



## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### SECCIÓN QUINTA

Consejera Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

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

Radicación Número: 25000232400020090205-01

Demandante: Textiles Miratex S.A.

Demandada: Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios

Asunto: Nulidad y restablecimiento del derecho – Sentencia de segunda instancia

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 1º de noviembre de 2012 mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “B” declaró no probadas las excepciones propuestas por la Superintendencia de Servicios Públicos y por Codensa S.A. ESP y negó las pretensiones de la demanda.

## I. ANTECEDENTES

### 1. La demanda

Con escrito de 28 de mayo de 2009<sup>1</sup>, la sociedad comercial Textiles Miratex S.A., mediante apoderado judicial, presentaron demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, contra la tercera decisión de la Resolución No. 20088150202675 del 17 de octubre de 2008, proferida por la Superintendencia de Servicios Públicos, dentro del expediente No. 2008815420102253E.

#### 1.1. Pretensiones

La parte demandante presentó las siguientes pretensiones:

*“1. Se declare la nulidad única y exclusivamente en relación con lo dispuesto en la tercera decisión de la Resolución 20088150202675 del 17 de octubre de*

<sup>1</sup> Folios 10 al 23 del cuaderno No. 1.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

2008, proferida dentro del expediente No. 2008815420102253E, por la Directora Territorial Centro (AF) de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios;

2. Como consecuencia de lo anterior se disponga el restablecimiento del derecho de la actora, condenando en su favor a LA NACIÓN, SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, a que adopte de (sic) las decisiones pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto en el que tiene por declarada la existencia de falla en la prestación del servicio de energía eléctrica por deficiencia en la calidad del servicio de energía eléctrica requerida para el alumbrado y operación industrial comercial en la División Dorado (planta ubicada en la calle 52 # 89-90, Interior 1 de Bogotá, D.C., de textiles MIRATEX S.A.) durante un lapso cercano a tres años, comprendidos entre abril de 2004 y abril de 2007, razón por la cual también le adeuda daños y perjuicios ocasionados a la demandante y actualizados a la fecha de presentación de la demanda en la suma de \$428.567.275,80, conforme al siguiente detalle:

Concepto	valor	Fecha de pago	Reclamación	Mor a	Lucro Cesante
Reparación del Transformador EF 2000 KV	\$24.719.600,00	27/10/2006	05/05/2009	921	\$18.971.028,1
Cableado pases intensivos	\$13.590.688,00	22/01/2007	05/05/2009	834	\$9.444.898,4
Servicio a subestación correctivos a cometida	\$4.408.000,00	11/11/2006	05/05/2009	906	\$3.327.818,1
Rieter interruptores					
Rieter Amplificadores					
Rieter sistemas de medición					
Rieter otras partes					
Subtotal en Euros 9.174,21	\$24.894.917,00	16/05/2007	05/05/2009	720	\$14.935.954,4
Modulador (Traslago y Almagrario)	\$526.681,00	25/06/2007	05/05/2009	680	\$298.432,67
Riador, reactancia y optocoplador	\$5.501.228,00	09/05/2007	05/05/2009	727	\$3.332.605,1
ACPM	\$4.490.583,00	04/10/2006	05/05/2009	944	\$3.532.356,4
Reparación de Transformador 122872	\$8.352.000,00	05/07/2007	05/05/2009	670	\$4.662.889,1
Pérdidas de producción en x Kgr.					\$117.980.246,
Promedio	<u>\$165.597.350,16</u>	01/01/2007	05/05/2009	855	1
Subtotales	\$252.081.047,16				\$176.486.228,6

3. Como consecuencia de lo anterior se condene a favor de la accionante, a la Nación, Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, al pago de los daños ocasionados con el proferimiento del acto administrativo demandado.

4. Se condene a la parte demandada en costas y gastos del proceso”.

## 1.2. Hechos

Los siguientes son los aspectos fácticos, que resultan relevantes para la Sala:

1.2.1.- La parte actora, el 21 de septiembre de 2007, presentó petición ante CODENSA S.A. ESP, en adelante, CODENSA, como operador de Red del servicio de energía eléctrica que se presta en el predio de la



sociedad demandante, en el que le reclamaba por la deficiencia en la el fluido de electricidad que se requiere para el alumbrado y operación industrial - comercial en su División Dorado, durante un tiempo aproximado de 3 años, razón por la cual le pedía el pago de los daños y perjuicios, con el argumento de que ocasionados a la demandante, que a la fecha de la petición eran de \$298'932.859,04<sup>2</sup>.

1.2.2.- CODENSA dio respuesta a su petición, con posterioridad al plazo máximo establecido para ello, en su escrito no reconoce que se haya presentado falla en el servicio y en consecuencia negó el reconocimiento y pago de los daños y perjuicios reclamados.

1.2.3.- **Textiles Miratex S.A.** solicitó a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en adelante la SSPD que, al haberse emitido por parte de CODENSA respuesta una vez vencido el término máximo para resolverse su reclamación, reconociera los efectos del silencio administrativo positivo e impusiera sanción a la prestadora del servicio público por sus omisiones.

1.2.4.- La SSPD, a través de la Directora Territorial Centro (AF), con escrito de 28 de julio de 2008, despachó desfavorablemente la solicitud y ordenó el archivo de la investigación.

1.2.5. Contra la anterior decisión se presentó recurso de reposición, en virtud del cual la SSPD revocó *'íntegramente'* su anterior determinación y mediante Resolución de 17 de octubre de 2008, sancionó a CODENSA con amonestación, al encontrar que no cabía duda de que la empresa había incumplido las normas a que se encuentra sujeta, en especial, el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 y demás pertinentes, incurriendo en silencio administrativo positivo.

1.2.6.- No obstante lo anterior, la SSPD se abstuvo de ordenar la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo, respecto de la petición de 21 de septiembre de 2007, en los siguientes términos:

*“No obstante lo anterior (y) como quiera que lo que pretende el usuario es el reconocimiento de perjuicios por falla en la prestación del servicio (calidad); debe señalarse que de conformidad con lo previsto en el artículo 137 de la*

---

<sup>2</sup> Por concepto de: reparación de transformador EF 2000 KV, cableado pases intensivos, servicio a subestación correctivos a cometida, ríeter interruptores, ríeter amplificadores, ríeter sistemas de medición, ríeter otras partes, modulador (Traslago y Almagrario), riador, rectancia, optocoplador, ACPM, reparación de transformador y pérdidas de producción.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

*Ley 142 de 1994, la falla en la prestación del servicio ocurre, cuando éste no se ha prestado en forma continua durante quince (15) días o más. Así las cosas, teniendo en cuenta que de acuerdo con lo narrado por el quejoso en su petición, las intermitencias en el servicio ocurrieron en un mismo día, es claro que la norma citada no aplica.*

...

*Así las cosas, al no existir falla en la prestación del servicio, la indemnización de perjuicios que persigue el recurrente, debe ser declarada por la jurisdicción ordinaria, a quien se le deberá acudir...”.*

### **1.3. Causales de nulidad de la demanda**

Invocó las siguientes:

#### **1.3.1. Falsa motivación**

Consideró que la demandada se equivocó al señalar que la falla del servicio es exclusivamente cuando transcurren al menos 15 días sin la prestación del servicio; pues ello es contrario al artículo 137 de la Ley 142 de 1994; desconociéndose principalmente que el artículo 137.3 prevé el pago de las inversiones o gastos en que el suscriptor o usuario haya incurrido para suplir el servicio, que es precisamente lo que la actora reclama.

Indicó que esa errónea interpretación de la norma fue la causante de la negativa del numeral 3º del acto demandado, el que además se apartó de la Resolución 70 de 1998, modificada por el numeral 1 de la Resolución 090 de 2000, de la Comisión de Regulación de Energía y Gas – CREG, que se ocupa de la calidad del servicio, impone como sanción a la falta de respuesta por la falla en la prestación del servicio, dentro de los quince días siguientes a la presentación de la reclamación, que remite de manera expresa al artículo 158 de la Ley 142 de 1994, el cual establece el silencio administrativo positivo, que fue negado por la demandada.

Manifestó que la referida resolución, expedida por la CREG, al hacer remisión al artículo 158 de la Ley 142, impone necesariamente el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo, cuando se han superado los tiempos de respuesta por parte del Operador de Red, que fue lo que precisamente se solicitó que declarara la Superintendencia, ante la respuesta inoportuna de CODENSA, como



operador de red y es lo que fundamenta la solicitud de declaratoria de nulidad y el correspondiente restablecimiento de los derechos.

### **1.3.2. Violación al debido proceso**

Consideró igualmente desconocido el debido proceso por la falta de aplicación de la Ley 142 de 1994 y de la Resolución No. 70 de 1998 de la CREG, pues el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, debe observarse en todas las actuaciones judiciales y administrativas.

## **2. Actuaciones Procesales**

### **2.1.- Admisión de la demanda**

Mediante auto del 27 de agosto de 2009<sup>3</sup>, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "B" admitió la demanda, dispuso su notificación al Ministerio Público y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, conforme a lo dispuesto por el artículo 150 del CCA.

