 011 de 2004.

Así, el Contrato de Condiciones Uniformes suscrito entre el usuario y la Empresa de Servicios Públicos, en su capítulo I cláusula 66 y capítulo II cláusula 70 determina el procedimiento para efectuar el cobro de energía dejada de facturar, estableciendo los principios y garantías para realizar dicho proceso, las cuales fueron observadas en el caso *sub lite*.

Resalta que la cláusula 21 del contrato señala las obligaciones del suscriptor o usuario, entre las cuales se contempla informar a la empresa sobre cualquier modificación que se presente en las instalaciones eléctricas y equipos de medida, igualmente, hace referencia al numeral 29 del mismo, en cuanto a la responsabilidad solidaria del usuario frente a anomalías, defraudación de fluidos, adulteración de sellos, etc.

Continúa haciendo un relato de los hechos suscitados en el *sub examine*, y luego aduce que con el material fotográfico recaudado dentro del proceso administrativo, se evidenció la existencia del consumo irregular y que los trabajos se adelantaban en el inmueble propiedad del usuario, siendo esta la beneficiaria de la energía.

Expone como argumento que la demandante no ha probado que la irregularidad en la medición del consumo de energía haya sido producto de un tercero o no se haya presentado, como para que sea viable la revocatoria del acto enjuiciado, para tal efecto alude el concepto unificado No. 34 de 2016 expedido por la Superservicios.

Posteriormente niega la existencia la supuesta transgresión del debido proceso, pues en su sentir la EBSA efectuó el proceso conforme al Contrato de condiciones Uniformes, además, la usuaria ejerció su derecho de defensa y de contradicción, sin que hubiese aportado prueba con el fin de desvirtuar la decisión empresarial, lo anterior en concordancia con los arts. 164 y 167 del CGP.

Respecto a la prescripción para el cobro a través de la factura de un determinado periodo, precisa que el término se contabiliza a partir del momento en que se entrega la factura al usuario. Luego señala que, si el prestador logra comprobar fehacientemente la irregularidad para un solo mes, no puede cobrar más que dicho periodo, esto en virtud al art. 150 de la ley 142 de 1994.

Concluye que en el *sub lite* se logró establecer que había una desviación significativa y que la empresa procedió como debía e inició las actuaciones tendientes a recuperar la energía que de forma irregular utilizó el usuario, incumpliendo así el contrato de condiciones uniformes.

La **Empresa de Energía de Boyacá -EBSA S.A. E.S.P.-** (fls.296-304) se opuso a las pretensiones, tiene por ciertos la mayoría de los hechos, con excepción de lo relativo a la notificación de los actos enjuiciados, indicando que las Resoluciones no solo se notifican de forma personal, sino también por aviso, como sucedió en el *sub lite*, además advierte que la demandante menciona en la demanda el contenido de dichos actos administrativos, lo cual configura una notificación por conducta concluyente.

Sobre las normas trasgredidas y el concepto de la violación, manifiesta que el trámite administrativo adelantado corresponde al cobro de energía consumida dejada de facturar, adelantado con observancia de la cláusula 70 del contrato de condiciones uniformes, el cual no depende del resultado de un proceso penal, ni está condicionado a la formulación de denuncia penal.

Menciona que la persona que realizó la visita y que elaboró el acta procedió en virtud al literal w) de la cláusula 20 del contrato, en concordancia con la cláusula 21 ordinal 13.

Afirma que la EBSA no transgredió el art. 150 de la Ley 142 de 1994, pues en el presente asunto no se trató de un error u omisión imputable a la empresa, sino que se refirió al uso no autorizado de energía, comoquiera que el usuario acudió una derivación irregular, efectuando un consumo que no quedó registrado en el equipo de medición instalado en el inmueble para tal efecto.

Hace alusión al cargo de falsa motivación, indicando que la actuación surtida por la empresa no tiene connotación de proceso sancionatorio, pues no se impuso multa, sino que se trató de un procedimiento para facturar energía consumida y no facturada a causa del actuar irregular de la usuaria, quien contrató personal para realizar trabajos en el local comercial, que señaló de su propiedad, y uno de los trabajadores usó una derivación irregular para consumir energía.

En cuanto a la competencia de la abogada de la Dirección de pérdidas de EBSA para emitir la decisión de primera instancia, refiere que ella pertenece a la planta de personal y actuó de conformidad a un poder general que le fue otorgado por el representante legal de la empresa, cita el numeral 4 de dicho documento.

Como fundamentación fáctica y jurídica de la defensa, indica que la relación de prestación del servicio está regulada por el contrato de condiciones uniformes (CCU), autorizado por el art. 128 de la ley 142 de 1994. Luego alude que en virtud a este el suscriptor y el usuario del servicio son solidarios en sus obligaciones (cláusula 6).

Entonces señala que, en el *sub lite* no hay duda que la señora Luz Myriam Martínez Mariño es la usuaria del servicio y por tanto parte en el contrato, lo cual implica la observancia de la cláusula 21 en los ordinales 13, 29 y 31, los cuales transcribe.

Posteriormente hace la relación de las actuaciones relevantes surtidas por las demandadas dentro del procedimiento administrativo, y culmina afirmando que las mismas se desarrollaron con observancia al debido proceso y garantizando el derecho de defensa de la usuaria, también asevera que los vicios de falsa motivación y falta de competencia, así como la prescripción, constituyen apreciaciones subjetivas de la actora que carecen de soporte fáctico y jurídico.

## 6. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue radicada en la oficina de reparto el día 29 de enero de 2019 (fl.47), a través de auto de 18 de febrero de la misma anualidad se inadmitió (fl.49), una vez subsanada fue admitida a través de proveído de 18 de marzo de 2019 (fl.101). En ese orden se corrió traslado para contestar la demanda, el cual fue atendido oportunamente por las dos entidades demandadas.

Mediante auto del 22 de julio de 2019 (fl.428) se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial, diligencia que se realizó el 18 de noviembre de dicho año (fls.430-432), en cuyo marco se surtieron las etapas señaladas en el artículo 180 del CPACA y finalmente se fijó fecha para la realización de la audiencia de pruebas.

Así, el 13 de marzo de 2020 se desarrolló la audiencia de pruebas (fl.449-450), en la cual se dispuso cerrar la etapa probatoria, prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, correr traslado para presentar alegatos de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

## 7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El mandatario judicial de la parte **demandante** en sus alegatos de conclusión reiteró los hechos y pretensiones expuestos en la demanda, manifestando entre otras, que el procedimiento ejecutado por la abogada de la Dirección de Pérdidas de la EBSA fue irregular, para después determinar paso a paso el procedimiento fijado en la cláusula 70 del Contrato de Condiciones Uniformes y así concluir que la decisión empresarial RAD- SAL No. 2018000779 de 16 de febrero de 2018 es tan solo un acto de trámite.

Cita unos acápites jurisprudenciales enfatizando sobre el debido proceso, para colegir que el Contrato de Condiciones Uniformes no puede desconocer la Constitución, la ley, ni la Jurisprudencia.

Por su parte, el apoderado de la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** radicó el 07 de julio hogaño, sus alegaciones finales, reiterando lo esbozado frente a los hechos y pretensiones en la contestación de la demanda, luego se refirió a las pruebas para lo cual hizo un recuento del trámite surtido en las audiencias inicial y de pruebas.

Itera lo aducido en la contestación de la demanda, en cuanto a la facultad que tienen las empresas de servicios públicos de recuperar la energía consumida dejada de

facturar, por tanto el Contrato de Condiciones Uniformes determina el procedimiento para efectuar dicho cobro, ajustándose al artículo 29 de la Constitución Política.

Así mismo, hace una relación de los hechos acaecidos en el *sub examine* iniciando con la visita técnica realizada el 25 de febrero de 2017, aduciendo que en el proceso administrativo la EBSA respetó todas las etapas.

Infiere que con el material fotográfico recaudado se evidenció la existencia de consumo irregular y los trabajos que se llevaban a cabo en el inmueble de propiedad de la usuaria.

Señala además que en el *sub lite* se respetó el debido proceso, igualmente se refirió al carácter de obligatorio cumplimiento que ostenta el Contrato de Condiciones Uniformes, concluyendo que si un usuario incurre en conductas que atentan con la paz del contrato podría hacerse acreedor a las consecuencias establecidas en los arts. 140 y 141 de la ley 142 de 1992.

Después analiza el contenido y alcance del art. 150 ídem, para así concluir que se logró establecer la existencia de una desviación significativa frente a la cual la empresa prestadora actuó en debida forma, por ende es procedente el cobro efectuado a la demandante.

