



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA – DESCONGESTIÓN

Consejera ponente: **ROCÍO ARAÚJO OÑATE**

Bogotá D.C., diez (10º) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación Número: 25000232400020090035301

Actor: CHEVRON PETROLEUM COMPANY

**Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS
DOMICILIARIOS - SSPD**

Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Fallo de Segunda Instancia

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia dictada el **26 de marzo de 2012**, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección C – Sala de Descongestión, que declaró la nulidad de las Resoluciones nros. 20082400045734 del 5 de noviembre de 2008 y 20092400006055 del 5 de marzo de 2009, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios - SSPD.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

Chevron Petroleum Company, en adelante **–Chevron–**, mediante apoderado judicial, presentó demanda¹, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, en contra de la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios**, en adelante **SSPD**, con miras a obtener las siguientes declaraciones y condenas:

¹ Presentada el 2 de octubre de 2009 y obrante a folios 1 a 42 del cuaderno número 2



1.1. Declarar la nulidad de los siguientes actos administrativos:

1.1.1. La **Resolución nro. 20082400045734** del 5 de noviembre de 2008², expedida por el Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que le impuso a **Chevron** sanción pecuniaria por por valor de ciento cuarenta y nueve millones novecientos ochenta y siete mil quinientos pesos (\$149.987. 500.oo).

1.1.2. La **Resolución nro. 20092400006055 del 5 de marzo de 2009**³, por medio de la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ratificó la sanción impuesta a **Chevron**.

1.2. Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, solicitó:

“[...] 3.2.1. Condenar a la SSPD a la restitución del monto, debidamente actualizado, pagado por Chevron en cumplimiento de lo ordenado por las resoluciones demandadas, equivalente a la suma de ciento cuarenta y nueve millones novecientos ochenta y siete mil quinientos pesos (\$149.987.500.oo), más las actualizaciones a que hubiera lugar.

3.2.2. Condenar a la SSPD al pago de los intereses moratorios, liquidados a la tasa máxima legalmente permitida, generada desde la fecha en la cual Chevron efectuó el pago de la sanción, esto es el diecisiete (17) de abril de 2009, hasta la fecha en la cual la SSPD efectivamente realice la restitución del monto de la sanción a favor de Chevron.[...]”

2. Hechos probados y/o admitidos

La Sala encontró acreditados los siguientes hechos, los cuales son relevantes para la decisión que se adoptará en la sentencia:

2.1. Mediante Resolución nro. 20072300167561 de 18 de abril de 2007, la Dirección Técnica de Gestión de Gas Combustible de la **SSPD**, requirió a **Chevron**, para que remitiera copia de las publicaciones de reservas de remanentes y capacidad diaria de producción de los años 2005, 2006 y 2007, obligación que tenía fundamento en la Resolución CREG 023 de 2000, expedida por la Comisión de Regulación de Energía y Gas, en adelante **CREG**.

² El acto administrativo obra a folios 116 a 122 del cuaderno número 2.

³ Folios 130 a 137 cuaderno nro.2



Radicación Número: 25000232400020090035301

Actor: Chevron Petroleum Company

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - SSPD

Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Fallo de Segunda Instancia

2.2. Chevron por medio de comunicación nro. 20075290156072 del 7 de mayo de 2007, dio respuesta al requerimiento efectuado por la **SSPD**, señalando que la información del año 2005 había sido remitida al Ministerio de Minas y Energía y a Ecopetrol. Respecto de la información del año 2006, adjuntó copia de la publicación en un diario de amplia circulación nacional, entretanto manifestó que los datos del año 2007 estaban en proceso de publicación, pues para la fecha aún contaba con el término para su realización.

2.3. Mediante comunicación nro. 2007230003403 de 14 de mayo de 2007, la Dirección Técnica de Gestión de Gas Combustible de la **SSPD** solicitó a la Delegatura de Energía y Gas de la misma entidad, iniciar investigación contra **Chevron**, por el presunto incumplimiento del deber de publicación de las reservas y capacidad de producción para el año 2005, en virtud de lo cual la Dirección de Investigaciones de Energía y Gas, inició investigación el 26 de julio de 2007.