### **2.2.- Contestación de la demanda**

La Superintendencia contestó la demanda, a través de apoderado judicial, quien con escrito del 30 de noviembre de 2009, se opuso a las pretensiones de la demanda, para lo cual, en síntesis señaló:

Señaló que los hechos de la demanda involucran a un tercero que es CODENSA, que no fue vinculado al proceso y solicitó que como argumentos de la defensa, se tengan en cuenta los expuestos en el acto administrativo demandado, toda vez que se encuentran ajustados a la Constitución Política, a la Ley 142 de 1994, al CCA y a las demás normas concordantes, por lo que presentó las siguientes excepciones:

#### **2.2.1. Excepción de legalidad del acto atacado**

Señaló que la demandada, como autoridad pública somete todos sus actos a la constitución y a la ley, ejerciendo para el caso de la facultad

---

<sup>3</sup> Folios 112 y 113 del cuaderno No. 1.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

sancionatoria, el control de legalidad a través de los recursos por vía gubernativa.

Indicó que en ejercicio del control de legalidad activado con la presentación del recurso anterior por parte de la demandante frente a su inicial decisión, la entidad analizó el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, en concordancia con el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995, conforme a los cuales, las peticiones de los usuarios deben responderse dentro de los 15 días hábiles siguientes a su presentación; y consideró que teniendo en cuenta que la petición fue formulada el 21 de septiembre de 2007 y su respuesta por CODENSA el 11 de octubre siguiente, la misma fue en tiempo, es decir, dentro del término legal previsto en el artículo 158 antes mencionado; pero advirtió que pese a ello, CODENSA no había resuelto el fondo de lo pretendido por el usuario, pues se limitó a remitir la petición a la División Administrativa de Servicios y, como el fondo del asunto se resolvió hasta el 23 de octubre de 2007, la respuesta para ese día resultaba inocua, pues ya había operado el silencio administrativo.

Argumentó que habiéndose acreditado la falta por parte de CODENSA, la entidad estudió si era procedente el pago de la indemnización solicitada por la reclamante, frente a lo cual señaló que de conformidad con lo establecido en el artículo 137 de la Ley 142 de 1994, la falla en la prestación del servicio ocurre cuando éste no se ha prestado en forma continua durante quince días o más, y que como las fallas del usuario denunciadas en su petición ocurrieron en un solo día, no era posible acceder a la solicitud, pues no se podía acceder al reconocimiento de daños y perjuicios por la vía de declaratoria de los efectos del silencio administrativo positivo, sino que para tales efectos, el usuario tendría que acudir a la justicia ordinaria.

Concluyó que el acto demandado conserva la presunción de legalidad, pues fue emitido con la debida interpretación de las normas que se invocaron, además de haberse actuado en virtud de la competencia específica, otorgada por los artículos 79.25 y 158 de la Ley 142 de 1994, que establecen que la Superintendencia puede sancionar a las empresas que no respondan en forma oportuna y adecuada las quejas de los usuarios; y la delegación conferida por el Decreto 990 de 2002.



### **2.2.2. Excepción de debida motivación del acto**

Indicó que es la demandante la que trae a colación los artículos 137. 3 y 158 de la Ley 142 de 1994, así como la Resolución No. 70 de 1998 de la CREG, para argumentar que hubo falsa motivación y para asegurar que, ante el silencio del Operador de Red debían reconocérsele daños y perjuicios, para lo cual consideró que a dichas normas debía dárseles una interpretación armónica, que fue la que se le dio por parte de la entidad demandada, pues del mismo acto se puede observar que la Superintendencia armonizó los artículo 137 y 158 de la Ley 142 de 1994, para lo cual tuvo que dilucidar el origen de la petición del usuario, de 21 de septiembre de 2007, consistente en la falla del servicio por parte de Codensa.

Analizó el concepto de falla del servicio y para el caso concreto señaló que para todas las eventualidades de reparación previstas por el citado artículo 137, se debe considerar como falla del servicio aquella que *“ocurre continuamente durante un término de quince (15) días o más, dentro de un mismo periodo de facturación”*, por lo que al señalarse que el reclamo de la actora fue porque el servidor, el 13 de octubre de 2006, tuvo una falla de duración de 6 minutos, que repercutió en el transformador, sin lugar a dudas, no podía entenderse como falla del servicio conforme a la Ley 142 de 1994; por lo que si se causaron perjuicios, la competente para reconocerlos no es la Superintendencia, sino la justicia ordinaria, teniendo en cuenta que la falla no se dio por los quince días consecutivos a que se refiere la norma.

### **2.2.3. Excepción de acción inadecuada**

La acción de nulidad y restablecimiento del derecho solo es viable cuando el acto es ilegal y lo que se reclama son unos perjuicios por una falla que no constituyó falla del servicio, por lo que lo reclamado no le es imputable a la Superintendencia, pues el acto se expidió en debida forma.

### **2.2.4. Excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva**

Señaló que la llamada a responder por los presuntos perjuicios no es la Superintendencia, sino eventualmente el operador de red, que es



un tercero que no fue vinculado al proceso, lo anterior, con base en las razones expuestas en los puntos anteriores, principalmente, teniendo en cuenta la legalidad del acto demandado.

## **2.4.- Providencias relevantes dictadas con posterioridad a la admisión de la demanda**

### **2.4.1. Mediante la cual se corre traslado para alegar de conclusión**

Por medio de auto del 7 de julio de 2011<sup>4</sup>, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión por el término de 10 días y al Agente del Ministerio Público; de los cuales solo hizo uso la parte demandante, que se pronunció como sigue:

Se manifestó a través de su apoderado judicial, quien con escrito del 25 de julio de 2011<sup>5</sup> reiteró los argumentos de la contestación de la demanda y solicitó que se denieguen las súplicas de la demanda; así mismo, que se condene en costas, agencias en derecho y demás gastos procesales a la parte demandante.

### **2.4.1. Mediante la cual se vincula a tercero con interés**

Mediante providencia de 17 de mayo de 2012<sup>6</sup>, se dispuso la vinculación de CODENSA al proceso, como tercero con interés y se le concedió el término de 10 días para contestar la demanda y solicitar pruebas, dentro de los cuales se manifestó, a través de apoderado judicial, quien solicitó que se nieguen las pretensiones, bajo los siguientes argumentos que la Sala sintetiza:

Señaló que en el escrito de la demanda, no existe alguna pretensión dirigida a Codensa para el pago de perjuicios y adujo que ello es así, por cuanto no es el escenario indicado para ello.

A pesar de lo anterior, indicó que se oponía a la prosperidad de las pretensiones ya que no se presentan elementos de juicio suficientes para desvirtuar la legalidad del acto demandado, adicionalmente

---

<sup>4</sup> Folio 278 del cuaderno N° 1.

<sup>5</sup> Folios 279 a 283 del cuaderno 1.

<sup>6</sup> Folios 315 a 316 del cuaderno 1.





porque al no existir falla en el servicio, el ente de vigilancia y control no puede ordenar el pago de perjuicios.

Adicional a lo anterior presentó las siguientes excepciones:

#### **2.4.1.1. Insuficiencia de elementos que permitan desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo atacado**

Indicó que la Superintendencia expidió el acto con plenas facultades legales y lo motivó de acuerdo con lo probado y alegado, por lo que no se encuentra viciado de nulidad y no es suficiente debatir la interpretación de normas jurídicas al acomodo de la parte actora para desvirtuar la legalidad del acto.

#### **2.4.1.2. Inexistencia de falla en la prestación del servicio**

Indicó que la solicitud de la parte actora, referente a que se le paguen perjuicios, se fundamenta en la existencia de una falla en el servicio por parte de Codensa, la que al no existir, conlleva a que el actor solicite el pago de perjuicios ante la justicia ordinaria.

#### **2.4.1.3. No se puede exigir vía silencio administrativo positivo, los efectos de una reclamación derivada de la responsabilidad civil extracontractual**

Ese tipo de reclamaciones son ajenas a lo regulado en la Ley 142 de 1994, por lo que deben solicitarse ante la justicia ordinaria en el juicio establecido para el efecto y no vía acción de nulidad y restablecimiento del derecho, respecto de un acto legal.

En el término que con posterioridad a su vinculación, se le dio nuevamente a las partes para alegar de conclusión, Codensa se manifestó, a través de su apoderado judicial con escrito de 1º de agosto de 2012<sup>7</sup>, mediante el cual reiteró los argumentos de su intervención y, en relación con las pruebas obrantes en el expediente, señaló que el dictamen pericial se apartó de la realidad al tasar el presunto daño, por cuanto, por un lado, los documentos obrantes dan fe de la legalidad del acto y por otra, se aparta de la realidad al discriminar daño material y lucro cesante; pues no es jurídicamente aceptable buscar en sede de

<sup>7</sup> Folios 349 a 356 del cuaderno No. 1.



silencio administrativo, una indemnización por responsabilidad civil extracontractual y pese a ello, el dictamen reconoce valores por esos conceptos.

## **2.5.- La sentencia impugnada**

Mediante sentencia del 1° de noviembre de 2012<sup>8</sup>, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "B" declaró no probadas las excepciones propuestas y negó las pretensiones de la demanda, todo lo cual motivó en los siguientes argumentos que sintetiza la Sala:

En primer lugar se refirió a las excepciones propuestas así:

a) Por parte de la Superintendencia:

i) Excepción de indebida escogencia de la acción:

Indicó que la Superintendencia señaló que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho solo era procedente cuando el acto que se demanda es ilegal y que ello no había ocurrido en el caso concreto; sin embargo, de conformidad con lo establecido en el artículo 85 del CCA, toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica puede pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se restablezcan sus derechos, también está facultada para solicitar la reparación del daño, por lo que la acción indicada sí es procedente para analizar las pretensiones de la actora.

ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva:

Encontró que la decisión que se considera ilegal fue expedida por la Superintendencia, de modo que sí es la entidad llamada a controvertir las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho y a defender la legalidad de su acto.

b) Por parte de Codensa:

Consideró que las excepciones presentadas por este Operador de Red constituyen en realidad argumentos de defensa y no impedimentos

---

<sup>8</sup> Folios 363 a 387 del cuaderno No. 1.



procesales, por lo que debían ser estudiados conjuntamente, con el fondo del asunto.

En segundo lugar, se refirió a los cargos de nulidad, como sigue:

1. De la falsa motivación y la vulneración al debido proceso

Señaló que la parte actora demanda el numeral 3º de la Resolución No. 20088150202675 del 17 de octubre del 2008, proferida por la Directora Territorial Centro de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por el cual se abstuvo de ordenar a Codensa el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo, respecto de la reclamación que presentó mediante petición de 21 de septiembre de 2007, al considerar que estaba viciada de falsa motivación, por cuanto en ella se determinó que no existía falla en la prestación del servicio público de energía, por lo que no era posible acceder al pago de una indemnización de perjuicios ya que dicha pretensión le corresponde resolverla a la justicia ordinaria, cuando, contrario a ello, el artículo 137 de la Ley 142 de 1994 consagra el derecho a las reparaciones pertinentes por fallas del servicio.

Al respecto, indicó que el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, subrogado por el artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995, prevé la ocurrencia del silencio administrativo positivo frente a las peticiones, quejas o recursos que no sean resueltos por las empresas prestadoras de servicios en el plazo señalado, que se relacionen directamente con la ejecución del contrato.

Encontró que el usuario presentó petición el 21 de septiembre de 2007 a Codensa con miras a obtener una indemnización por supuestos perjuicios ocasionados por esta empresa, al parecer, por diferentes cortes de energía eléctrica ocurridos el 13 de octubre de 2006, lo que generó daños y que con la respuesta inicial de 11 de octubre de 2007 no se resolvió el fondo del asunto, sino que señaló que se remitía a la División Administrativa y de Servicios de la misma empresa y la respuesta definitiva fue hasta el 27 del mismo mes y año, de forma negativa, pero habiendo transcurrido el término máximo para resolver conforme a la ley para la configuración del silencio administrativo.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

Así, indicó que tal como lo señaló la Superintendencia en el acto demandado, si bien ocurrió el silencio administrativo positivo a favor de la sociedad demandante, por cuanto la respuesta de Codensa fue extemporánea, lo cierto es que no era procedente ordenar el reconocimiento de los efectos jurídicos de esa figura por cuanto los daños y perjuicios reclamados no tenían como causa directa y necesaria la ejecución del contrato de prestación del servicio de energía, sino que se dirigía al pago de una responsabilidad por hechos de carácter netamente extracontractual.

Manifestó que toda vez que lo pretendido no está relacionado de manera directa con aspectos inherentes al desarrollo del contrato de prestación del servicio público de energía, como por ejemplo respecto de reclamaciones por facturación, reubicación de redes, cambio de medidores, etc, la SSPD no podía ordenar a Codensa el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo en favor de la demandante, pues lo pretendido era inequívocamente, el pago de una indemnización por perjuicios materiales que adujo se presentaron por una falla del servicio, lo cual escapa del alcance del artículo 158 de la Ley 142 de 1994.

Por otro lado, indicó que la parte actora consideró que Codensa debía reconocerle las reparaciones a que hubiera lugar con ocasión de la falla de conformidad con lo establecido en el artículo 137 de la misma ley, frente a lo cual consideró que la mencionada norma, en efecto, establece reparaciones a las que tienen derecho los usuarios por la ocurrencia de fallas en el servicio, pero bajo unas precisas hipótesis de reparación o indemnización por causa de falla en la prestación de los servicios públicos domiciliarios con unos montos de mínimos o topes, igualmente establecidos, que no corresponden a los hechos que fundamentan la reclamación de la sociedad actora.

En referencia a las hipótesis de la norma, manifestó que hacen relación al no cobro del consumo del servicio o al pago de bienes o servicios efectivamente recibidos, mientras que la controversia propuesta por Textiles Miratex S.A. tiene por contenido y alcance, la indemnización de unos daños que ésta asegura haber sufrido por hechos que no son propios de la responsabilidad contractual.



Por lo anterior, concluyó que el cargo de falsa motivación no podía prosperar al no haber divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que determinó la producción del acto y los motivos señalados como fuente para la administración pública, para la adopción de la decisión cuya nulidad se depreca.

Por otro lado, respecto de la presunta vulneración al debido proceso de la sociedad demandante, por parte de la Superintendencia por no haber ordenado a Codensa el reconocimiento del silencio administrativo positivo a favor de la sociedad actora, es un cargo que se despacha de manera desfavorable a las pretensiones de acuerdo con los mismos argumentos expuestos en el análisis del cargo anterior.

No hizo condena en costas.

## **2.6.- Recurso de apelación**

Por medio de escrito del 18 de diciembre de 2012<sup>9</sup>, la parte demandante presentó recurso de apelación contra la decisión de primera instancia, bajo los siguientes argumentos:

1. Afirmó que sí hubo falla en la prestación del servicio público de energía de conformidad con la norma aplicable que es el artículo 136 de la Ley 142 de 1994 y que el intérprete de la ley no tiene la facultad de crear exigencias que en ella no se hayan establecido, por lo que, atendiendo a la definición de falla del servicio, contenida en dicha norma, se tiene que en su caso particular sí se presentó falla del servicio por parte de Codensa, no como lo señaló la demandada, que negó tal afirmación, por aplicación errada del artículo 137 de la misma ley, al agregarle a la definición de falla del servicio un factor cuantitativo consistente en que, para que se configurara, el servicio debió haberse interrumpido por al menos 15 días, siendo que tal norma consagra son las consecuencias de la falla y no su definición.

Indicó que la misma CREG sanciona con reconocimiento de derecho administrativo positivo el incumplimiento en los términos de respuesta a las solicitudes de los usuarios, frente a la calidad de la potencia que fue lo que le causó perjuicios a la demandante,

---

<sup>9</sup> Folios 393 a 403 del cuaderno No.1.



que para ello, se remitía al mismo artículo 158 de la Ley 142 de 1994, que se limita a reconocer el silencio administrativo positivo al no obtenerse respuesta oportuna, sin exigencias adicionales.

2. Manifestó que erradamente el Tribunal adujo que la indemnización solicitada era de carácter extracontractual y que, en consecuencia, debía solicitarla ante la jurisdicción ordinaria por no ser susceptible de reconocimiento a través de dicho silencio administrativo, desconociendo que la prestación del servicio de energía es una parte inherente, una obligación no solo propia, sino natural del contrato.

Señaló que era incomprensible la afirmación del *a quo*, referente a que la petición no tenía como consecuencia directa y necesaria la ejecución del contrato de prestación del servicio público de energía eléctrica, como si las frecuentes y prolongadas interrupciones del flujo de corriente eléctrica, que fueron la causa de los daños, no tuvieran una relación directa y necesaria, con la ejecución del contrato a cargo de Codensa, empresa que se encuentra obligada a la prestación continua del servicio y a indemnizar las consecuencias dañosas que se deriven de la interrupción de ese flujo eléctrico, en detrimento de los usuarios.

3. Afirmó que la ley en ninguna parte expresa que al no tener la petición, como causa directa y necesaria, la ejecución del contrato de prestación del servicio de energía, el reconocimiento y pago de perjuicios, por hechos de carácter extracontractual deba solicitarse ante la justicia ordinaria, sino que solo establece que las entidades sujetas al control y vigilancia de la Superservicios, deben contestar *“las peticiones, quejas y recursos que presenten los suscriptores o usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos”*, sin que de alguna manera se señale que deban versar sobre aspectos como la suspensión, corte o reconexión del servicio, facturación, reclasificación de la estratificación, etc, por lo que a su juicio, *“resulta totalmente gratuito y por lo mismo fuera de lugar”*, proclamar que el objeto principal de la solicitud no tenía como causa directa y necesaria la ejecución del contrato de prestación de servicios de energía, sino que estaba dirigida al reconocimiento y pago de perjuicios



económicos por la presunta falla en la prestación del servicio, por hechos de carácter extracontractual.

4. Insistió en que el numeral 3º del acto acusado vulnera lo consagrado en la normativa mencionada, al abstenerse de ordenar a Codensa, la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo, en relación con su obligación de pagar a favor de la ahora accionante.

Finalmente, indicó que el mismo Tribunal admite como probados hechos que le dan la razón de la formulación de la demanda objeto de estudio.

## **2.8. Trámite en segunda instancia**

Luego de haber sido concedida la apelación por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "B", mediante auto del 7 de febrero de 2013<sup>10</sup>, la misma fue admitida a través de auto del 1º de noviembre de 2013, proferido por el Consejero Ponente de la Sección Primera del Consejo de Estado<sup>11</sup>, en el que además se ordenó su notificación al Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa ante el Consejo de Estado.