A su turno, el apoderado de la **EBSA S.A. E.S.P** además de relatar los hechos y las pretensiones del medio de control, sostuvo en sus alegaciones finales que el trámite adelantado por dicha empresa no vulnera el debido proceso pues se soportó en el Contrato de condiciones uniformes, lo cual se evidencia en la prueba documental obrante en el expediente.

Respecto a los 5 meses de que trata el art. 150 de la ley 142 de 1992, aduce que el presente asunto no es aplicable, pues no se causa por error u omisión de la EBSA sino que tiene su origen en un actuación irregular imputable al usuario, ante la existencia de una conexión fraudulenta.

En lo que atañe a la falta de competencia de la abogada de la Dirección de Pérdidas para adelantar el procedimiento objeto de la litis, el apoderado de la empresa recalca lo señalado en su contestación de demanda.

Cierra sus alegaciones indicando que en la actuación despegada por la EBSA no se configura ninguno de los vicios aducidos por la parte demandante.

## **8. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar la legalidad del procedimiento administrativo adelantado por la Empresa de Energía de Boyacá y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que finalizó con la expedición de los actos administrativos mediante los cuales se impuso el cobro por la suma de \$1.084.526 a la señora Luz Miriam Martínez Mariño, por concepto de energía dejada de facturar, derivado de una presunta conexión no autorizada.

## **9. MARCO NORMATIVO, CONTRACTUAL Y JURISPRUDENCIAL**

De acuerdo con los planteamientos de la demanda se evidencia que estos se fundamentan en la inobservancia del debido proceso en el trámite de cobro de energía consumida dejada de facturar adelantado por las entidades demandadas, así como los vicios de falsa motivación, falta de competencia e infracción de las

normas en que debían fundarse los actos cuestionados, por lo tanto, por razones de técnica judicial se estudiarán por separado.

### **Procedimiento aplicable para el cobro de energía dejada de facturar**

El debido proceso consagrado en el Art. 29 de la Constitución Política es un derecho complejo que contiene una serie de garantías aplicables tanto a los procedimientos judiciales como a los administrativos.

La jurisprudencia constitucional<sup>2</sup> en un fallo de antaño ha dispuesto lo siguiente:

*“los suscriptores y usuarios de los servicios públicos domiciliarios son titulares de las siguientes garantías que se desprenden del derecho al debido proceso: i) la necesidad que la actuación administrativa se surta sin dilaciones injustificadas, ii) de conformidad con el procedimiento previamente definido en las normas, iii) ante la autoridad competente; iv) con pleno respeto de las formas propias de la actuación administrativa previstas en el ordenamiento jurídico; v) en acatamiento del principio de presunción de inocencia; vi) de garantía efectiva de los derechos a ser oídos, a disponer de todas las posibilidades de oposición y defensa en la actuación administrativa, a impugnar las decisiones que contra ellos se profieran, a presentar y a controvertir las pruebas y a solicitar la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”*

Por otro lado, la Ley 142 de 1994 *“por la cual se establece el régimen de servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”*, en su art. 1º establece:

*“Ámbito de aplicación de la ley. Esta Ley se aplica a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía fija pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural; a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente Ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas especiales de esta Ley.”*

A su turno, el Art. 128 *ídem* señala:

**CONTRATO DE SERVICIOS PÚBLICOS.** *Es un contrato uniforme, consensual, en virtud del cual una empresa de servicios públicos los presta a un usuario a cambio de un precio en dinero, de acuerdo a estipulaciones que han sido definidas por ella para ofrecerlas a muchos usuarios no determinados.*

*Hacen parte del contrato no solo sus estipulaciones escritas, sino todas las que la empresa aplica de manera uniforme en la prestación del servicio. Existe contrato de servicios públicos aún cuando algunas de las estipulaciones sean objeto de acuerdo especial con uno o algunos usuarios.*

*Los contratos entre quienes presten el servicio de larga distancia nacional e internacional y sus usuarios se someterán a las reglas del contrato de servicios públicos que contiene esta Ley. Las comisiones de regulación podrán señalar, por vía general, los casos en los que el suscriptor podrá liberarse temporal o definitivamente de sus obligaciones contractuales, y no será parte del contrato a partir del momento en que acredite ante la empresa, en la forma en que lo determinen las comisiones, que entre él y quienes efectivamente consumen el servicio existe actuación de policía o proceso judicial relacionado con la tenencia, la posesión material o la propiedad del inmueble. En estos casos se facilitará la celebración del contrato con los consumidores.*

En cuanto a las partes del contrato, la norma *ibídem* precisa:

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia SU-250 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero, acogida en Sentencia T-890 de 2008 de 12 de septiembre de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo.

**Artículo 130. Partes del contrato.** Modificado por el art. 18, Ley 689 de 2001. Son partes del contrato la empresa de servicios públicos, el suscriptor y/o usuario.

*El propietario del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio son solidarios en sus obligaciones y derechos en el contrato de servicios públicos.*

*Las deudas derivadas de la prestación de los servicios públicos podrán ser cobradas ejecutivamente ante la jurisdicción ordinaria o bien ejerciendo la jurisdicción coactiva por las empresas industriales y comerciales del Estado prestadoras de servicios públicos. La factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad prestará mérito ejecutivo de acuerdo con las normas del Derecho Civil y Comercial. Lo prescrito en este inciso se aplica a las facturas del servicio de energía eléctrica con destino al alumbrado público. El no pago del servicio mencionado acarrea para los responsables la aplicación del artículo que trata sobre los "deberes especiales de los usuarios del sector oficial".*

*PARÁGRAFO. Si el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación, la empresa de servicios públicos estará en la obligación de suspender el servicio. Si la empresa incumple la obligación de la suspensión del servicio se romperá la solidaridad prevista en esta norma.*

A su turno, el art. 146 establece:

**Artículo 146. La medición del consumo, y el precio en el contrato.** *La empresa y el suscriptor o usuario tienen derecho a que los consumos se midan; a que se empleen para ello los instrumentos de medida que la técnica haya hecho disponibles; y a que el consumo sea el elemento principal del precio que se cobre al suscriptor o usuario.*

*Cuando, sin acción u omisión de las partes, durante un período no sea posible medir razonablemente con instrumentos los consumos, su valor podrá establecerse, según dispongan los contratos uniformes, con base en consumos promedios de otros períodos del mismo suscriptor o usuario, o con base en los consumos promedios de suscriptores o usuarios que estén en circunstancias similares, o con base en aforos individuales.*

*Habrá también lugar a determinar el consumo de un período con base en los de períodos anteriores o en los de usuarios en circunstancias similares o en aforos individuales cuando se acredite la existencia de fugas imperceptibles de agua en el interior del inmueble. Las empresas están en la obligación de ayudar al usuario a detectar el sitio y la causa de las fugas. A partir de su detección el usuario tendrá un plazo de dos meses para remediarlas. Durante este tiempo la empresa cobrará el consumo promedio de los últimos seis meses. Transcurrido este período la empresa cobrará el consumo medido.*

*La falta de medición del consumo, por acción u omisión de la empresa, le hará perder el derecho a recibir el precio. La que tenga lugar por acción u omisión del suscriptor o usuario, justificará la suspensión del servicio o la terminación del contrato, sin perjuicio de que la empresa determine el consumo en las formas a las que se refiere el inciso anterior. Se entenderá igualmente, que es omisión de la empresa la no colocación de medidores en un período superior a seis meses después de la conexión del suscriptor o usuario.(...)"*

El art. 150 de la Ley 142 de 1994, dispone: **DE LOS COBROS INOPORTUNOS.** *Al cabo de cinco meses de haber entregado las facturas, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no facturaron por error, omisión, o investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores. Se exceptúan los casos en que se compruebe dolo del suscriptor o usuario.*

Una vez delimitada la norma aplicable al *sub lite*, es preciso que el Despacho se refiera al Contrato de Condiciones Uniformes –CCU-, concretamente a las cláusulas relevantes para resolver la litis (fl.423).