2.5. Mediante Resolución SSPD 20082400045735 del 5 de noviembre de 2008, la **SSPD** impuso a **Chevron** sanción pecuniaria por valor de ciento cuarenta y nueve millones novecientos ochenta y siete mil quinientos pesos (\$149.987.500.00), por el incumplimiento del deber de publicación en un periódico de amplia circulación nacional de las reservas probadas remanentes y de la capacidad diaria de producción del año 2005.

2.6. Contra la decisión anterior, **Chevron** interpuso recurso que fue desestimado mediante Resolución nro. 20092400006055 del 5 de marzo de 2009, en la cual la **SSPD** ratificó la sanción impuesta.

3. Fundamentos de derecho y concepto de la violación

3.1. Indefinición del alcance de la norma presuntamente violada

La parte actora aseveró que la obligación contenida en la Resolución CREG 023 de 2000, consistente en la publicación de las reservas remanentes y su capacidad de producción diaria, no fue clara en



establecer que dicha publicidad debía darse a través de un diario de amplia circulación nacional, aspecto que solo fue especificado en el año 2006.

Agregó que, antes del año 2006 **Chevron** consideraba que para cumplir la obligación de publicidad bastaba con remitir la información exigida por la Resolución CREG 023 de 2000, al Ministerio de Minas y Energía y a Ecopetrol, con lo cual cumplió en el año 2005.

Consideró que con fundamentó en lo anterior, existía una expectativa favorable a **Chevron** de que había obrado conforme a derecho, lo cual debió ser valorado como exculpatorio por parte de la **SSPD**.

3.2. Falsa motivación y satisfacción de la finalidad perseguida por la norma presuntamente incumplida.

Señaló que **Chevron** al remitir la información al Ministerio de Minas y Energía y a Ecopetrol, cumplió con la finalidad perseguida por la Resolución CREG 023 de 2000, pues con la misma se puso a disposición de los agentes del mercado y del público en general, los datos necesarios sobre las reservas remanentes y la capacidad de producción de las empresas que realizan explotación de hidrocarburos.

3.3. Extralimitación de la potestad sancionatoria de la SSPD

Consideró que la **SSPD** desconoció el principio de proporcionalidad, ya que no se realizó ningún tipo de graduación del valor de la sanción pecuniaria impuesta, esto se sustenta en que no tuvo en cuenta la conducta de **Chevron**, ni que no existió afectación del servicio con la actuación de la empresa.

3.4. Caducidad de la facultad sancionatoria

Estableció que la obligación contenida en la Resolución CREG 023 de 2000, debía ser cumplida anualmente, con corte a 30 de junio, por lo cual al expedirse el acto que impuso la sanción el 5 de noviembre de 2008, lo fue por fuera del término máximo de 3 años con que cuenta el



Radicación Número: 25000232400020090035301

Actor: Chevron Petroleum Company

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - SSPD

Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Fallo de Segunda Instancia

estado para imponer sanciones, el cual en el caso de la obligación del año 2005 venció el 30 de junio de 2008.

4. Actuaciones procesales relevantes

4.1. Auto admisorio de la demanda

Mediante auto del 22 de octubre de 2009⁴, se admitió la demanda y dispuso la integración del contradictorio.

4.2. Contestación de la demanda

La **SSPD** presentó escrito de contestación de la demanda⁵ en el que defendió la legalidad del acto administrativo acusado.

Para el efecto sostuvo que la Resolución CREG 023 de 2000 entró en vigencia el 30 de junio del año 2000, por lo cual **Chevron** tuvo tiempo más que suficiente para conocer la regulación en ella contenida y por tanto la obligación de publicar la información en un diario de amplia circulación.

Señaló que la graduación de la sanción se adecuó a los parámetros del numeral 2º del artículo 81 de la Ley 142 de 1994, por lo que no puede predicarse desproporción en la misma.

Indicó que la facultad sancionatoria se extendía hasta el 31 de diciembre de 2008, puesto que la obligación de publicar en un diario de amplia circulación nacional la información de reservas remanentes y capacidad diaria de producción, si bien entró en vigencia el 30 de junio de 2000, no tiene un corte a 30 de junio de cada año, sino que impone que se publique dentro del año calendario, esto es, del 1 de enero al 31 de diciembre.