Posteriormente, el Consejero sustanciador, mediante providencia del 24 de enero de 2014<sup>12</sup> corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que alegaran de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso las partes y el tercero con interés, como sigue:

### **2.8.1. De la parte demandada**

La Superintendencia se manifestó a través de su apoderado judicial, quien con escrito del 17 de febrero de 2014<sup>13</sup>, reiteró los argumentos de la contestación de la demanda y de los alegatos en primera instancia, insistiendo en la legalidad del acto demandado.

---

<sup>10</sup> Folio 405 del cuaderno No. 1.

<sup>11</sup> Folio 4 del cuaderno No. 2.

<sup>12</sup> Folio 7 del cuaderno No. 2.

<sup>13</sup> Folios 8 a 12 del cuaderno No. 2.



Señaló que lo que esgrime la parte actora es una divergencia de interpretación normativa, circunstancia que en nada torna en ilegal el acto demandado.

Indicó que el artículo 137 de la Ley 142 de 1994 prevé que las reparaciones por falla en la prestación del servicio, y el derecho del suscriptor o usuario en caso de verificarse dicha falla y, si bien la norma no prevé una definición de lo que es la falla del servicio, en su numeral 1º determinó objetivamente los parámetros para considerar la conducta constitutiva de la falla así: “... si la falta ocurrió continuamente durante un término de quince (15) días o más, dentro de un mismo periodo de facturación”, por lo que si la interpretación legal que rige es la armónica, quiere decir que para todas las eventualidades de reparación previstas por el referido artículo 137, se debe considerar como falla del servicio, aquella que ocurre “*continuamente durante un término de quince días*”.

Así, consideró que teniendo en cuenta que la Superintendencia consideró que la falla es la que ocurre durante un término de quince días, por lo menos, en un mismo periodo de facturación, se tiene que motivó en debida forma el acto demandado y acertó en su aplicación al caso en concreto, teniendo en cuenta que el usuario, en su petición argumentó que la falla ocurrió el día 13 de octubre de 2006, por un lapso de 6 minutos, que repercutió en el transformador, lo que sin lugar a dudas no podía tenerse como falla del servicio de acuerdo con la Ley 142 de 1994.

Además señaló como acertada la aseveración de la demandada, al determinar que la reparación pretendida de los daños debe solicitarse es ante la justicia ordinaria, pues para hacerlo dentro de las competencias de la Superintendencia, se hacía necesario que se verificara la falla del servicio por un término no menor a quince días dentro del mismo periodo de facturación.

Agregó que descartada la ilegalidad del acto, se tiene que hubo error en la escogencia de la acción, pues lo pretendido no puede tramitarse entonces bajo la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

### **2.8.1. Del tercero con interés**





El operador de red, Codensa, se manifestó, a través de apoderado judicial, con escrito del 14 de febrero de 2014<sup>14</sup>, mediante el cual se opuso a las pretensiones de la demanda.

Comenzó por señalar que reiteraba los argumentos de sus escritos de contestación y de alegatos, presentados en primera instancia, los cuales reiteró a continuación.

Adicionó que el Tribunal, en el fallo de la primera instancia, no encontró que la presunción de legalidad del acto administrativo demandado hubiera sido desvirtuada y que el silencio administrativo positivo aplicara para ese caso en particular, frente a los efectos económicos de la reclamación presentada a Codensa. Agregó que, dentro del recurso de “apelación” (sic), presentado por la demandante, no existen argumentos diferentes a los expuestos en la demanda, que permitan enervar una deficiencia en la argumentación del despacho, para que pudiera revocarse dicha decisión, adujo que, en consecuencia, la providencia de primera instancia, debe ser confirmada.

### **2.8.3. De la parte demandante**

Se manifestó a través de apoderado judicial, quien con escrito del 4 de marzo de 2014<sup>15</sup>, señaló que se remitía íntegramente a lo consignado en su escrito de apelación al no haber variado los temas de discusión ya que no se aportaron ni se solicitaron medios probatorios adicionales, ni se decretó alguno de manera oficiosa, por lo que al no existir nada nuevo que sustentar, consideró innecesario allegar escritos con argumentos que ya se expusieron.

### **2.9. Impedimento del Magistrado Carlos Enrique Moreno Rubio**

Mediante escrito radicado el 23 de abril de 2018, el Magistrado Carlos Enrique Moreno Rubio manifestó su impedimento para conocer y decidir la segunda instancia del proceso de la referencia, con fundamento en el numeral 2º del artículo 141 del Código General del Proceso, toda vez que como Magistrado de la Sección Primera, Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca suscribió, la sentencia de primera instancia, dentro del proceso de la referencia.

---

<sup>14</sup> Folios 16 a 23 del cuaderno 2.

<sup>15</sup> Folio 24 del cuaderno 2.



La Sala aceptará su impedimento y lo separará del conocimiento del caso al constatar la materialización de la causal, ya que de conformidad con el alcance de la misma, ésta se configura por ***“Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente”***.

## 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 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 Civil<sup>[1]</sup>, 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. Acto demandado

Se trata del numeral 3º de la Resolución No. 20088150202675 del 17 de octubre de 2008, *“por la cual se resuelve un recurso de reposición”*<sup>16</sup>; el que señala:

“(…)

**ARTÍCULO TERCERO:** ABSTENERSE de ordenar la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo, respecto de la petición del (21) de septiembre de dos mil siete (2007), número 00426462. Lo anterior conforme a lo previsto en la parte motiva de la presente Resolución.

(…)”.

---

<sup>16</sup> Folios 86 a 91 del cuaderno No. 1.



### 3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si, de acuerdo a la normativa vigente para la época de los hechos, la SSPD, en virtud de la declaratoria del silencio administrativo positivo, estaba obligada a ordenar la indemnización de los perjuicios reclamados por demandante a CODENSA, mediante petición de 21 de septiembre de 2007.

Para ello, se deberá identificar si hubo falla en la prestación del servicio público de energía de acuerdo a la norma aplicable al asunto y, en tal caso, establecer si hay lugar al reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo.

Lo anterior, bajo el supuesto del apelante de que la ley para el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo, no hace diferenciación alguna en relación a que las peticiones, quejas o recursos, no resueltos oportunamente, deban estar relacionados directamente con la ejecución del contrato de condiciones uniformes, ni limita dicho reconocimiento, a que no puedan versar sobre asuntos de tipo extracontractual.

Según lo que resulte de lo anterior, de conformidad con los argumentos de la impugnación, corresponderá a la Sala determinar si se revoca, modifica o confirma la providencia del 1º de noviembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "B".

Para el efecto, 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 Civil, 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"*.

### 5. 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) El silencio administrativo positivo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994; ii) la falla del servicio en materia de servicios públicos domiciliarios y iii) examen del caso concreto.

Así las cosas, la Sala pasa a resolver el problema jurídico, con base en los siguientes puntos, de acuerdo a los argumentos de la apelación:

### **5.1.- El silencio administrativo positivo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994<sup>17</sup>**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala considera que en primera medida debe analizarse el contenido del artículo 158 de la Ley 142 de 1994, que es la norma invocada para alegar la configuración del silencio administrativo positivo y a partir de la cual se solicita la ejecución de sus efectos; la cual establece:

**ARTÍCULO 158. Del término para responder el recurso<sup>18</sup>.** . De conformidad con lo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, toda entidad o persona vigilada por la Superintendencia de Servicios Públicos, prestadora de los servicios públicos domiciliarios de que trata la citada ley, tiene la obligación de resolver las peticiones, quejas y recursos que presenten los suscriptores o usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos, dentro del término de 15 días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación.

*Pasado ese término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspició la demora o que se requirió la práctica de pruebas se entenderá que la petición, queja o recurso ha sido resuelto en forma favorable. Dentro de las 72 horas siguientes al vencimiento del término de los 15 días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario reconocerá al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Si no lo hiciera, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la, ley, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.*

<sup>17</sup> Para el desarrollo de este punto, se retoman los argumentos expuestos sobre el mismo tema, en sentencia de 26 de abril de 2018, proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, dentro del expediente de radicado No. 2012-00474-01. C.P. Rocío Araújo Oñate, actor: Industria Nacional de Gaseosas S.A.