Así, las cláusulas 65 y 66 del mencionado contrato, señala:

**65. CONDUCTAS DEL SUSCRIPTOR O USUARIO QUE CONSTITUYEN INCUMPLIMIENTO POR USO NO AUTORIZADO DEL SERVICIO DE ENERGÍA O LA POSIBLE EXISTENCIA DE ANOMALÍAS O IRREGULARIDADES:** *Constituyen uso*

no autorizado del servicio de energía eléctrica por parte del SUSCRIPTOR o USUARIO las siguientes conductas que permitirán a la EMPRESA cobrar la energía no facturada:

1. Por utilización del servicio a través de una acometida y/o derivación irregular. La EMPRESA cobrará el valor del servicio recibido a las tarifas que corresponda según el mes y el tipo de uso más los intereses moratorios de ley correspondientes al periodo de liquidación. El consumo se calculará en la forma señalada en el presente contrato. Se exceptúa el evento contemplado en el Artículo 36 del presente contrato (...)"

66. PROCEDIMIENTO Y CÁLCULO PARA ESTIMAR EL USO NO AUTORIZADO O IRREGULAR DE ENERGÍA DEJADA DE FACTURAR: Para estimar el uso no autorizado de la energía se tendrá en cuenta las siguientes fórmulas para cada caso específico, teniendo en cuenta que el factor de utilización de los aparatos eléctricos, en USUARIOS residenciales es del 10 %, y del no residenciales del 20 %, y para alumbrado externo es del 50 %. (...)

En el caso de encontrarse una acometida intervenida (Línea Directa), la liquidación se hará teniendo en cuenta la carga encontrada al momento de la revisión, multiplicada por 24 horas/día por 30 días/mes por el factor de utilización, todo dividido en mil para obtener los kilovatios hora dejados de facturar especificando la cantidad de Kilovatios subsidiados según el estrato y esto multiplicado por el tiempo de permanencia de la anomalía que no permitió facturar la energía consumida, valor que será facturado al usuario/cliente, Lo anterior conforme a lo señalado en el artículo 150 de la Ley 142 de 1994. El valor del consumo se podrá estimar igualmente con base en consumos promedios de otros períodos de la misma cuenta, con base en los consumos promedios de SUSCRIPTORES o USUARIOS, que estén en circunstancias similares o con base en aforos individuales. En caso de no ser posible establecer fehacientemente el tiempo de duración del no registro de la energía consumida dejada de facturar se tomará un periodo de 3.600 horas

Luego, la cláusula 68 cita: CLÁUSULA 68. ACTOS ADMINISTRATIVOS: Los actos administrativos que profiera la EMPRESA para la aplicación de las actuaciones administrativas previstas en este contrato, se regirán por las disposiciones previstas en la Ley 142 de 1994 y el Código Contencioso Administrativo.

A su turno, la cláusula 70 establece:

**DE LAS ACTUACIONES.** La EMPRESA dará aplicación al siguiente procedimiento con el fin de adelantar trámites administrativos internos para cobrar el consumo de la energía no facturada a que haya lugar, con ocasión a las irregularidades presentadas en el equipo de medida, acometidas y las conexiones eléctricas que impiden su funcionamiento normal y/o el registro parcial o total de la energía consumida, descritas en la cláusula 65 del presente contrato.

El procedimiento aquí establecido se realizará, respetando el debido proceso y garantizando el derecho de defensa de quienes puedan resultar afectados, teniendo en cuenta el principio de solidaridad entre el propietario, el suscriptor y los usuarios de los servicios públicos, establecidos por el artículo 130 de la Ley 142 de 1994 y demás que lo modifiquen y complementen.

## **1. ETAPA PRELIMINAR**

### **1.1. REVISIÓN TÉCNICA:**

1.1.1 La EMPRESA efectuará visita a los inmuebles del SUSCRIPTOR o USUARIO, destinatarios del servicio de suministro de energía eléctrica.

1.1.2 La EMPRESA informará al SUSCRIPTOR o USUARIO la razón de la visita y su derecho de estar asistido por un ingeniero, técnico electricista o testigo. Luego procederá a verificar el estado de los instrumentos que se utilizan para medir el

consumo, acometidas tanto interna como externa, instalaciones eléctricas y medidor, además verificará el cumplimiento de las obligaciones suscritas en el presente contrato.

1.1.3 La EMPRESA elaborará un acta de verificación o de visita que contendrá, al menos: fecha y hora de la visita, dirección del inmueble, código de la cuenta, nombre y número de cédula de quien atiende la diligencia, nombre del suscriptor o usuario, suscriptor o usuario potencial, número de contador, descripción detallada de las condiciones en que se encuentran las acometidas y el medidor, constancia de las correcciones que se realicen, recomendaciones, plazo para efectuar los arreglos o ajustes exigidos, el tiempo de 15 minutos que tuvo el usuario para estar asistido por un electricista o un testigo hábil, como también que le fue explicado por parte de la EMPRESA la posibilidad que tiene de utilizar cualquier de los medios probatorios establecidos en la legislación.

1.1.4 El representante de la EMPRESA, la persona que atendió la visita y los testigos o técnico si los hubiere, firmarán el acta de verificación o visita. Una copia del acta se entregará a quien atendió la diligencia. Podrá obtenerse en forma adicional pruebas como vídeos, fotografías y en general todas aquellas que permitan establecer el estado general de las instalaciones.

1.1.5 En el evento en que la verificación no pueda ser atendida por persona alguna, la EMPRESA procederá a sellar la instalación eléctrica (instalando un sello de condenación), para lo cual procederá a informar al SUSCRIPTOR o USUARIO, la fecha en que se realizará la próxima visita. (...)

**1.2. PROCEDIMIENTO PARA LA DETERMINACIÓN DE LA ENERGÍA CONSUMIDA Y NO REGISTRADA.** La Empresa podrá establecer y cobrar la energía consumida y no cancelada por el usuario, cuando dicha energía no es registrada en el equipo de medida de conformidad con lo estipulado en el CAPÍTULO I del Título VI del Contrato con Condiciones Uniformes.

El tiempo de permanencia de la anomalía se determinará teniendo en cuenta las pruebas que se obtengan para este cálculo de acuerdo al numeral 1.3 de la cláusula 70 de este Contrato así como a lo dispuesto en el art. 150 de la Ley 142 de 1994.

**1.3. EVALUACIÓN Y VERIFICACIÓN DE LAS ANOMALÍAS ENCONTRADAS.** La Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P. podrá iniciar este procedimiento con base en las siguientes pruebas:

1.3.1 Acta de revisión de instalaciones y equipos de medida, efectuadas por personal autorizado por LA EMPRESA, en la que conste la presencia de anomalías en las instalaciones, elementos de seguridad o equipos de medida.

1.3.2 Resultado del análisis técnico practicado en un laboratorio debidamente acreditado, que demuestre alteraciones internas, rastros o muestras de manipulación del medidor de energía o sistema de medida, o en los elementos de seguridad y sticker que impidan o hayan impedido el normal registro.

1.3.3 Fotografías, videos y demás medios que comprueben el uso no autorizado del servicio de energía eléctrica.

1.3.4 Actas de visitas efectuadas previamente por personal autorizado por LA EMPRESA, en las que conste el buen funcionamiento de los equipos y elementos de seguridad.

1.3.5 Cálculo del consumo del SUSCRIPTOR o USUARIO efectuado por LA EMPRESA empleando factores de utilización de acuerdo con la clase de servicio de que se trate, y se aplica la carga instalada, aforada, cuando dicho cálculo sea superior al consumo histórico registrado por el medidor de energía antes de la detección de la anomalía.

1.3.6 Análisis histórico de consumos, facturaciones y antecedentes comerciales.

1.3.7 Mediciones efectuadas a nivel del transformador (macro mediciones).

1.3.8 Pruebas practicadas por orden de autoridad competente.

1.3.9 Documentos anteriores en los que se pruebe la reincidencia del SUSCRIPTOR o USUARIO en actos de manipulación del medidor o las conexiones eléctricas.

1.3.10 Historial de anomalías de lectura del medidor en terreno.

1.3.11 Cualquier otro medio de prueba que resulte pertinente y conducente conforme a las reglas establecidas en el contrato con condiciones uniformes y demás normas imperantes, que sea útil para demostrar las anomalías.