4.3. Alegatos de conclusión

⁴ Folios 182 a 183 del cuaderno número 2

⁵ Folios 188 a 212 del cuaderno número 2



Surtida la etapa probatoria, por medio de proveído del 8 de julio de 2010, se corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión, reiterando tanto la demandante como la demandada los argumentos presentados en el curso de la primera instancia.

4.4. Concepto del Ministerio Público

El representante del Ministerio Público no rindió concepto.

4.5. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección C – Sala de Descongestión⁶, mediante sentencia del **26 de marzo de 2012**, declaró la nulidad de los actos demandados y ordenó se restituyeran a **Chevron** los valores que hubiera cancelado en virtud de la sanción impuesta.

4.5.1. La primera instancia, se ocupó únicamente del cargo relacionado con la violación del artículo 38 del C.C.A., referido a la caducidad de la acción.

En torno a la figura de la caducidad, a la cual citó las diversas tesis jurisprudenciales sobre la forma de contabilizar el término de caducidad, precisando que la Sección Primera del Consejo de Estado, en providencia del 5 de febrero de 2009,⁷ acogió la tesis según la cual “*el acto debe expedirse, notificarse y resolverse los recursos dentro del término de caducidad, es decir, debe quedar en firme dentro de ese término*”.

4.5.2. Al analizar el caso concreto señaló en primera medida que la obligación de publicar las reservas remanentes y la capacidad diaria de producción de las empresas petroleras, debía cumplirse a 31 de diciembre de cada año y no como lo entendía **Chevron**, a 30 de junio de cada anualidad.

⁶ Folios 341 a 355 cuaderno nro. 2

⁷ Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 5 de febrero de 2008, C.P. María Claudia Rojas Lasso, Exp. 25000-23-24-000-2000-00643-01. Actor: Universidad Antonio Nariño



Radicación Número: 25000232400020090035301

Actor: Chevron Petroleum Company

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - SSPD

Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Fallo de Segunda Instancia

4.5.3. Determinó que la obligación para reportar la información de reservas remanentes y la capacidad diaria de producción del año 2005, venció para **Chevron** el 31 de diciembre de dicha anualidad, por lo cual la facultad sancionatoria respecto de esa consulta, caducaba el 31 de diciembre de 2008, por lo que al haberse expedido el acto que resolvió los recursos interpuestos contra la sanción pecuniaria el 27 de marzo de 2009, fue expedido por fuera del término máximo de caducidad.

5. Recurso de apelación interpuesto por la SSPD

Inconforme con la sentencia de primera instancia y dentro de la oportunidad procesal correspondiente, el apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación⁸, con el fin de que se revoque dicha providencia y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda.

Para sustentar su impugnación, afirmó que la sentencia del Tribunal desconoció que la Sala Plena del Consejo de Estado en Sentencia de 29 de septiembre de 2009, determinó que dentro del término de 3 años para la caducidad de la facultad sancionatoria se debe expedir y notificar el acto que impone la sanción, el cual corresponde a aquel que es diferente del que resuelve los recursos de la vía gubernativa.

Insistió en que tal como lo decidió la primera instancia, la obligación incumplida por **Chevron** vencía el 31 de diciembre de 2005, razón por la cual la caducidad de la facultad sancionatoria a la que refiere el artículo 38 del CCA, se daba el 31 de diciembre de 2008, por lo que al haberse expedido el acto que impuso la sanción el 5 de noviembre de 2008 y notificado el mismo el 28 del mismo mes y año, no ocurrió la caducidad en el caso concreto.

6. Trámite en segunda instancia

Por auto del 26 de junio de 2013, se admitió el recurso de apelación⁹ interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante.

⁸ Folios 356 a 359 cuaderno nro. 2

⁹ Folio 13 del cuaderno nro. 3



Mediante auto del 25 de septiembre de 2013¹⁰ se corrió traslado a las partes para presentar alegaciones en segunda instancia y al Ministerio Público para que rindiera concepto.

6.1. Alegatos presentados por la parte demandada

La parte accionada presentó alegatos de conclusión en los que reiteró los argumentos esgrimidos a lo largo del proceso, insistiendo principalmente en que, respecto de la conducta por la que fue sancionada Chevron, no operó la caducidad de la facultad sancionatoria de la SSPD.