<sup>18</sup> Según lo expresa la Corte Constitucional en Sentencia C-451-99, este artículo fue subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995. Al INHIBIRSE de fallar sobre la demanda de inconstitucionalidad de este artículo, aclara la Corte (subrayas fuera del texto original): "... Como puede colegirse de la comparación efectuada de los textos de los artículos 158 de la Ley 142 de 1994 y 123 del Decreto 2150 de 1995, esta última disposición legal subrogó a la primera, en las materias allí tratadas, ... lo que determina a la Corte a emitir una decisión inhibitoria sobre la constitucionalidad de dicho artículo 158, toda vez que al haber sido subrogado legalmente, desapareció del ordenamiento jurídico vigente". El texto subrogado por el Artículo 123 del Decreto 2150 de 1995 es el siguiente: **ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA FIGURA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 185 <sic, se refiere al 158> DE LA LEY 142 DE 1994**



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
 Sentencia de segunda instancia

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

**PARÁGRAFO.** <Parágrafo INEXEQUIBLE>.

La norma transcrita fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-272 de 2003<sup>19</sup>, en la que se hicieron las siguientes consideraciones relevantes:

*"5.2. Que el Gobierno Nacional en el artículo 123 acusado regulara la figura del silencio administrativo positivo, en el sentido de precisar que ante el mutismo de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios frente a una petición, queja o recurso, una vez hubiera operado la figura del silencio administrativo positivo, reconociera los efectos de dicha figura dentro de las setenta y dos horas siguientes al vencimiento de los quince días con que cuenta para resolver, so pena de solicitar la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, a la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliarios "sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto", es algo que indiscutiblemente encaja en la finalidad perseguida por la Constitución en relación con la función pública, pues ella se encuentra al servicio de los intereses generales y se desarrolla con base en los principios de igualdad, moralidad, celeridad, eficacia, economía, imparcialidad y publicidad. Por ello, el artículo 209 superior dispone que las autoridades deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado (CP art. 2).*

*Así mismo, dado que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios forma parte integrante de la Administración Pública, la modificación de normas para el ejercicio de sus funciones en procura de aplicar los principios de la celeridad y la eficacia administrativa, quedan dentro del ámbito de las facultades otorgadas al Ejecutivo por la ley habilitante.*

*El legislador extraordinario en la norma acusada no agregó ningún trámite a la figura del silencio administrativo positivo contemplado en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, como equivocadamente lo interpreta la ciudadana demandante, sino que precisó el término para hacer efectivos los efectos de la mencionada figura, so pena de incurrir en las sanciones que establece la ley, lo cual a juicio de la Corte resulta completamente ajustado a la Carta, pues al ser los servicios públicos inherentes a la función social del Estado, éste debe propender porque las empresas prestadoras de ese servicio garanticen la verdadera prestación del mismo, lo cual implica que las peticiones, quejas o recursos que presenten los usuarios o suscriptores sean resueltas en forma rápida y oportuna de suerte que el Estado bien sea directa o indirectamente, ya por comunidades organizadas o por particulares, propenda por la continuidad en la prestación de los servicios públicos domiciliarios, a fin de garantizar el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población (CP art. 366).*

<sup>19</sup> Corte Constitucional, sentencia C-472 del 1° de abril de 2003, M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

*En ese sentido, el Presidente de la República al expedir el artículo 123 del Decreto 2591 de 1995, no excedió ni desbordó las facultades conferidas por el artículo 83 de la Ley 190 de 1995, sino que por el contrario ajustándose al objetivo perseguido por la ley habilitante de eficacia, eficiencia, moralidad e igualdad en la actuación administrativa, fijó un plazo para que las empresas prestatarias del servicio público reconociera los efectos del silencio administrativo positivo, so pena de incurrir en las sanciones establecidas en la ley, lo que, como lo afirma el Ministerio Público, surge como salvaguarda de los derechos de los particulares ante el injustificado silencio de la empresa de servicios públicos domiciliarios.*

(...)

*Si no se fija un plazo determinado para que las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios reconozcan los efectos de la mencionada figura, los principios tutelares de la función administrativa, que se encuentra al servicio de los intereses generales, serían desconocidos con el consecuente perjuicio para la población. Lo mismo acontece con la posibilidad de solicitar ante la entidad estatal encargada de la regulación, el control y la vigilancia de los servicios públicos domiciliarios, la imposición de sanciones en el evento de que las empresas incumplan con la obligación de reconocer los efectos del silencio administrativo positivo, pues de no ser así, quedarían en el vacío las disposiciones del legislador extraordinario que propenden preservar la moralidad pública, lo que conlleva además al incumplimiento de los fines esenciales del Estado entre los cuales están el de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.* (subrayas fuera del text original).

De lo anterior se tiene que el legislador estableció en materia de servicios públicos domiciliarios, la obligación a cargo de las empresas de resolver en un plazo máximo de 15 días hábiles las peticiones, quejas y recursos, so pena de que se entienda que la decisión de estas es favorable al usuario.

La existencia de un término perentorio para resolver las peticiones, quejas y recursos, constituye una garantía para el usuario, la cual se ve fortalecida en el sentido de imponer a la empresa prestadora la obligación de reconocer el acto ficto “(d)entro de las setenta y dos (72) horas siguientes al vencimiento del término de los quince (15) días hábiles”.

En este punto, resulta pertinente indicar, que la falta de respuesta en tiempo genera el silencio positivo con sus efectos, sin que la norma objeto de análisis prevea para que se reconozca tanto el silencio como sus consecuencias un trámite o condición adicional, ya que la preceptiva es clara al indicar que vencido el término se habilita al peticionario para



51

**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

que acuda a la SSPD, con el fin de que ésta adopte las decisiones que correspondan e imponga las sanciones correspondientes.<sup>20</sup>

Como lo señaló esta Sala, en reciente pronunciamiento, de configurarse el silencio administrativo positivo, debe entenderse que la administración accedió a lo solicitado, por lo que la misma pierde competencia para pronunciarse sobre el asunto, lo que no ocurre cuando el silencio administrativo es negativo<sup>21</sup>, de manera tal que el análisis que se efectúa sobre la configuración de aquél debe ser riguroso, lo que implica tener presentes (i) las particularidades de la norma que consagra el silencio administrativo positivo, por ejemplo, en cuanto el plazo concedido y qué exige que se haga en el mismo (decidir, resolver, notificar, pronunciarse), (ii) así como las disposiciones aplicables para la notificación correspondiente, y por ende, evaluar si las exigencias hechas a la administración frente a la solicitud elevada resulta razonable.

De todo lo anterior y de una interpretación razonable de las normas objeto de análisis, se concluye que la administración tiene hasta 15 días para dictar la decisión correspondiente, so pena de que se entienda que la respuesta es favorable y en consecuencia, lleva a entender que la empresa prestadora de servicio accedió a lo solicitado, y a partir de que se configura el silencio, la administración, representada en la **SSPD** cuenta con un plazo de 72 horas para acceder a lo pedido.

## **5.2. La falla de los servicios públicos domiciliarios en la Ley 142 de 1994**

De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación<sup>22</sup>, la obligación principal del contrato de servicio público es la prestación continua de un servicio de buena calidad y el incumplimiento de este deber constituye falla del servicio, de acuerdo con lo establecido en artículo 136 de la Ley 142 de 1994:

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 26 de abril de 2018. Rad. No. 2012-00474-01. C.P. Rocio Araújo Oñate, actor: Industria Nacional de Gaseosas S.A.

<sup>21</sup> Ibidem. En este punto se hace referencia a las siguientes decisiones: 1) Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de mayo de 2010, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Rad. 25000-23-26-000-2009-00077-01(37446). 2) Consejo de Estado, Sección Tercera, fallo del 8 de marzo de 2007, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Rad. 25000-23-26-000-1995-01143-01(14850).

<sup>22</sup> Consejo de Estado, Sección Primera, 2 de noviembre de 2006, C.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, Rad. 2004-00004-01 (AP).



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

*“El servicio público domiciliario de energía eléctrica se encuentra definido en esta ley (142 de 1994) como “el transporte de energía eléctrica desde las redes regionales de transmisión hasta el domicilio del usuario final, incluida su conexión y medición”; dicha ley, también se aplica a las actividades complementarias de generación, comercialización, transformación, interconexión y transmisión (art. 14.25). Así mismo, es relevante destacar que conforme a lo dispuesto en el artículo 136 ibídem, la prestación continua de un servicio de buena calidad es la obligación principal de la empresa en el contrato de servicios públicos, denominándose el incumplimiento de dicho deber, para los efectos de esa ley, falla en la prestación del servicio. De acuerdo con el artículo 139 de la ley en comento, no es falla en la prestación del servicio la suspensión que haga la empresa para: 1) hacer reparaciones técnicas, mantenimientos periódicos y racionamientos por fuerza mayor, siempre que de ello se dé aviso amplio y oportuno a los suscriptores o usuarios y, 2) evitar perjuicios que se deriven de la inestabilidad del inmueble o del terreno, siempre que se haya empleado toda la diligencia posible, dentro de las circunstancias, para que el suscriptor o usuario pueda hacer valer sus derechos.*

(...)

*De conformidad con lo establecido por la Resolución 096 de 2000, proferida por la Comisión Reguladora de Energía y Gas, por medio de la cual se presentan los indicadores para la medición de la confiabilidad del servicio y se establecen las definiciones únicas de estos indicadores, se entiende que dichos conceptos no son absolutos, puesto que tienen ciertos márgenes de tolerancia, lo que implica que para acceder a las pretensiones tendrá que probarse que las interrupciones no son justificadas y que su frecuencia y duración sobrepasan los límites establecidos por la normativa vigente que regula la prestación del servicio público de energía, (...).”*

Así las cosas, la definición de falla del servicio se encuentra contenida en el artículo 136 de la Ley 142 de 1994, que a la letra reza:

**“Artículo 136. Concepto de falla en la prestación del servicio.** La prestación continua de un servicio de buena calidad, es la obligación principal de la empresa en el contrato de servicios públicos.