## **2. COMUNICACIÓN DE HALLAZGOS.**

*Si del análisis del acta de revisión y/o del dictamen del laboratorio de medidores y/o de las demás pruebas recaudadas, se determina que las situaciones halladas en el inmueble objeto de visita, generaron un consumo de energía que no fue facturado, la EMPRESA pondrá en conocimiento del SUSCRIPTOR o USUARIO la anomalía encontrada junto con las pruebas recaudadas teniendo en cuenta liquidación de la energía dejada de facturar, todo con fundamento en lo establecido en el artículo 150 de la Ley 142 de 1994, no obstante, si se evidencia dolo por parte del suscriptor y/o usuario, la Empresa estará facultada para realizar el cobro de meses anteriores al límite establecido en el artículo mencionado, de esta última situación la empresa deberá probar el dolo del usuario y el periodo de permanencia de la irregularidad.*

*El SUSCRIPTOR o USUARIO tendrá a partir del día siguiente a la recepción de la comunicación, cinco (05) días hábiles para controvertir por escrito tanto los hechos como las pruebas y consideraciones expuestas, como también podrá solicitar o aportar las pruebas que considere pertinentes para su defensa y que desvirtúen el presunto incumplimiento.*

*Esta comunicación es un acto de trámite y por consiguiente no proceden recursos.*

*Dentro de esta etapa y a solicitud de parte o de oficio se podrán practicar las pruebas que se estimen necesarias para determinar si existe energía consumida dejada de facturar.*

## **3. COMUNICACIÓN FUNDAMENTOS TÉCNICOS Y JURÍDICOS PARA EL COBRO DE LA ENERGÍA CONSUMIDA DEJADA DE FACTURAR.**

*Agotada la etapa anterior y si del análisis y valoración realizado a los hechos, acervo probatorio, y los fundamentos presentados por el SUSCRIPTOR o USUARIO, la empresa encuentra que las situaciones halladas en el inmueble objeto de visita, se adecuan a los hechos descritos como incumplimiento de este contrato y que dan lugar a continuar con el proceso en aras de recuperar la energía, procederá a emitir factura con el valor de la energía no facturada.*

*La EMPRESA, mediante escrito comunicará al suscriptor y/o usuario la facturación realizada, para el efecto remitirá factura con el valor de la energía acompañada de una comunicación en el que previa valoración del procedimiento adelantado, el respeto de los derechos fundamentales de los USUARIOS, las pruebas recaudadas y practicadas, las comunicaciones presentadas por el USUARIO, explicará de manera detallada la procedencia de la recuperación de la energía no facturada.*

*Dicha comunicación deberá determinar con precisión, los motivos en la que se sustenta, el análisis de todas las pruebas, el valor del consumo no facturado y la forma de calcularlo. Es de precisar que esta comunicación es un acto de trámite, por lo tanto no es procedente recurso alguno.*

*Así mismo, el usuario podrá interponer derecho de petición dentro de los 5 días siguientes al recibo de la factura que contiene el cobro de energía dejada de facturar, con el fin de objetar el cobro realizado en la factura, ejerciendo su derecho de defensa y contradicción. La respuesta al derecho de petición, será susceptible de recursos. La respuesta al derecho de petición quedará en firme en los siguientes casos:*

- 1. Cuando contra ella no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.*
- 2. Desde el día siguiente a su publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.*
- 3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.*

4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.

*Si vencido el plazo para cancelar la factura y no se realizara, y el suscriptor o usuario no ha presentado reclamación sobre los valores facturados, la empresa procederá a la suspensión o corte del servicio sin perjuicio del cobro de intereses y/o el inicio de las acciones judiciales procedentes a fin de obtener el pago de las sumas adeudadas.*

Establecido lo anterior, es preciso enunciar los cargos aducidos contra los actos administrativos enjuiciados. Veamos.

### **Falsa motivación**

Con relación a la causal de nulidad de falsa motivación, el Consejo de Estado en sentencia de 2018 ha señalado que para su demostración resulta necesario que se demuestre una de dos circunstancias: “a) o bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente<sup>3</sup>”

### **Infracción de las normas en que debió fundarse el acto**

En lo atinente a la infracción de las normas en las que debió fundarse el acto administrativo, el Consejo de Estado desde 2012 ha considerado que para que se dé esta causal debe presentarse alguna de las siguientes infracciones:

*“La contravención legal a la que hace referencia esa causal debe ser directa y ocurre cuando se configura una de las siguientes situaciones: i) falta de aplicación, ii) aplicación indebida o, iii) interpretación errónea.*

*Según la doctrina judicial del Consejo de Estado, ocurre la primera forma de violación, esto es, la falta de aplicación de una norma, ya porque el juzgador ignora su existencia, o porque a pesar de que conoce la norma, tanto que la analiza o sopesa, sin embargo, no la aplica a la solución del caso. También sucede esa forma de violación cuando el juez acepta una existencia ineficaz de la norma en el mundo jurídico, pues no tiene validez en el tiempo o en el espacio. En los dos últimos supuestos, el juzgador puede examinar la norma, pero cree, equivocadamente, que no es la aplicable al asunto que resuelve, evento en el cual se está ante un típico caso de violación por falta de aplicación, no de interpretación errónea, en razón de que la norma por no haber sido aplicada no trascendió al caso.*

*Se presenta la segunda manera de violación directa, esto es, por aplicación indebida, cuando el precepto o preceptos jurídicos que se hacen valer se usan o se aplican a pesar de no ser los pertinentes para resolver el asunto que es objeto de decisión. El error por aplicación indebida puede originarse por dos circunstancias:*

*1.- Porque el juzgador se equivoca al escoger la norma por inadecuada valoración del supuesto de hecho que la norma consagra y 2.- Porque no se establece de manera correcta la diferencia o la semejanza existente entre la hipótesis legal y la tesis del caso concreto. Y, finalmente, se viola la norma sustancial de manera directa, cuando ocurre una interpretación errónea. Sucede cuando el precepto o preceptos que se aplican son los que regulan el asunto por resolver, pero el juzgador los entiende equivocadamente, y así, erróneamente comprendidos, los aplica. Es decir, ocurre cuando el juzgador le asigna a la norma un sentido o alcance que no le corresponde<sup>4</sup>.”*

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, CP Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, 08 de Marzo de 2018, Rad. No.: 25000 2324 000 2005 01532 01

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Cuarta, CP Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, 15 de Marzo de 2012, radicado N° 25000-23-27-000-2004-92271-02(16660)

### **Falta de competencia**

Sobre este vicio establecido en el art. 137 del CPACA, la alta Corporación en materia contencioso administrativa en 2016 señaló: “(...) *En la estructura dogmática de los vicios invalidantes la falta de competencia se ubica como un vicio externo al acto toda vez que es alrededor del sujeto activo que expidió la decisión el eje sobre el que gravita el debate jurídico en orden a determinar si es éste al que el ordenamiento le ha reconocido la aptitud para actuar como legítimo portador de la voluntad estatal, concretamente como autoridad normativa, y le faculta para dictar actos de naturaleza administrativa creadores de situaciones jurídicas particulares y concretas o de carácter general, en tanto manifestación de poder reglamentario (...)*”<sup>5</sup>

### **10. CASO CONCRETO**

En primer lugar se encuentra acreditado que el 25 de febrero de 2017, un funcionario de la sociedad EBSA SA ESP realizó visita al inmueble propiedad del señor Jaime Hernández, ubicado en la carrera 12 # 12-84 P1, de la cual, se elaboró el acta de verificación e Instalación No.12090932, suscrita tanto por quien efectuó la visita como por la señora Luz Myriam Martínez Mariño, donde se plasmó el siguiente informe: *se encontró servicio directo desde el baraje en alambre #10 de color rojo (2x10). Se toman corrientes fase R:45.8 A fase S: 43.1 A y un voltaje de línea de 221.0v para una carga de 13 kw correspondientes a un soldador eléctrico el cual se encuentra en normal funcionamiento. Es utilizado para arreglos locativos ya que inmueble se encuentra en remodelación. Se suspende el servicio directo se revisa medidor, se sella. Se deja servicio eléctrico medición y acometida en normal funcionamiento (...)* Atiende Luz Miriam Martínez esposa del propietario”. Así mismo, reposan 17 fotografías tomadas durante la visita. (fl.19, 128-137 y 311-315)

Luego, la abogada de la Dirección de Control de Pérdidas de la empresa, mediante oficio 2017001387 de fecha 2017/04/11 (fls.18,141-142 y 318), dirigido al señor Jaime Hernández y/o usuario y a la dirección antes citada, indicó: “(...) *nos permitimos comunicarle que se le están trasladando las pruebas con el fin de efectuar el cobro de la energía consumida dejada de facturar evidenciada mediante acta de visita de verificación e Instalación No. 12090932 de fecha 2017-02-25, por cuanto se encontró que existía una irregularidad consistente en: se encontró servicio directo desde el baraje en alambre #10 de color rojo (2x10). Se toman corrientes fase R:45.8 A S:43.1 A y un voltaje de línea de 221.0v para una carga de 13 kwh correspondientes a 1 soldador eléctrico el cual se encuentra en normal funcionamiento. Es utilizado para arreglos locativos ya que inmueble se encuentra en remodelación. Se suspende el servicio directo se revisa medidor, se sella. Se deja servicio eléctrico medición y acometida en normal funcionamiento.*” (...)