6.2. Alegatos de la parte demandante

La parte actora presentó sus alegatos de conclusión en los que solicitó se desestimara el recurso presentado por la demandada, argumentando que en el caso concreto la caducidad de la facultad sancinatoria debía ser contabilizada a partir del 30 de junio de 2005, fecha que corresponde a la definida por la Resolución CREG 023 de 2000, para publicar la información, por lo cual al haberse notificado el acto primigenio con posterioridad al 30 de junio de 2008, la caducidad de la facultad sancionatoria había operado.

6.3. Concepto del Ministerio Público en el trámite del recurso de apelación

El Ministerio Público no rindió concepto.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con el artículo 129 del C.C.A y con el numeral 1º del Acuerdo número 357 del 5 de diciembre de 2017, la Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para proferir fallo dentro de los

¹⁰ Folio 16 cuaderno nro.3



Radicación Número: 25000232400020090035301

Actor: Chevron Petroleum Company

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - SSPD

Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Fallo de Segunda Instancia

procesos de segunda instancia que sean remitidos por los Despachos de la Sección Primera, dentro de los cuales, de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del citado acuerdo, el Despacho del Doctor Roberto Augusto Serrato Valdés, remitió el proceso de la referencia.

En el caso concreto, la Sala precisa que limitará el análisis a lo decidido en la sentencia de primera instancia y a los argumentos expuestos en el escrito de apelación, en virtud de lo dispuesto por el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil¹¹, de conformidad con el cual *“La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla.”*

2. Actos administrativos acusados

Corresponden a los siguientes actos sancionatorios:

- **La Resolución nro. SSPD 20082400045735 del 5 de noviembre de 2008**, expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que le impuso a **Chevron** sanción pecuniaria por por valor de ciento cuarenta y nueve millones novecientos ochenta y siete mil quinientos pesos (\$149.987. 500.00).
- **La Resolución nro. 20092400006055 del 5 de marzo de 2009**, por medio de la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ratificó la sanción impuesta a **Chevron**

¹¹ Aplicable al presente asunto en virtud de lo dispuesto en el literal c del numeral 1º del artículo 625 del Código General del Proceso *“c) Si en el proceso se hubiere surtido la etapa de alegatos y estuviere pendiente de fallo, el juez lo dictará con fundamento en la legislación anterior. Proferida la sentencia, el proceso se tramitará conforme a la nueva legislación.* Por lo anterior, teniendo en cuenta que el término del traslado para alegar corrió entre el 25 de mayo el 8 de junio de 2011 (folio 395 reverso cuaderno número 1), el presente asunto se encuentra para fallo previó a la entrada en vigencia del Código General del Proceso (1 de enero de 2014, como lo dispone su artículo 627 y como lo definió la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en auto de 25 de junio de 2014, expediente nro. 49.299, Consejero Ponente Enrique Gil Botero.



3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia apelada, para lo cual estudiará el argumento de la parte demandante en el escrito de apelación, que corresponde a determinar si en el caso concreto operó la caducidad de la facultad sancionatoria del Estado.

4. Razones jurídicas de la decisión

Bajo el panorama expuesto, la Sala resuelve el problema jurídico que subyace al caso concreto, para lo cual, por razones de orden metodológico, abordará los siguientes ejes temáticos: i) Caducidad de la potestad sancionatoria del Estado; ii) Forma de contabilizar el término de caducidad en relación con conductas omisivas; iii) Examen de la caducidad en el caso concreto

4.1. Caducidad de la potestad sancionatoria del Estado

La jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han reiterado que la obligación de adelantar las investigaciones sin dilaciones injustificadas hace parte del debido proceso, por lo cual resulta aplicable a toda clase de actuaciones, e implica que la potestad sancionatoria no puede quedar indefinidamente abierta, finalidad que se logra con el señalamiento de un plazo de caducidad que constituye una garantía para la efectividad de los principios constitucionales de seguridad jurídica y prevalencia del interés general, además de cumplir con el propósito de evitar la paralización del trámite administrativo y garantizar la eficiencia de la administración¹².