**El incumplimiento de la empresa en la prestación continua del servicio se denomina, para los efectos de esta Ley, falla en la prestación del servicio”.**

La ley de servicios públicos consagró además las reparaciones que surgen de la falla del servicio público, en los siguientes términos:

**“Artículo 137. Reparaciones por falla en la prestación del servicio.** La falla del servicio da derecho al suscriptor o usuario, desde el momento en el que





**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

se presente, a la resolución del contrato, o a su cumplimiento con las siguientes reparaciones:

137.1. *A que no se le haga cobro alguno por conceptos distintos del consumo, o de la adquisición de bienes o servicios efectivamente recibidos, si la falla ocurre continuamente durante un término de quince (15) días o más, dentro de un mismo período de facturación. El descuento en el cargo fijo opera de oficio por parte de la empresa.*

137.2. *A que no se le cobre el servicio de recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos, si en cualquier lapso de treinta días la frecuencia de recolección es inferior al cincuenta por ciento (50%) de lo previsto en el contrato para la zona en la que se halla el inmueble.*

137.3. A la indemnización de perjuicios, que en ningún caso se tasarán en menos del valor del consumo de un día del usuario afectado por cada día en que el servicio haya fallado totalmente o en proporción a la duración de la falla; mas el valor de las multas, sanciones o recargos que la falla le haya ocasionado al suscriptor o usuario; mas el valor de las inversiones o gastos en que el suscriptor o usuario haya incurrido para suplir el servicio.

(...)” (la subraya es de la Sala).

Así las cosas, de la normativa transcrita se puede concluir en primer lugar, que contrario a lo definido por la SSPD, para que exista falla en el servicio basta con que se presente un incumplimiento de la empresa en la prestación continua y no que la falla ocurra por más de 15 días, pues en este último supuesto, lo que ocurre es que el usuario tiene derecho a que no se le haga cobro alguno por conceptos distintos del consumo, o de la adquisición de bienes o servicios efectivamente recibidos.

Igualmente se desprende del artículo 137.3, que el usuario tiene derecho a la indemnización de perjuicios que se le causen por la falla en el servicio, sin que la norma limite dicha indemnización a un tipo de daño en concreto, por lo cual no es dable a la empresa prestadora limitar los mismos, sino que corresponderá al usuario probar el nexo causal entre los sufridos y la falla presentada.

## 6.- Caso concreto

Previo a resolver el caso concreto, la Sala encuentra importante recalcar que no está en discusión el término de 15 días hábiles que, de conformidad con el artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995, tenía Codensa para resolver la reclamación presentada por la sociedad actora, como tampoco se discute que no se respondió en tiempo, pues



la demanda parte del reconocimiento que hace la SSPD de la operancia del silencio administrativo positivo y lo que se discute es el que se haya abstenido de reconocer sus efectos.

### **6.1. De la existencia de la falla del servicio público domiciliario por parte de Codensa**

Para la Sala es pertinente referirse a este asunto por cuanto el acto que contiene el artículo demandado negó el reconocimiento de los efectos del silencio bajo el fundamento de que en el caso de la actora, si bien había operado el silencio administrativo, no había habido falla del servicio por no haberse presentado por quince días o más, consecutivos dentro de una misma factura.

Al respecto, se tiene que el 21 de septiembre de 2007, la sociedad Textiles Miratex presentó reclamación a Codensa, y en ella le señaló que la solicitud la formulaba: *“por deficiencia en la calidad del servicio de energía eléctrica requerida para el alumbrado y operación industrial – comercial (...) durante un lapso cercano a tres años”*<sup>23</sup>; allí se refirió a algunos hechos puntuales ocurridos en el año 2006, que le ocasionaron varios daños, que conllevaron que la sociedad demandante tuviera que incurrir en gastos para el normal desarrollo de sus actividades y a que la productividad de la empresa disminuyera, por lo que solicitó a Codensa que le pagara el valor de los daños y perjuicios ocasionados, que a ese momento se determinaron en la suma de \$298'932.859,04, la que discrimino en detalle e indicó que se encontraba soportada en los documentos que anexaba.

Así, toda vez que Codensa no le dio respuesta a la peticionaria dentro de los 15 días siguientes, como lo establece la ley (artículo 158 de la Ley 142 de 1994), la sociedad actora acudió a la SSPD, pretendiendo la ejecución de los efectos y una sanción a la empresa prestadora del servicio.

La SSPD inició investigación a la referida empresa, por silencio administrativo positivo, que finalizó con el acto demandado con el que revocó la resolución inicial que había ordenado el archivo de la actuación por cuanto lo solicitado escapaba del restrictivo campo de

---

<sup>23</sup> Folio 24 del cuaderno No. 1.



acción del silencio administrativo positivo, que era objeto de pronunciamiento judicial.

La sociedad Textiles Miratex S.A., presentó recurso de reposición contra la primera decisión, en el que solicitó que se impusieran las sanciones a Codensa, a que hubiera lugar y que se profirieran las decisiones pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto presunto, lo que sustentó bajo los siguientes argumentos que se transcriben del acto demandado<sup>24</sup>:

*“Señala el recurrente que interpone el presente recurso con el fin de que se revoque la resolución citada con el fin de que se imponga (sic) las sanciones legales a que hubiere lugar así como las decisiones pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto presunto.*

*Agrega que resulta curioso que se haya transcrito lo previsto en la Resolución CREG 096 de 2000, y no se acceda al reconocimiento de los efectos del SAP. ‘Que es claro que no es la Ley 142 de 1994, la que resulta directamente vulnerada, sino la Resolución CREG 096 de 2000, pues nótese que la petición se radicó el 21 de septiembre, por lo que la respuesta para ser considera (sic) oportuna debió expedirse cuando máximo el 11 de octubre. En el presente caso, el 11 de octubre no se respondió el fondo del asunto, sino que supuestamente se informó sobre el traslado de la petición a una dependencia de la misma compañía, lo que hace que la respuesta del 23 de octubre resulte extemporánea’.*

*Que pensar que la calidad del servicio no es una de las previsiones de la Ley 142 como susceptible de revisión por parte de la Superintendencia es absurdo, pues el contrato de prestación del servicio presume continuidad y calidad en el servicio.*

*Que nada se dijo en la resolución impugnada sobre el pedimento de enviar la investigación a la Delegada de Energía, pues resulta claro el incumplimiento de la empresa, lo cual no solo es revisable por el incumplimiento al deber legal de resolver las peticiones, quejas y recursos, sino además incumple con las normas de calidad del servicio siendo esto lo que produce los daños en los equipos de la industria como en el presente caso.*

*Que la regulación tiene unos efectos claros para el OR<sup>25</sup> que no responda las peticiones.*

*Que en caso de que el OR responda negativamente las reclamaciones del usuario, deberá adjuntar las pruebas que demuestren que los perjuicios reclamados por el usuario no se debieron al incumplimiento*

<sup>24</sup> Folio 87 y siguientes, del cuaderno No. 1.

<sup>25</sup> Se refiere a Operador de Red.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

*de los estándares de calidad de la potencia suministrada y que frente a la respuesta negativa del OR, el usuario podrá ejercer las acciones de ley.*

*Que cuando el OR reconoce el perjuicio causado al usuario o si el OR no da respuesta al usuario dentro del término, la compensación al usuario en cualquiera de los dos casos deberá hacerse efectiva dentro de los veinte días hábiles siguientes a la fecha de presentación del reclamo ante la empresa.*

*Que por lo anterior aunado al hecho de que la Dirección Territorial tiene dentro de sus funciones la de sancionar a las empresas que no respondan en forma oportuna las quejas de los usuarios, no puede pretender que no tiene competencia para el presente caso”.*

La Superintendencia consideró que debía revisar el asunto puesto en su conocimiento, teniendo en cuenta que en el acto recurrido se había señalado que la respuesta dada al usuario por parte de Codensa había sido de fondo y oportuna, lo que conllevó a se ordenara su archivo, sin embargo, los argumentos de la reposición daban lugar a que ello fuera nuevamente estudiado.

La SSPD al resolver el recurso, consideró que la solicitud del usuario trataba de dos situaciones o peticiones diferentes así: i) la falla en la prestación del servicio por mala calidad del mismo y ii) la indemnización de perjuicios por dicha falla; por lo que señaló que contrario a lo que se afirmó en la decisión recurrida, lo pretendido por la sociedad usuaria sí atañe al contrato de condiciones uniformes y, en consecuencia, si era susceptible de ser analizado por vía del silencio administrativo positivo.

En primer lugar, encontró que la respuesta de fondo a la petición de 21 de septiembre de 2007 se produjo hasta el 23 de octubre del mismo año, mediante acto administrativo No. 00717900, es decir, luego de haberse vencido el término legal para ello, por lo que la respuesta era inocua ya que para ese entonces había operado el silencio administrativo positivo, situación que reflejaba el desconocimiento del artículo 158 de la Ley 142 de 1994 por parte de Codensa, por lo que debía imponérsele sanción.

En segundo lugar, advirtió que como el usuario pretendía una indemnización de perjuicios, esta no podía concedérsele, teniendo en cuenta que de conformidad con lo establecido en el artículo 137 de la misma Ley 142, “*La falla en la prestación del servicio ocurre cuando este*



*no se ha prestado en forma continua durante quince (15) días o más. (...) [y] teniendo en cuenta que de acuerdo con lo narrado por el quejoso en su petición, las intermitencias en el servicio ocurrieron en un mismo día, es claro que la norma citada no aplica”.*

Por lo anterior, indicó que aunque la falla en la prestación del servicio debía investigarla la Delegada de Energía y no la Dirección Territorial, no remitía el expediente a ésta, por no haber elementos y pruebas contundentes y conducentes que ameritaran tal investigación, de acuerdo con lo establecido en el Concepto 084 de 2008, de la Oficina Jurídica de la Superintendencia<sup>26</sup>.