Así mismo, en el oficio se cita el artículo 145 de la Ley 142 de 1994 y el capítulo II cláusula 70 del Contrato de Condiciones Uniformes, este último que establece el procedimiento para efectuar el cobro de energía dejada de facturar, en concordancia con el artículo 150 de la ley *ídem*. Del mismo modo, se relacionaron las pruebas a las que se corrió traslado, conformadas por el acta de verificación, las 17 fotografías, así como la liquidación de energía dejada de facturar por valor de \$1.084.526 y la historia de la cuenta, a fin que se ejerciera el derecho de defensa y contradicción dentro de los 10 días hábiles siguientes a la entrega de la comunicación.

En respuesta a ello, la señora Luz Myriam Martínez presentó escrito el 03 de mayo de 2017 (fl.20, 144 y 320), radicado ENT-SUG-00409-2017, en los siguientes términos:

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección tercera, M.P Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 19 de septiembre de 2016, radicado N° 11001-03-26-000-2013-00091-00 (47693).

*(...) 1. Es evidente el abuso del derecho con su decisión de iniciar proceso administrativo toda vez que de acuerdo con la verdad de los hechos el acta que me hicieron firmar utilizando la fuerza psicológica de la coacción y la amenaza, al no estar obligada a hacerlo toda vez que no tengo ninguna clase de contrato de prestación de servicio con la Empresa de Energía, sino que el titular del contrato de energía fue el señor JAIME HERNANDEZ SOCHA (Q.P.D) verdad no reflejada en el acta No. 12090932 de fecha 25 de febrero de 2017 y al hecho que quien estaba usando la energía era el señor "soldador" que aparece en la fotografía que usted anexa como prueba y que por tanto solicito se tenga en cuenta como prueba es fotografía y se tome declaración juramentada de dicha persona a quien no conozco, pero sus datos debieron ser recogidos en el acta, igualmente no reconozco las demás fotografías debido a la edición que se hicieron sobre ellas al no tener cadena de custodia.*

*2. La realidad de los hechos es que se tenía un contrato de ejecución de obra a todo costo para la remodelación del local comercial con el señor (...) que incluía el arreglo de las marquesinas internas ya existentes, convenio que no incluía la elaboración de "carpintería metálica" para uso comercial, tal como puede apreciarse en la copia del contrato escrito que anexo (...) por lo mismo la responsabilidad del consumo de energía solo puede recaer sobre quien estaba haciendo uso de la energía eléctrica en el momento del allanamiento...*

*3. Igualmente solicito como prueba en el expediente la identificación (nombres y apellidos) del señor "soldador eléctrico" (...) toda vez que esta (acta) debe ser imparcial y solidaria, toda vez que las obligaciones nacen conforme el Código Civil y en este caso su despacho acoge la más fácil, al endilgarme una responsabilidad objetiva como deudora de una energía utilizada de forma dolosa y no la realidad de la responsabilidad de la persona causante o responsable del hurto o fraude.*

*4. Solicito la nulidad absoluta del Acta que envían como prueba, ya que la actuación de su despacho o empresa riñe con los principios constitucionales cuando obliga al suscriptor o usuario a firmar un acta como prueba de responsabilidad objetiva para el cobro de la energía dejada de facturar y para que se auto-incrimine... Solicito como prueba se anexe copia de las capacitaciones hecha a estos industriales de carpintería metálica en el uso racional y eficiente de la energía eléctrica.*

*5. Se dirá en su respuesta que no se está haciendo ninguna imputación dolosa o criminal, que solo pretende el cobro de una energía dejada de facturar y de esta forma su entidad seguir cohonestando con esta práctica comercial por la justa causa de no llevar a la cárcel a quienes por costumbre hurtan la energía y debe entenderse que la costumbre en materia comercial es ley.*

*6. Por último solicito se anexe como prueba copia del denuncia penal interpuesto por la empresa contra el "soldador eléctrico" que se encontraba manipulando el "soldador eléctrico" que motiva el cobro de energía que hace su oficina, ya que no puedo entender como una persona "soldador eléctrico" podría conectarse como "soldador eléctrico" al servicio de la energía eléctrica.*

También reposa la respuesta dada por la empresa al respecto, a través del oficio 2017001800 de 2017/05/18 (fls.21-24, 147-153 y 322-325), en la cual se aclara que con la visita y las fotos aportadas queda identificado el servicio directo conectado desde el baraje que alimentaba un soldador eléctrico, por tal razón la existencia del consumo de energía no facturado.

Del mismo modo se citó la cláusula 21 numerales 8, 11, 18, 20 y 29 del CCU, para concluir que es obligación del suscriptor o usuario, realizar el mantenimiento de las instalaciones eléctricas, así como informar cualquier tipo de modificación que se presente en aquellas.

Continúa el escrito con el pronunciamiento sobre lo expuesto por la usuaria, así:

1. (...) esta empresa de energía se permite indicar que si bien es cierto la peticionaria no aparece como suscriptora del servicio de energía, si es usuaria del servicio (...) y en tal sentido es aplicable la figura de la solidaridad en materia de servicios públicos la cual se predica del propietario o poseedor del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio los cuales son solidarios de sus obligaciones y derechos en el contrato de servicios públicos.

En este orden de ideas al ser la peticionaria quien se encuentra utilizando el inmueble y la energía del mismo, es la llamada a responder por el uso irregular de la energía, cabe señalar que la energía estaba destinada a alimentar un soldador eléctrico con el cual se efectúan arreglos locativos al inmueble es decir la energía beneficiaba al mismo (...)

respecto de la valoración de la fotografía recaudada se debe indicar que el mismo demuestra la existencia del consumo irregular y que los trabajos se adelantaban en el inmueble de su propiedad, razón por la cual no es de recibo lo manifestado por la peticionaria, así mismo recalcar que los funcionarios en terreno cumplieron con el procedimiento establecido y que no es cierto que se haya coaccionado a la usuaria para que firmara el acta de revisión.

2. Cabe señalar que respecto al contrato de obra que se aporta, que el mismo no es una prueba conducente ni pertinente para desvirtuar el consumo de energía no facturado en el inmueble, en tal sentido no es posible evidenciar la fecha desde la cual se adelantaron los trabajos ni mucho menos se prueba la correspondiente ejecución de cada una de las obras (...) razón por la cual se dará aplicación a la cláusula 66 y 70 del Contrato de Condiciones Uniformes, sin que se advierta ninguna irregularidad en el valor liquidado por EBSA (...)

3. (...) quien atiende la revisión es la señora Luz Myriam Martínez (...) quien está presente en toda la revisión y avala el contenido del acta con su firma, en este sentido se encuentra que no resulta procedente el incluir dentro del proceso administrativo al señor soldador por cuanto lo señala la usuaria fue ella quien contrato al señor para efectuar los arreglos (...)

4. Frente a la solicitud de nulidad del acta de verificación e instalación se le debe indicar en primer lugar que la EBSA realizó revisión del equipo de medida en aras de verificar su funcionamiento, lo anterior de conformidad a las disposiciones del artículo 144 de la ley 142 de 1994 (...)

(...) se le informa que la revisión se ajustó a lo establecido en la cláusula 70 del contrato Condiciones Uniformes (...) por tal razón se le informa que no se accede a su solicitud en ese sentido.

Frente a la solicitud de las copias de las actas de capacitaciones al personal que labora en carpintería metálica, se le debe indicar que no es deber de la Empresa de Energía de Boyacá S.A adelantar dichas capacitaciones (...)

(...) debe referirse que las sumas que se liquiden como consecuencia del procedimiento de recuperación de energía, en ningún momento constituyen multas o sanciones, sino por el contrario, corresponden al cobro integral por concepto de energía no facturada por la Empresa.