En torno al régimen legal de la potestad sancionatoria de la Administración, de acuerdo con lo previsto en el Código Contencioso Administrativo, la regla general, aplicable en defecto de previsión especial sobre el particular, es la contenida en el artículo 38 del C.C.A., de conformidad con el cual “[s]alvo disposiciones especiales en contrario, la

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-401 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo



Radicación Número: 25000232400020090035301

Actor: Chevron Petroleum Company

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - SSPD

Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Fallo de Segunda Instancia

facultad que tienen las autoridades para imponer sanción caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas.” (Negrilla fuera de texto).

Lo anterior implica que el Estado tratándose de sus facultades sancionatorias, tiene un plazo máximo de 3 años para imponer las sanciones a las que haya lugar por las conductas contrarias a derecho, que sean ejecutadas por quienes son sujetos pasivos de dichas facultades.

Al respecto y para realizar una concreción al caso objeto de estudio en la presente providencia, es necesario indicar que, en las normas que rigen el procedimiento adelantado por la **SSPD**, no establecen regla especial que regule la caducidad de su potestad sancionatoria, por lo cual resulta aplicable la regla general contenida en el artículo 38 del CCA.

4.2. Forma de contabilizar el término de caducidad en relación con conductas omisivas

El *a quo*, consideró que en el caso concreto operó la caducidad de la potestad sancionatoria de la **SSPD**, ya que dentro del término de tres años contados desde la omisión en la publicación de la información relacionada con las reservas remanentes y la capacidad diaria de producción de las empresas petroleras, debía expedirse y notificarse el acto que resolviera los recursos interpuestos contra el acto por medio del cual se había decidido imponer la sanción.

En cuanto a la contabilización del término de caducidad que rige la facultad de imponer sanciones, resulta esencial determinar tanto el extremo temporal inicial como el final, con el fin de establecer si la **SSPD** ejerció la potestad sancionatoria dentro del plazo que le concedió el legislador.

En relación con el primer extremo, el artículo 38 del Decreto 01 de 1984, establece que la caducidad se configura al cabo de tres (3) años de haberse producido el acto que pueda ocasionar la sanción, esto es la



ejecución de la conducta contraria al ordenamiento superior y que constituya falta sancionable de acuerdo con el principio de legalidad.

Lo anterior implica que tratándose de conductas de ejecución instantánea, esto es, aquellas que se consuman en el momento mismo de su realización, la caducidad se contabiliza desde el momento en que se ejecuta la misma, entretanto, para las conductas permanentes o continuadas la caducidad *“comienza a contarse a partir de la fecha en la cual cesa dicha conducta. De allí que en los demás casos, dicho plazo se contabilizará en la forma establecida por el artículo 38 del C.C.A., esto es, desde que el hecho se produce”*¹³.

Tratándose de conductas omisivas, el reproche recae sobre el incumplimiento de un *“deber contenido de forma expresa en una disposición normativa, al cual se encuentra supeditado de forma imperativa y bajo exigencias puntuales de tiempo y modo”*¹⁴, por lo que, el extremo inicial para la contabilización de la caducidad se da a partir del momento en que debió darse cumplimiento a la obligación no ejecutada.

Con respecto al extremo temporal final, esto es, el momento hasta el cual se extiende la competencia de la administración para la imposición de la sanción, la Sala destaca que, hasta la expedición de la Ley 1437 de 2011¹⁵, se habían sostenido tres tesis¹⁶, a saber:

(i) Dentro del término de tres años que establecía el artículo 38 del Decreto 01 de 1994, debía expedirse únicamente el acto administrativo sancionatorio, sin que fuera necesaria su notificación ni el agotamiento de la vía gubernativa;

(ii) Se consideraba válido el ejercicio del poder sancionador con la expedición y notificación del acto principal dentro del término de

¹³ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 18 de agosto de 2011, M.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, Radicación número: 11001-03-24-000-2007-00013-00

¹⁴ Marín M, Aspectos Sustanciales de Derecho Disciplinario, IEM, 2015

¹⁵ Normatividad que zanjó las diferencias de posturas que existían al interior de la Corporación.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Martha Teresa Briceño de Valencia, Sentencia del dos (2) de agosto de dos mil doce (2012), radicación número: 25000-23-24-000-2004-00030-01(17439), actor: Instituto de Fomento Industrial - IFI- en liquidación



caducidad de la misma, por estimarse necesario que el administrado conociera la decisión; y

(iii) El acto administrativo que refleje la voluntad de la administración respecto del procedimiento sancionatorio adelantado, debe quedar ejecutoriado dentro del término de caducidad, previsto en el artículo 38 del C.C.A., mediante la resolución y notificación de los recursos interpuestos para agotar la vía gubernativa.