Así, consideró que al no haber falla en la prestación del servicio, de acuerdo a la mencionada norma de la Ley 142 de 1994, la indemnización de perjuicios que perseguía el recurrente debía ser declarada por la justicia ordinaria, a la que debía acudir el usuario, para el efecto.

Finalmente, impuso a Codensa la sanción de amonestación, por incumplimiento de las normas a que se encuentra sujeta, pero se abstuvo de ordenar la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo, por lo previamente señalado; pues, de acuerdo con la Circular Interna No. 007 del 6 de junio de 2005, habrá lugar a amonestación “cuando se configura el silencio administrativo positivo respecto a una petición relacionada con el contrato de servicios públicos, pero que es contraria la ley. Aquí se sanciona al prestador del servicio público, pero no se ordena el reconocimiento de los efectos del SAP.” (la subraya es de la Sala).

Para la Sala, no hay duda respecto de la obligatoriedad que tenía el operador de red, de responderle la solicitud al usuario dentro de los 15 días siguientes a la presentación, de conformidad con lo señalado en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, previamente transcrito, y que evidentemente dicho término fue desconocido por Codensa, lo que dio lugar a que la SSPD le impusiera la sanción de amonestación, situación hasta acá que, como se dijo, no se encuentra en discusión.

---

<sup>26</sup> Conforme al cual: “(...) si bien las Superintendencias Delegadas pueden iniciar las investigaciones respectivas y eventualmente sancionar a las empresas por la falla en la prestación del servicio, con dicha imposición de sanciones no se resuelve la reclamación del usuario, por lo cual se hace necesario que las Direcciones Territoriales antes de remitir el expediente a la Delegada respectiva, lleven a cabo un Comité para definir si la supuesta falla correspondiente a aquellas que ameritan ser remitidas a las Superintendencias Delegadas. Concepto 084 de 2008, emitido por la Oficina Jurídica de esta Entidad – Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

No obstante, se observa que con el reconocimiento del incumplimiento en dar respuesta de fondo y oportuna a la actora, la demandada negó la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo en favor de la sociedad Textiles Miratex S.A., según ésta, por desconocimiento de la normativa que la rige, es decir, porque lo pretendido era contrario a la ley, pues consideró principalmente que hubo una aplicación errada del artículo 137 de la Ley 142 de 1994 por parte de la SSPD y una exigencia adicional por parte del *a quo* de que el asunto debía tener como causa directa y necesaria la ejecución del contrato y que en su caso el tema era netamente extracontractual, lo que a juicio de la apelante, se sale de lo normado.

Para la Sala, le asiste razón al apelante en que la definición de falla del servicio no se encuentra contenida en el artículo 137 de la Ley 142 de 1994, pues ésta hace referencia no a su concepto, sino a las formas en que debe repararse cuando se presenta y, en efecto, como lo señala la apelante, no puede considerarse que de esta norma se obtenga el concepto de falla en el servicio y, menos aún, que dicha falla es la que se presenta cuando el servicio no se ha presentado en forma continua durante quince días o más.

Así mismo, debe reconocerse, conforme a la normativa previamente citada, que el concepto legal de la falla del servicio no establece un tiempo de ocurrencia, para que sea considerada como tal, sino que la falla es la que ocurre cuando el servicio no es prestado de manera continua, sin que legalmente se hubiera preceptuado que dicha falla deba presentarse por algún tiempo determinado y si no lo establece la norma, no le es dable al intérprete imponer cargas adicionales.

Así las cosas, le asiste razón al recurrente al decir que la definición de la falla en la prestación del servicio es la contenida en el artículo 136 y no la del 137, como erradamente lo consideró la demandada y que, en efecto, de acuerdo al concepto establecido por dicha ley, la falla en la prestación del servicio público no es la que ocurre cuando no se ha prestado en forma continua durante 15 días o más; sino el incumplimiento de la empresa en la prestación continua del servicio, sin exigencia alguna adicional.

Por lo anterior, la Sala encuentra que la razón por la cual la demandada consideró que no había lugar a declarar la falla del servicio se fundó en



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

una norma que no correspondía de donde se le agregó un factor temporal que no se contiene en su definición legal, pues erradamente adujo que por no haber tenido ocurrencia durante 15 días o más, como a su juicio exigía la norma, no podía entenderse como falla en la prestación del servicio. Contrario a ello, la norma que en realidad define la falla en el servicio público, no determina que deba ocurrir durante algún lapso de tiempo, sino solamente ocurrir.

Por lo anterior, se observa que, en efecto, se ha configurado la causal de infracción directa de la ley, como el vicio que afecta la legalidad del acto administrativo, en este caso, referente al antecedente legal de la decisión contenida en el acto administrativo, respecto de la decisión que se censura.

De tal forma que las afirmaciones hechas por la demandante en cuanto a la infracción de la ley en la expedición del acto acusado se encuentran plenamente demostrada, de tal manera que lo resuelto no corresponde a la realidad de los acontecimientos, lo que lleva a la Sala a concluir que hay lugar a declarar la nulidad parcial del acto demandado.

Así las cosas, pasa la Sala a analizar los demás argumentos de la apelación, con el fin de determinar si hay lugar a ordenar el restablecimiento pretendido por la sociedad actora:

**6.2.- ¿Le era obligatorio a la SSPD, ordenar la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo, frente a la petición que presentó la demandante a Codensa el 21 de septiembre de 2007, o si ello depende de que la solicitud verse sobre asuntos netamente contractuales?**

Para resolver este punto, la Sala observa que la resolución fue demandada de manera parcial, únicamente en lo que se refiere a su numeral tercero referente a:

*“ABSTENERSE de ordenar la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo, respecto de la petición del veintiuno (21) de septiembre de dos mil siete (2007), número 00426462. (...)”*

De allí se observa que la inconformidad de la actora versa sobre la negativa de la SSPD de ordenar los efectos del silencio administrativo positivo y acceder únicamente a la petición de la sanción, lo que se



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

advierte también de los hechos y pretensiones de la demanda en donde considera que la SSPD debió ordenar a Codensa el pago de los daños y perjuicios causados con los hechos puestos en su conocimiento.

Como se señaló, en materia de servicios públicos la normativa que contiene la figura del silencio administrativo en temas de prestación de servicios públicos domiciliarios es el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 previamente transcrito que, en suma, establece que el término para resolver las peticiones, quejas y recursos que se presenten a las entidades, es de 15 días hábiles, vencidos los cuales, se entiende que la petición ha sido resuelta de manera favorable.

Por lo que pasado dicho término sin haberse obtenido respuesta por parte de la entidad, se entiende que el recurso ha sido resuelto de manera favorable al peticionario.

Por su parte, el Decreto 2150 de 1995 *“por el cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”*, en su artículo 123 estableció el ámbito de aplicación de la figura del silencio administrativo positivo contenido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, y señaló que, de no resolverse por la entidad en el término de 15 días, las peticiones que se le presenten en desarrollo del contrato de servicios públicos, el usuario podrá acudir a la SSPD, para que se le impongan sanciones al operador y para obtener el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> “Capítulo IX // MINISTERIO DE DESARROLLO ECONÓMICO// Superintendencia de Servicios Públicos.

Artículo 123º. - Ámbito de la aplicación de la figura del silencio Administrativo Positivo, contenida en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994. De conformidad con lo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, toda entidad o persona vigilada por la Superintendencia de Servicios Públicos, prestadora de los servicios públicos domiciliarios de que trata la citada ley, tiene la obligación de resolver las peticiones, quejas y recursos que presenten los suscriptores o usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos, dentro de un término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación.

Pasado ese término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspició la demora o que se requirió la práctica de pruebas se entenderá que la petición, queja o recurso ha sido resuelto en forma favorable. Dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes al vencimiento del término de los quince (15) días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario reconocerá al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Si no lo hiciera, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto. (Ver el Decreto Nacional 2223 de 1996)

Parágrafo.- Para los efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de "petición", comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuarios” (la subraya es propia).





Además, se encuentra que el Decreto 2223 de 1996, “por el cual se señalan normas que garantizan la participación activa de la comunidad en el cumplimiento de los compromisos del Pacto Social de Productividad, Precios y Salarios”, en su artículo 9<sup>o</sup><sup>28</sup> referente a la aplicación del silencio administrativo positivo, estableció que toda entidad o persona vigilada por la SSPD, prestadora de los servicios públicos domiciliarios tiene la obligación de resolver las peticiones, quejas o recursos que presenten los suscriptores o usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos, dentro de los 15 días hábiles siguientes a su presentación, pasados los cuales, el operador reconocerá los efectos del silencio administrativo positivo; si el operador no lo hace, el peticionario podrá solicitar de la SSPD, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, sin perjuicio de que la entidad adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.

Para la Sala, la ocurrencia del silencio administrativo positivo, en materia de servicios públicos domiciliarios ocurre de la falta de respuesta dentro del término previsto por la ley; sin embargo, tratándose de una reclamación por falla en la prestación del servicio público domiciliario, la Sala considera que la ejecución de sus efectos debe limitarse a lo establecido legalmente.

---

<sup>28</sup> **“Artículo 9º.-** Reclamación. Ámbito de aplicación de los artículos 154, 158 y 159 de la Ley 142 de 1994 y del artículo 123 del Decreto - Ley 2150 de 1995. Toda entidad o persona vigilada por la Superintendencia de Servicios Públicos, prestadora de los servicios públicos domiciliarios de que trata la citada ley, tiene obligación de resolver las peticiones, quejas y recursos que presenten los suscriptores o usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos dentro de un término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación.