Sobre dicho aspecto la Corte Constitucional en sentencia SU- 1010 de 2008, manifestó:

“Así las cosas, es claro que el legislador facultó a las empresas de servicios públicos domiciliarios para recuperar el costo del servicio que ha prestado pero respecto del cual no ha recibido el pago, potestad que encuentra fundamento precisamente en la onerosidad que le es propia a este negocio jurídico, la cual, como se señaló con anterioridad, implica que el hecho de la prestación genere para la empresa el derecho de recibir el pago del servicio prestado. Adicionalmente, ésta se deriva del deber que tienen todos los usuarios de no trasladar a los demás el costo o carga individual por el acceso y disfrute del servicio y de la

*obligación contractual que éstos adquieren al momento de suscribir el contrato de condiciones uniformes.”*

*Es por esto, que las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios como el caso de la EBSA, no pueden imponer sanciones pecuniarias, pero si se les da facultad para cobrar los consumos dejados de facturar, en la medida que éstos no corresponden a una sanción monetaria, sino al derecho que tienen las empresas de cobrar por un servicio prestado y no facturado.*

*Así las cosas, y a efectos de realizar la liquidación del consumo de energía no facturada con ocasión a las irregularidades evidenciadas en las Actas de Verificación, la misma se realiza acorde a los periodos autorizados en la cláusula 70 del Contrato con Condiciones Uniformes, y asimismo, con fundamento en los datos técnicos establecidos en la Cláusula 66 de dicho contrato.*

*5. (...) las empresas de servicios públicos se encuentran facultadas para adelantar el proceso administrativo, en tal sentido y como lo reconoce la jurisprudencia de la Corte Constitucional se facultó a las empresas de servicios públicos domiciliarios para recuperar el costo del servicio que ha prestado para respecto del cual no ha recibido el pago, como ocurre en el presente caso por el consumo de energía a través del servicio directo (...)*

*6. (...) EBSA se permite indicar que una vez analizadas las pruebas recaudadas, la naturaleza de la irregularidad y la calidad que ostenta la persona que hace uso del servicio de energía, procedió a iniciar el presente proceso administrativo de recuperación de energía, se informa que no es deber de la empresa en todos los casos adelantar proceso penal por las anomalías en el uso de energía (...)*

*A manera de conclusión (...) se informa que **no es posible entrar a re liquidar ni a dar por terminado el presente proceso de recuperación de energía**, toda vez que los argumentos y pruebas, resultan subjetivas, por tanto no desvirtúan el contenido del acta ni de las pruebas obrantes dentro del expediente administrativo valor que se reitera debe ser cancelado por el usuario, esto es (\$1.084.526), sin embargo y de no reportar el pago, la EBSA continuará con el presente trámite del proceso administrativo de Cobro de energía dejada de facturar, profiriendo la correspondiente Decisión Empresarial de Cobro de Energía, contra la cual proceden los recursos de reposición ante esta misma empresa y en subsidio apelación ante la Superintendencia de Servicios Públicos.”*

De otro lado, se encuentra el oficio RAD-SAL 2018000779 de fecha 2018/02/16, mediante la cual se profiere la decisión empresarial de cobro de energía dejada de facturar, en la cual se abordan los siguientes aspectos (fls.25-26, 155-157 y 327-328):

- Análisis Probatorio: En este ítem se hizo referencia al acta de verificación e instalación, indicando que se levantó siguiendo los lineamientos de la ley 142 de 1994, el CCU y la Circular 011 de 2004 expedida por la Superservicios, pues en ella aparece que se le otorgó el derecho de estar asistido por un electricista particular, del cual no hizo uso la señora Martínez, persona que firmó el acta aceptando su contenido, no existiendo vicios de voluntad.
- Descargos del Usuario: Refiere lo manifestado por la aquí demandante en escrito de 03 de mayo de 2017, radicado bajo el No. ENT-SUG-00409-2017.
- Material Fotográfico: “En las fotografías 1,2,3,12,13 y 14 se observa el servicio directo tomado desde el baraje con destino a un soldador eléctrico al cual se le realizan pruebas con pinza voltiamperimétrica y funciona normalmente; en las fotografías 4,9,10,11 se observa el soldado eléctrico en funcionamiento.”
- Normas aplicables: Alude el art. 150 de la ley 142 de 1994, Circular 011 de 2004, Contrato de condiciones Uniformes capítulo 1 cláusula 66, capítulo II cláusula 70.

- Cálculo de la Cantidad de energía no facturada: *“La liquidación del cobro de la energía consumida se basa en la carga instalada encontrada al momento de la visita y registrada en el Acta de Verificación e instalación No. 12090932, esto es 15kw discriminados en un soldador eléctrico 15kw, multiplicada por 24 horas días, por 30 días al mes y por el factor de utilización de energía de acuerdo al Contrato de Condiciones uniformes que para el caso que nos ocupa trata de 0.20 por encontrarse en sector NO residencial, debido al uso residencial, todo dividido en 1000, menos los consumos registrados y facturados en los últimos cinco meses, para obtener los kilovatios hora (Kwh) dejados de facturar, especificando la cantidad de kilovatios subsidiados y/o en contribución, según el caso, y según el estrato, estos Kwh se multiplican por la tarifa del mes anterior en que se realizó la visita para obtener el valor en pesos y luego multiplicado por el tiempo de permanencia de la anomalía que no permitió el registro de energía consumida, es decir un (1) meses, para dar cumplimiento al artículo 150 de la Ley 142 de 1994 y Capítulo I cláusula 66 y Capítulo II cláusula 70 del Contrato de Condiciones Uniformes, así:*

$$\frac{1500wx24x30x20\%/100-1=(1872wx\$482.784=\$903.772)+(1872kwh \text{ contribución } x \$96.6668=\$180.764=\$1.084.526 \times 1=\$1.084.526}{}$$

*En consecuencia la Empresa de Energía de Boyacá S.A ESP, cargará en el sistema, previa firmeza del acto administrativo, en el siguiente período de facturación en la cuenta No. 337482435 el valor de UN MILLÓN OCHENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$1.084.526) por concepto de energía consumida dejada de facturar, de acuerdo con la liquidación anterior a nombre de HERNANDEZ SOCHA JAIME, quien aparece como suscriptor en el Sistema Comercial de la Empresa. (...)*

Una vez notificado el anterior acto administrativo, la señora Martínez Mariño interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, a través del radicado ENT-SUG-00275-2018 de 21/03/2018 (fls.27-33, 163-169 y 333-336), aduciendo las excepciones de prescripción de la acción y falta de competencia de quien suscribe la decisión empresarial controvertida.

La primera de ellas, sustentada en que la acción inició el 25 de febrero de 2017 y desde esa fecha se inician a contabilizar los cinco meses de que trata el art. 150 de la Ley 142 de 1994, por tanto dicho término feneció el 24 de julio de 2017. En cuanto a la segunda excepción, fundamentada en que la abogada de la Dirección de Pérdidas de la empresa de Tunja no puede ejercer funciones sancionatorias a los usuarios del municipio de Sogamoso.

Luego se refiere al análisis probatorio, señalando las falencias que considera tiene el formato del Acta de visita de verificación, toda vez que no se tuvo en cuenta el fallecimiento del suscriptor del contrato, no aparece el nombre del soldador que estaba usando la energía, del mismo modo señala que en la ley 142 de 1994 no aparecen los lineamientos para elaborar dicha acta, y que la Circular 011 de 2004 no es fuente de derecho. Finalmente indica que al imponer su firma no estaba aceptando el contenido del acta, sino que fue víctima de la fuerza psicológica, lo cual vulnera el art. 33 de la Constitución.

También indica que no ha recibido copia del denuncia penal, que no acepta las fotografías porque pudieron ser manipuladas y no cumplen con la cadena de custodia del material probatorio.

En lo atinente al cálculo de la energía no facturada, manifiesta que el contrato no establece un tiempo determinado, y la entidad de manera caprichosa dispone que sea de un mes, sin justificación alguna. Además considera que por sentido común

no se puede señalar que el uso de la energía fue por un mes ya que no se trata de un local utilizado para labores de carpintería metálica.

Finalmente, itera lo relativo a la prescripción, para lo cual cita un aparte de la sentencia C-060 de 2005.

Entonces, la EBSA se pronuncia sobre los fundamentos del recurso de reposición (fls.34-40, 171-183 y 337-343), haciendo alusión al art. 150 de la ley 142 de 1994, así como a las cláusulas del CCU aplicables al asunto, precisando que los cinco meses no son el término para terminar el proceso administrativo, sino que son para correr traslado de las pruebas y si dentro de este término no se notifica dicho traslado, la empresa no podrá cobrar el consumo de energía no registrada por el equipo de medida.

Respecto a la falta de competencia, se refiere en primera medida a la naturaleza jurídica de la empresa, igualmente señala que el Representante Legal autorizó dicha función a la abogada. Continúa reiterando lo afirmado en la decisión empresarial de Cobro de energía dejada de facturar, por ende, concediendo el recurso de apelación.