Cabe destacar que actualmente y desde el año 2009, la posición mayoritaria al interior del Consejo de Estado corresponde a la tesis intermedia, en virtud de la cual basta que se haya expedido y notificado dentro de dicho lapso el acto principal a través del cual se impone la sanción. En efecto, resulta ser esta la tesis que se impuso, por haber sido acogida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo¹⁷, por las Secciones Primera¹⁸ y Cuarta¹⁹ de esta Corporación, siendo entonces el criterio que gobierna esta clase de controversias.

El argumento que sustenta la tesis mayoritaria sostiene que el acto sancionatorio principal es *“el que pone fin al procedimiento, resolviendo de fondo el asunto, con independencia de que el debate pueda continuar eventualmente si el interesado decide hacer uso de los recursos en vía gubernativa”*²⁰.

Resulta pertinente destacar, que tal como lo narra el recurso de apelación, la anterior tesis fue cimentada por la Sala Plena en la

¹⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 29 de septiembre de 2009, Rad. No. 11001-03-15-000-2003-00442-01(S). C.P.: Susana Buitrago Valencia.

¹⁸ Entre otras, en los siguientes fallos: las sentencias del 26 de noviembre de 2009, Rad. 25000 23 24 000 2004 00339 01. C.P.: Rafael Ostau de Lafont Pianeta; 9 de junio de 2011, Rad. 2004 00586 01. C.P.: Marco Antonio Velilla Moreno; de 4 de agosto de 2011, Rad. No. 2003 01151 01. C.P.: María Claudia Rojas Lasso; 23 de febrero de 2012, Rad. No. 2004-00344-01. C.P.: María Elizabeth García González; 14 de febrero de 2013, Rad. No. 25000 23 24 000 2003 91003 01. C.P.: Marco Antonio Velilla Moreno y 28 de veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014) Radicación Núm.: 25000 23 24 000 2008 00369 01 Actor: GAS PAÍS SA Y CIA. SCA ESP. Demandados: NACIÓN-SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, M.P. Guillermo Vargas Ayala.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del primero (1º) de octubre de dos mil catorce (2014), Radicación: 250002324000200700081 01 No. Interno: 18917 Asunto: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho Demandante: BANCO DAVIVIENDA S.A. Demandado: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

²⁰ Ob. Cit.



sentencia de 29 de septiembre de 2009²¹, en la cual se estableció con claridad, que es el denominado acto primigenio el que impone la sanción, por lo que su expedición y notificación constituye el extremo final del término de caducidad.

La Sala considera necesario precisar, que si bien no puede desconocerse que la pluricitada sentencia de 29 de septiembre de 2009, resolvió un tema relacionado con una sanción propia del régimen disciplinario de los servidores públicos, la argumentación vertida en la misma es aplicable a toda facultad sancionatoria del Estado, ya que en ella se determina que de conformidad con la teoría general del acto administrativo, las sanciones se entienden impuestas con el acto primigenio y su notificación, por lo que el término en que se resuelvan los recursos de la en otrora denominada vía gubernativa, no son tenidos en cuenta en el cómputo de caducidad, lo cual es predicable del ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado, no siendo razonable aplicar una interpretación diferente a los demás procedimientos que tiene por finalidad la imposición de sanciones.

En virtud de las anteriores consideraciones, se concluye que tratándose de conductas omisivas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 del CCA, la autoridad con potestad sancionatoria, tiene tres años contabilizados desde la fecha en que se debió cumplir el deber, para expedir y notificar el acto primigenio.

En consecuencia, la sentencia de primera instancia aplicó de manera incorrecta la jurisprudencia del Consejo de Estado, ya que si bien como se advirtió previamente, han existido diversas posturas sobre el extremo final de la caducidad de la facultad sancionatoria, es claro que dicha discusión fue zanjada por la Sala Plena en la pluricitada sentencia de 29 de septiembre de 2009²².