Pasado este término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspició la demora o que se requirió de la práctica de pruebas se entenderá que la petición, queja o recurso ha sido resuelto en forma favorable a él. Dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes al vencimiento del término de los quince (15) días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario reconocerá al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Si no lo hiciere, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, sin perjuicio de que la Entidad Prestadora del Servicio adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.

Parágrafo 1º.- Para efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de “petición”, comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuario.

Parágrafo 2º.- En ejercicio de la colaboración armónica entre entidades, todos los usuarios de los servicios públicos podrán radicar su reclamación dirigida a la Intendencia Regional de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios de la Zona a que corresponda, por conducto de la Alcaldía o Personería de su Municipio, las cuales procederán a dar traslado inmediato a dicha entidad.

El Intendente regional exigirá, la efectiva solución de la reclamación presentada por el suscriptor o usuario, ante las empresas de servicios públicos”.



Lo anterior, por cuanto a pesar que del artículo 158 de la Ley 142 de 1994 se entiende que solo basta que la petición, queja, recurso, reclamación, sea presentada en ejecución del contrato de condiciones uniformes y que no haya sido respondida en oportunidad, ello no puede desligarse de lo señalado por la misma ley en su artículo 137, contentiva de las reparaciones que surgen de la falla del servicio público, así:

**“Artículo 137. Reparaciones por falla en la prestación del servicio. La falla del servicio da derecho al suscriptor o usuario, desde el momento en el que se presente, a la resolución del contrato, o a su cumplimiento con las siguientes reparaciones:**

*137.1. A que no se le haga cobro alguno por conceptos distintos del consumo, o de la adquisición de bienes o servicios efectivamente recibidos, si la falla ocurre continuamente durante un término de quince (15) días o más, dentro de un mismo período de facturación. El descuento en el cargo fijo opera de oficio por parte de la empresa.*

*137.2. A que no se le cobre el servicio de recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos, si en cualquier lapso de treinta días la frecuencia de recolección es inferior al cincuenta por ciento (50%) de lo previsto en el contrato para la zona en la que se halla el inmueble.*

*137.3. A la indemnización de perjuicios, que en ningún caso se tasarán en menos del valor del consumo de un día del usuario afectado por cada día en que el servicio haya fallado totalmente o en proporción a la duración de la falla; mas el valor de las multas, sanciones o recargos que la falla le haya ocasionado al suscriptor o usuario; mas el valor de las inversiones o gastos en que el suscriptor o usuario haya incurrido para suplir el servicio.*

*(...)” (la subraya es de la Sala).*

En el caso *sub judice* se viene observando no solo la ocurrencia de la figura del silencio administrativo positivo, sino la falla del servicio por parte de Codensa, respecto de la que la sociedad actora pretende la indemnización de los perjuicios que con ella se le causaron.

Así las cosas, como la pretensión versa sobre el numeral tercero de la precitada norma, pasa la Sala a analizar sus componentes, con el fin de verificar el alcance del reconocimiento de los efectos del silencio.

La norma en comento preceptúa que la falla del servicio da derecho al suscriptor o usuario, a unas reparaciones específicas; entre ellas, *i*) a la indemnización de perjuicios, que en ningún caso se tasarán en menos



del valor del consumo de un día del usuario afectado por cada día en que el servicio haya fallado totalmente o en proporción a la duración de la falla; *ii*) al valor de las multas, sanciones o recargos que la falla le haya ocasionado al suscriptor o usuario y *iii*) al valor de las inversiones o gastos en que el suscriptor o usuario haya incurrido para suplir el servicio.

En el caso concreto, la Sala observa que la solicitud de la sociedad accionante se enmarca dentro del primero de los anteriores, es decir, a que se le **indemnizaran** los perjuicios causados con la falla del servicio público por parte de la empresa Codensa; pues en su contenido no se advierte petición alguna respecto del valor de multas, sanciones o recargos ocasionados por la falla, ni sobre inversiones o gastos para suplir el servicio de energía eléctrica.

La indemnización de perjuicios, de conformidad con lo establecido en el artículo 1613 del Código Civil Colombiano se compone tanto del daño emergente, como del lucro cesante, salvo en los casos que la ley contemple expresamente, que solo la constituye el daño emergente:

**“ARTICULO 1613. <INDEMNIZACION DE PERJUICIOS>**. La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento.

Exceptúanse los casos en que la ley la limita expresamente al daño emergente” (la subraya es de la Sala).

En el caso que ocupa la atención de la Sala, se observa que la norma no limitó expresamente la indemnización por falla del servicio al daño emergente, por lo que se entiende que se compone también del lucro cesante.

El daño emergente se define como el perjuicio o pérdida proveniente del incumplimiento de una obligación o del cumplimiento parcial o imperfecto de una obligación, mientras que el lucro cesante lo constituyen las ganancias o el provecho que se deja de percibir por el incumplimiento de la obligación o del incumplimiento parcial o imperfecto de la obligación.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

Así las cosas, la Sala encuentra que hay lugar a reconocer, el pago de los conceptos relacionados por la sociedad actora en su petición de 21 de septiembre de 2007, pues en efecto, encajan dentro de lo previsto por la ley ya que corresponden a los daños ocasionados con la falla del servicio público domiciliario (daño emergente) y a lo dejado de producir por la empresa con ocasión de ello (lucro cesante), pues se trata, puntualmente de:

Concepto
Reparación del Transformador EF 2000 KV
Cableado pases intensivos
Servicio a subestación correctivos a cometida
Rieter interruptores
Rieter Amplificadores
Rieter sistemas de medición
Rieter otras partes
Modulador (Traslago y Almagrario)
Riador, reactancia y optocoplador
ACPM
Reparación de Transformador 122872
Pérdidas de producción en x Kgr. Promedio

Conceptos que señaló en su reclamación, como los valores por daños y perjuicios ocasionados con la falla del servicio. Así las cosas, contrario a lo establecido por el *aquo*, sí había lugar a reconocer los efectos del silencio administrativo positivo.

Por otro lado, resulta pertinente señalar que en el *sub examine*, tanto la SSPD, como el Tribunal de primera instancia, en lugar de reconocer los efectos del silencio positivo causados por la inobservancia de los términos por parte de CODENSA, procedieron a esgrimir las razones de fondo para negar la petición, lo cual correspondía a una actuación de la empresa prestadora del servicio, que no podía ser subsanada, justamente por que como se vio su omisión generó unos efectos favorables al usuario, que fueron desconocidos en el acto demandado.

No obstante, es preciso indicar, que los actos producto del silencio positivo son pasibles de la acción de lesividad, por lo cual si el reconocimiento de sus efectos emergía como ilegal, correspondía a la administración demandarlos.



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

En el caso particular se observa que la reclamación de la indemnización por daños y perjuicios tenía relación con la ejecución del contrato de servicios públicos domiciliarios, razón por la cual había lugar a la declaratoria del silencio administrativo y, en consecuencia, a ordenar la ejecución de sus efectos; pues la omisión en responder a tiempo dicha petición daba lugar a declarar el silencio administrativo positivo, como en efecto se hizo, y no había lugar a negar el reconocimiento de su ejecución pues contrario a lo afirmado por la SSPD en el acto objeto de análisis, la petición no era contraria a la ley y, como se observó, tal afirmación se debió a una indebida aplicación de la norma, en cuanto se consideró que para que hubiera falla del servicio, ésta debió presentarse por 15 días consecutivos o más.

Entonces, al establecerse que el concepto de falla no implica que su ocurrencia se dé por algún tiempo determinado, sino que la normativa que lo regula solo hace referencia a que ocurra la falla, el argumento por el cual la demandada consideró que, por ser contrario a la ley, no había lugar a reconocer perjuicios, queda plenamente desvirtuado, lo que conlleva a que al determinarse que la falla se dio conforme lo establece el artículo 136 de la Ley 142 de 1994, en la prestación del servicio público domiciliario, la Sala considera que no le asistía razón a la SSPD para abstenerse de reconocer tales efectos; es decir, queda desvirtuada la legalidad del acto.

En consecuencia, hay lugar a declarar la nulidad del artículo demandado, lo que implica automáticamente el restablecimiento del derecho pretendido, pues el mismo consiste en que se reconozcan los efectos del acto presunto, **que son de carácter indemnizatorio**, por lo que, se revocará la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, para en su lugar, declarar la nulidad de la disposición demandada, por la cual la SSPD se abstuvo de reconocer la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo previamente declarado, por las razones expuestas.

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,



**Demandante:** Textiles Miratex S.A.  
**Demandado:** Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios  
**Radicado:** 2500023240002009-00205-01  
Sentencia de segunda instancia

## FALLA

**PRIMERO. Aceptar** el impedimento manifestado por el Doctor Carlos Enrique Moreno Rubio, de conformidad con las razones expuestas en la cuestión previa de esta providencia.

**SEGUNDO.- Revocar** la sentencia del 1º de noviembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección "B", mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda; en su lugar, **declarar la nulidad** del artículo demandado y, en consecuencia, ordenar la ejecución de los efectos del silencio administrativo, por las razones expuestas.

**TERCERO.- DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**  
Presidente

**LUGY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**  
Consejera

**ALBERTO YEPES BARREIRO**  
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