Es así que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios a través de Resolución No. SSPD -20188140147535 de 20/06/2018 (fls.41-42, 193-196 y 349-350), resolvió el recurso de apelación, definiendo el problema jurídico a resolver en "(...) determinar si la recuperación de consumos realizada por la empresa se encuentra ajustada al contrato de condiciones uniformes, la normatividad en servicios públicos domiciliarios y es llevada a cabo con el respeto de las garantías constitucionales y derecho de defensa que le asisten al usuario".

Al efectuar el correspondiente análisis, menciona que tanto aquellas, como los usuarios, deben respetar cada una de las cláusulas contenidas en el contrato de condiciones uniformes. Adicionalmente señala que el art. 150 de la Ley 142 de 1994 establece a favor de las empresas la posibilidad de recuperar consumos, resaltando que la limitación temporal establecida en dicha norma impone la carga que solo se pueden recuperar consumos para los periodos que se puedan probar.

Al referirse concretamente al asunto, señala que desde el levantamiento del acta, la empresa encontró que el servicio estaba instalado de forma directa, desde el barraje en alambre No. 10 de color rojo 2x10, encontrándose una carga de 13 kilovatios, anotando que dicha irregularidad consiste en la toma de energía para alimentar el predio en todo o en parte, sin que el servicio sea registrado, lo que permite concluir que se puede recuperar el consumo dejado de facturar por el periodo de un mes, en consecuencia, se confirma la decisión administrativa objeto del recurso.

Se advierte que el procedimiento de notificación de la decisión adoptada en sede de apelación por la Superintendencia, se surtió a en la ciudad de Tunja, es decir en un lugar diferente al informado por la aquí demandante, no obstante, se evidencia que mediante oficio RAD-SAL 2018002979 de 24 de julio de 2018 el Director de Control de Pérdidas de la EBSA informó a la señora Martínez Mariño sobre dicha decisión (fls.231 y 355), corrigiendo el yerro, por lo que no constituye vulneración del derecho de defensa y contradicción al ser subsanado.

Igualmente se aprecia que se efectuó la respectiva notificación por aviso al Representante Legal de la EBSA el día 09 de julio de 2018 (fl.86 y 94, 214 y 220), empresa que en la factura del mes de agosto de 2018 incluyó el valor de la energía no facturada (fl.360).

Ahora bien, mediante Resolución No. SSDP-201981400015665 de 14/02/2019, se aclaró la Resolución No. SSPD -20188140147535 de 20/06/2018 (fls.252-254 y 413-414), en el sentido de ordenar la notificación a la dirección que corresponde, esto es en la ciudad de Sogamoso, aclaración que a su vez le fue notificada por aviso a la aquí demandante, comoquiera que no fue viable efectuarla de forma personal (fls.275, 289-292).

Así las cosas, entra el Despacho a pronunciarse sobre los reparos que formula la parte demandante en contra de los actos administrativos acusados, así:

**1)** Acerca de la presunta falsa motivación que se configuró en la decisión empresarial, al citar como fuente formal a la Circular Interna No. 011 de 2004 expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Al respecto, se advierte que las *circulares administrativas, son actos jurídicos de la Administración en sentido lato, susceptibles de ser impugnados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo*<sup>6</sup>, así, comoquiera que la circular antes referida está amparada por la presunción de legalidad, este Despacho no encuentra razones que impidan que la EBSA, la haya mencionado como soporte en su decisión.

Igualmente, cabe señalar que dicha circular no es aplicable únicamente a procedimientos administrativos sancionatorios, como lo aduce la parte demandante. Veamos:

*“Teniendo en cuenta los recientes pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional y con la finalidad de unificar la posición institucional, las Direcciones Territoriales deberán aplicar al analizar y decidir los recursos de apelación, de las peticiones y quejas presentadas por los usuarios en las empresas, los criterios orientadores contenidos en el documento anexo a la presente Circular referidos al debido proceso dentro del procedimiento de defensa del usuario para el servicio público de energía (...)”*

Aunado a esto, se precisa que la misma se citó de forma enunciativa, sin que de ella se haya extraído el procedimiento a aplicar, el cual tiene su principal sustento en los arts. 146 y 150 de la ley 142 de 1994, así como en las cláusulas 65, 66, 68 y 70 del contrato de condiciones uniformes, citados en el numeral 9 de esta providencia

Así mismo, es oportuno enfatizar que el procedimiento adelantado no tiene carácter sancionatorio propiamente dicho, como pretende hacer ver la parte demandante, sino que se trata del cobro de la energía como consecuencia que en el inmueble visitado se encontró una conexión directa en las acometidas del servicio.

Con base en lo planteado, no prospera este reparo.

**2)** Por otro lado, si bien es cierto y tal como lo aduce la parte demandante, el art. 150 de la ley 142 de 1994 no contempla el procedimiento de cobro de energía dejado de facturar, dicho precepto normativo faculta a las empresas para *cobrar bienes o servicios que no se facturaron*.

Entonces, atendiendo a que el cobro de la energía no facturada encuentra su sustento en dicho precepto normativo, es viable que sea parte integrante de la motivación de la decisión empresarial.

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Primera, C.P Rafael Ostau de Lafont Pianeta, 19 de marzo de 2009, radicado N° 11001-03-26-000-2013-00091-00 (47693).

Ahora bien, respecto al procedimiento para efectuar dicho cobro, es preciso establecer que la causa del no cobro de energía radica en las denominadas *conductas del suscriptor o usuarios que constituyen incumplimiento por uso no autorizado del servicio de energía o la posible existencia e anomalías o irregularidades*, a la cual hace alusión la cláusula 65 del CCU, cuyo procedimiento está indicado principalmente en la cláusula 66 ídem, que a su vez debe analizarse de forma armónica con las cláusulas 68 y 70 del mismo contrato.

Lo anterior, bajo el entendido que el contrato de condiciones uniformes constituye la fuente originaria de la relación usuario-prestador del servicio público, tal como lo concluyó el Consejo de Estado<sup>7</sup>:

*“(...) De lo anterior se desprende que la fuente primigenia de la relación entre el usuario y el prestador del servicio público es el contrato de condiciones uniformes, del cual se ocupa el título VIII de la Ley 142, en el que se determina su naturaleza y características y se regula la prestación del servicio, su cumplimiento, los instrumentos de medición del consumo, la determinación del consumo facturable, la factura y la defensa de los usuarios en sede de la empresa.*

*(...) Bajo las anteriores consideraciones, la relación de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y sus usuarios es de naturaleza legal y contractual, pues si bien, la fuente de dicho vínculo la constituye el contrato de condiciones uniformes, también la Constitución y la ley determinan el régimen jurídico de ese servicio.*

*La jurisprudencia ha considerado que la relación estatutaria y contractual que dispone el citado artículo 132 atribuye una regla hermenéutica tendiente a la armonización jerárquica de esta ley con las condiciones especiales que se pacten con los usuarios, con las condiciones uniformes que señalen las empresas de servicios públicos y con las normas de los códigos de comercio y civil, poniéndose de relieve el carácter mixto o, si se quiere, especial del contrato de servicios públicos, de suyo uniforme, consensual, de tracto sucesivo, oneroso, de adhesión<sup>15</sup> y típico, dado que cuenta con una regulación sustancial en la ley.*

*En síntesis, de acuerdo con la Ley 142 de 1994, mediante el contrato de condiciones uniformes las empresas prestadoras de servicios públicos se obligan a dar el mismo tratamiento a todos los suscriptores y usuarios, quienes a su vez adquieren derechos y contraen deberes con la empresa. (...)”*

En ese orden, es dable colegir que los procedimientos en el Contrato de Condiciones Uniformes constituyen ley para las partes, y por consiguiente, las empresas de servicios públicos deben acatarlo, salvaguardando el debido proceso y ajustándolo a la normatividad aplicable, presupuestos que deben ser objeto de análisis en el sub *lite*.

Según consta en el acta suscrita el día de la visita de verificación: *se encontró servicio directo desde el baraje en alambre #10 de color rojo (2x10). Se toman corrientes fase R:45.8 A fase S: 43.1 A y un voltaje de línea de 221.0v para una carga de 13 kw correspondientes a un soldador eléctrico el cual se encuentra en normal funcionamiento (...)”*, circunstancia que encuadra dentro de las conductas que constituyen incumplimiento por uso no autorizado, descritas en la cláusula 65 del CCU, cuyo cálculo se efectuó en virtud a la cláusula 66 ídem.