No obstante lo anterior, la Sala estima necesario realizar un análisis concreto de la caducidad en el *sub examine*, esto teniendo en cuenta que la misma fue contabilizada de manera errada por el *a quo*.

²¹ Ob. Cit.

²² Ib-, p. 13.



4.3. Examen de la caducidad en el caso concreto

La SSPD, impuso sanción por la omisión de la obligación a cargo de las empresas petroleras, consistente en publicar anualmente las reservas remanentes y la capacidad diaria de producción, deber que se encuentra contenido en el artículo 7º de la Resolución CREG nro. 023 de 2000, norma que es del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 7o. Publicación de información sobre reservas y capacidad de producción. Los Productores-Comercializadores deberán publicar anualmente, en un diario de amplia circulación nacional, a partir del 30 de junio del año 2000”

De conformidad con la norma transcrita, la obligación se encuentra precisada en circunstancia de tiempo, modo y lugar, ya que en la misma se delimita, que la publicación debe realizarse anualmente en un diario de amplia circulación nacional.

Respecto de la manera de entender la temporalidad de la obligación que se viene estudiando, es necesario acudir al artículo 59 de la Ley 4 de 1913²³, que establece, que salvo que la norma exprese una forma diferente, la anualidad debe entenderse conforme al calendario, esto es, entre 1º de enero y 31 de diciembre.

Por lo anterior, se concluye que la obligación de publicación de información sobre reservas y capacidad de producción, tiene vencimiento el 31 de diciembre de cada año

Descendiendo al caso concreto, los actos demandados sancionaron a **Chevron**, por no publicar la información sobre reservas y capacidad de producción del año 2005, obligación que vencía el 31 de diciembre de 2005, fecha que es el extremo inicial para la contabilización de la caducidad, la cual se extendía hasta el 31 de diciembre de 2008.

²³ ARTICULO 59. Todos los plazos de días, meses o años, de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la medianoche del último día del plazo. **Por año y por mes se entienden los del calendario común**, y por día el espacio de veinticuatro horas, pero en la ejecución de las penas se estará a lo que disponga la ley penal.



Teniendo en cuenta lo anterior, la **SSPD**, tenía hasta el 31 de diciembre de 2008, para expedir y notificar el acto por el que se imponía la sanción, esto es, el que definiera la situación y fuese diferente de aquellos que resolvieran los recursos de la entonces denominada vía gubernativa.

En el expediente obra copia de la Resolución SSPD 20082400045735 del 5 de noviembre de 2008, así como de su notificación, la cual fue realizada mediante edicto fijado entre el 18 de noviembre de 2008 y el 1 de diciembre de 2008²⁴, fecha en la cual se dio la interrupción del término de caducidad de la facultad sancionatoria.

Teniendo en cuenta lo anterior, en el *sub lite*, la **SSPD** expidió y notificó el acto que impuso la sanción, antes del 31 de diciembre de 2008, por lo cual no acaeció la caducidad de la facultad sancionatoria y los actos no adolecen de nulidad por dicho motivo.

Así las cosas, es claro que los actos administrativos cuestionados fueron expedidos dentro del término de caducidad de la potestad sancionatoria, por lo cual habrá de revocarse la sentencia de primera instancia y en su lugar denegar las pretensiones de la demanda.

5. Costas

No hay lugar a condenar en costas en esta instancia por cuanto los argumentos del recurso de apelación de la parte demandada prosperaron.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

III. FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el **26 de marzo de 2012**, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección C – Sala de Descongestión, mediante la cual declaró la

²⁴ Folio 123 cuaderno nro. 2



Radicación Número: 25000232400020090035301

Actor: Chevron Petroleum Company

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - SSPD

Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Fallo de Segunda Instancia

nulidad de los actos demandados, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: En su lugar, se dispone **DENEGAR** las pretensiones de la demanda.

TERCERO: ABSTENERSE de condenar en costas en esta instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen para lo de su competencia.

Notifíquese y Cúmplase.

RÓCIO ARAUJO OÑATE

Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Consejera Ad hoc voto

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

Consejero

Ausente con permiso

ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