Definido lo anterior, se verificará el cumplimiento del procedimiento aplicable, el cual para el caso *sub examine* inició con la visita efectuada por el funcionario de la EBSA el día 25 de febrero de 2017, con ocasión a la cual se elaboró un acta en la que se informó la inconformidad, misma que fue firmada tanto por quien efectuó la visita,

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 05 de julio de 2019. Rad.08001-23-31-000-2003-01881-01. C.P: Roberto Augusto Serrato Valdés.

como por la señora Martínez Mariño, dando cumplimiento a lo señalado en el numeral 1.1 de la cláusula 70 del CCU de la EBSA.

En cuanto a la evaluación y verificación de las anomalías encontradas, es de anotar que el procedimiento se inició con las siguientes pruebas: acta de revisión, fotografías y análisis histórico de consumos, los cuales están previstos en el numeral 1.3. *Ídem*.

Luego, en cumplimiento al numeral 2. la abogada de Control de Pérdidas de la empresa le comunicó y le corrió traslado de las pruebas a la demandante, quien a su vez presentó sus descargos a través del escrito el 03 de mayo de 2017, radicado bajo el No. ENT-SUG-00409-2017 y frente a lo cual la demandada se pronunció en el oficio 2017001800 de 2017/05/18.

Entonces, el 16 de febrero de 2018 la empresa por medio del oficio RAD-SAL 2018000779 profiere la decisión empresarial de cobro de energía dejada de facturar, en la cual señala: *En consecuencia la Empresa de Energía de Boyacá S.A ESP, cargará en el sistema, previa firmeza del acto administrativo, en el siguiente período de facturación en la cuenta No. 337482435 el valor de **UN MILLÓN OCHENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$1.084.526)** por concepto de energía consumida dejada de facturar, de acuerdo con la liquidación anterior a nombre de HERNANDEZ SOCHA JAIME, quien aparece como suscriptor en el Sistema Comercial de la Empresa. (...)*, concediendo el término respectivo para que la usuaria interponga los recursos a que haya lugar.

Ahora bien, revisado el numeral 3° de la cláusula 70 del CCU se tiene que luego de transcurrido el término de los cinco (5) días para que el suscriptor o usuario rindan sus descargos, y sin que sea necesaria la práctica de pruebas: *La EMPRESA, mediante escrito comunicará al suscriptor y/o usuario la facturación realizada, para el efecto remitirá factura con el valor de la energía acompañada de una comunicación en el que previa valoración del procedimiento adelantado, el respeto de los derechos fundamentales de los USUARIOS, las pruebas recaudadas y practicadas, las comunicaciones presentadas por el USUARIO, explicará de manera detallada la procedencia de la recuperación de la energía no facturada.*

*Dicha comunicación deberá determinar con precisión, los motivos en la que se sustenta, el análisis de todas las pruebas, el valor del consumo no facturado y la forma de calcularlo. Es de precisar que esta comunicación es un acto de trámite, por lo tanto no es procedente recurso alguno.*

Descendiendo al caso *sub examine*, si bien es cierto en estricto sentido la EBSA se apartó de cierta formalidad, es claro que el procedimiento adoptado por la empresa garantizó el derecho a la defensa del usuario contenida en el art. 154 de la ley 142 de 1994, comoquiera que la expedición del oficio RAD-SAL 2018000779 de fecha 2018/02/16, por medio del cual se efectuó el cobro, constituye la definición de una actuación administrativa y en consecuencia se debe salvaguardar el derecho de contradicción a través de los recursos, circunstancia que además está amparada por la cláusula 68 del CCU y que resultó sin discusión alguna, más garantista del debido proceso para la aquí demandante.

En lo que atañe al término para realizar el cobro de la energía dejada de facturar, si bien es cierto el art. 150 de la ley 142 de 1994 señala: *Al cabo de cinco meses de haber entregado las facturas, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no facturaron por error, omisión, o investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores*, no debe entenderse en su sentido literal, por cuanto la omisión de facturar en este caso, no tuvo su origen en un error u omisión atribuible a la empresa al momento de facturar, ni provino de desviaciones significativas, sino que, como se recalca, la causa se enlista dentro de las *conductas del suscriptor o*

*usuarios que constituyen incumplimiento por uso no autorizado del servicio de energía o la posible existencia e anomalías o irregularidades, situación que se complementa con lo dispuesto en el inciso 4 del art. 146 de la misma norma.*

En este caso no hay duda que conforme al acervo probatorio, con observancia de los descargos rendidos por la aquí demandante, la EBSA a través del oficio 2017001800 de 2017/05/18 cobró a la usuaria del servicio el valor de la energía dejada de facturar con ocasión a la conexión no autorizada detectada por la misma empresa, el 25 de febrero de 2017, lo cual conlleva que el cobro tiene su génesis dentro del margen de los cinco meses, solo que se incorpora en la facturación, una vez concluida la actuación interna, misma en la que participa el usuario en defensa de sus derechos.

**3)** Con relación al cargo de falta de competencia, se evidencia que la abogada de la Dirección de Pérdidas de la Empresa de Energía de Boyacá está facultada por el Representante Legal de la EBSA para adelantar los procesos de cobro de energía dejada de facturar, tal como se constata en el numeral 4 de la escritura visible a folios 423 A y siguientes, por lo tanto el reparo no tiene vocación de prosperar.

**4)** Frente al cargo de indebida notificación por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, está plenamente probado que la decisión adoptada por dicha entidad se notificó inicialmente a la ciudad de Tunja a pesar que la demandante reside en Sogamoso, no obstante, también se acreditó que la señora Martínez Mariño reveló conocer tal decisión antes de que la Superintendencia corrigiera su yerro, pues con el oficio RAD-SAL 2018002979 de 24 de julio de 2018 el Director de Control de Pérdidas de la EBSA le informó sobre dicha decisión, aún más, la demanda se instauró el 29 de enero de 2019, mientras que la aclaración por parte de la Superintendencia se profirió el 14 de febrero de 2019, configurándose así una clara notificación por conducta concluyente, en virtud al art. 72 del CPACA, por ende, no prospera el cargo planteado al respecto.

**5)** Finalmente, en lo atinente a que la EBSA S.A E.S.P incumple lo establecido en los arts. 110 num. 3 y 111 del Código de Comercio, al no inscribirse en la Cámara de Comercio de Sogamoso como sucursal de la sede empresarial y comercial, así como respecto a lo concerniente a denuncia penal, es de aclarar que tales circunstancias no tienen injerencia en lo debatido en este proceso y consecuentemente no serán objeto de pronunciamiento por parte del despacho.

En suma, del estudio del fundamento jurídico y de las pruebas aportadas, se evidencia que los actos administrativos acusados no se encuentran afectados por los vicios de falsa motivación ni infracción de las normas en que debía fundarse, lo que conlleva a este Despacho a negar las pretensiones de la demanda.

## **11. SOBRE LAS EXCEPCIONES**

No se propusieron excepciones en las respectivas contestaciones de demanda, ni tampoco el Despacho encuentra alguna que deba ser analizada.

## **12.CONDENAS EN COSTAS**

Atendiendo lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, se condenará costas a la parte demandante, sujeto procesal vencido en la sentencia, para lo cual se adelantará el trámite previsto en el Código General del Proceso.

Conforme al Acuerdo PSAA-16-10554 de 5 de agosto de 2016 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, vigente a la presentación de

la demanda, se fija como agencias en derecho el equivalente al 4% del valor de las pretensiones estimadas en la suma de: \$1.084.526.

### 13.DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Sogamoso, *administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley*,

#### **FALLA:**

**Primero.- Negar** las pretensiones de la demanda.

**Segundo.- Condenar** en costas a la parte demandante, las cuales se liquidarán por Secretaría del Juzgado, aplicando el procedimiento del artículo 366 del CGP.

**Tercero.- Fijar** como agencias en derecho la suma equivalente al 4% del valor de las pretensiones de la demanda estimadas en la suma de \$1.084.526.

**Cuarto.-** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de gastos del proceso, si hay lugar a ello y archívese el expediente dejando las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**Firmado Por:**

**NELSON JAVIER LEMUS CARDOZO  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 002 ADMINISTRATIVO DE SOGAMOSO**

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:

**0328268d1a2b77374e7cfb1668210e57d6fcfd161d80494bbf467a4c49f02024**

Documento generado en 13/08/2020 10:09:39 a.m.