



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A**

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá D.C., siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Accionantes: Gladis Calero de Fuentes y otros
Accionados: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico el 7 de noviembre de 2018, mediante la cual declaró no probadas las excepciones propuestas y negó las pretensiones de la demanda.

Solicitan los actores que se determine la responsabilidad patrimonial de las demandadas, al incluirse en las facturas del servicio de energía eléctrica el denominado factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, en la facturación del servicio de energía eléctrica a unidades residenciales del municipio de Soledad del departamento del Atlántico.

I. SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante la cual se declararon no probadas las excepciones propuestas y se negaron las pretensiones de la demanda.

2. La mencionada sentencia decidió la demanda promovida por varias personas residentes en los estratos 1 y 2 del municipio de Soledad del departamento del Atlántico, quienes adujeron que desde el año 2009, la Empresa Electrificadora del Caribe (en adelante ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.) viene facturando por el servicio de energía eléctrica el factor denominado “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, cuyo cobro no está autorizado y, por ende, los demandantes no están obligados a cancelar.

La demanda



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

3. El 22 de junio de 2015¹, la ciudadana Gladis Calero de Fuentes y otros² entablaron proceso contencioso en contra de los ministerios de Minas y Energía y de Hacienda y Crédito Público, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., con el fin de obtener la reparación de los perjuicios derivados desde el año 2009 cuando el prestador del servicio de energía eléctrica inició a facturar el factor denominado “**CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO**”, el cual no está autorizado a cobrar ni tampoco los usuarios obligados a cancelar.

4. Textualmente, solicitaron, lo siguiente:

“PRIMERO: Condenar a las entidades demandadas a cancelar al grupo demandante, los perjuicios materiales y morales, lo cual ha de constituir la indemnización colectiva compensatoria en resarcimiento por el cobro de un servicio de energía denominado CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO, el cual es un cobro inconstitucional, ilegal, injusto, incausado, improbad, exorbitante, además de los intereses legales moratorios corrientes y la indexación sobre los valores cobrados.

“SEGUNDO: Que la cuantificación exacta de los perjuicios materiales debe cuantificarse a través de un examen pericial que se haga sobre la información documental que brinde la empresa Electricaribe, la que se logre comprobar en la inspección judicial y la aportada por los accionantes.

“TERCERO: Que la indemnización debe ser total e integral, equivalente a la sumatoria ponderada de las indemnizaciones individuales causadas por el cobro realizado por la empresa ELECTRICARIBE, por concepto de CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO y pagado por los usuarios a través de la factura mensual que expida la empresa ELECTRICARIBE S.A.

¹ Cuaderno 1, folios 1 y siguientes.

² El grupo demandante está conformado por los señores Gladis Calero de Fuentes, Manuel Enríquez Montenegro, José Domingo Fuentes Cristofel, Marina Caicedo Peña, Néstor de Jesús Martínez Sarmiento, Sergio de Jesús Tarrife Vergara, Regina María Rodríguez de Márquez, Eva Chávez de Rada, Adela Isabel Celín Roa, Eloin Antonio Meza Celín, Indira Esther Meza Celín, Alexandra Patricia Salas, Eulogia Matos de Salas, José Benjamín Rodríguez Hernández, Ana Del Socorro (sic) Julio Bedoya, Olga Bernal de Uribe, Elizabeth Esther Uribe Bernal, Alfredo Rafael Gómez Recuero, Ingrid Judith Morrón Vallejo, Luis Manuel Gómez Recuero, Clemencia Pérez de Vargas, Marco Antonio Víctor Villalobo, Ruby Esther Morrón Vallejo, Brunel Sarabia Ramos, Omar Enrique Ortiz Polo, Francisco Sarabia García, Eduardo Robles Martínez, Aramis Manuel Cáceres Contreras, Manuel Emiro Amell Redondo, Rafael Guillermo Vergara Mendoza, Berta Isabel Terán Razquin, Dormelina Esther Colón de Salas, Dorina Isabel Villareal Caballero, Manuela Victoria Acosta Pacheco, Manuel Esteban Oliveros Benavides, Rosiris del Carmen de Ávila Gutiérrez, Tomasa Rocío Olaya Sánchez, Alba Graciela Moreno de la Cruz, Julia Elena Contreras Santos, Luis Eduardo Jiménez Manjarrez, Alicia Ester Jiménez Ferrer, María Isabel Vásquez Arévalo, Judith Esther Rodado Hernández, Carmen Cecilia Rosado Hernández, Ana Mercedes Acuña Valeros, Nancy Judith de Ávila Gutiérrez, Dilsa Camargo González, Edelmira Rosa Olivera Díaz, Tomas Rada Olmos, Javier José Vivanque Senior, Luis Pino, Yenis del Rosario Cabarca Arrieta, Ubaldo Mercado Calvo, Nora de Bustamante, Dagoberto Rovira Saavedra, María López Amaris, Argemiro Sobrino, Zoraida Zambrano, María Eugenia (sic) Bolívar Parra, Honorio Amaya Ramos, Guillermo Marrugo, María del Rosio Ossa Gil, Álvaro Medina, Jhon Fredy Rodríguez, Hilda Barcelo, Margarita Carrillo Jansen, Luisa Esther Escorcía Jiménez, Georgina Magalis Meza, Obdulio Meriño Salinas, Elena Altamar, Ereida Teresa González García, Hermógenes Landazabal, Jaime Hernández Figueroa, Jesús Rafael Ospino Serrano, Yenis Jiménez Forero, Ludys María Angarita Lucero, Eliecer Henríquez Arzuza, Jairo Alford Castillo, Rodolfo Montenegro del Hoz, William Herrera Romero, Darly del Carmen Puerta Quintana, Rosalía Medrano, Mary Luz Trujillo, Ludys Elena Torres Sereno y Margeris Isabel González Villa.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

“CUARTO: Que como consecuencia de la integralidad de la indemnización, se condene a la empresa a pagar o resarcir los perjuicios morales causados a los usuarios, por el cobro del CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO, los cuales han de ser tasados por el Despacho.

“QUINTO: Establecer los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que no han estado presentes en esta acción, a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente.

“SEXTO: Condenar a los demandados al pago de costas, incluidas las agencias en derecho correspondientes, a la parte demandada (sic). Para ello se tendrá en cuenta lo dispuesto en los numerales 5º y 6º del artículo 65 de la Ley 472 de 1998”.

Los hechos

5. El fundamento fáctico de la demanda es, el siguiente:

i) Desde septiembre de 2009, ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. ha venido facturando mensualmente a los usuarios y suscriptores de los estratos 1 y 2 del municipio de Soledad del departamento del Atlántico, el factor denominado “CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO”, cobro que se ha extendido a otras regiones del país para usuarios de condiciones similares a la de los actores, particularmente, en los departamentos del Magdalena, Cesar, Guajira, Bolívar, Sucre y Córdoba.

ii) En el municipio de Soledad del departamento del Atlántico, se factura dicho concepto a los usuarios que pertenecen a las urbanizaciones las Moras, Moras Norte, Villa Estado Reubicación, Villa Katanga, Villas Las Moras, Terranova, Urbanización La Viola, Urbanización la Viola II, Altos de Sevilla, Villa Adela, La Ilusión, Manuela Beltrán, entre otras.

iii) Para los usuarios ubicados en Zonas de Difícil Gestión, a quienes se les factura el factor “CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO”, el servicio está normalizado por parte de la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica, esto es, cada vivienda tiene un aparato medidor que cuantifica el consumo del servicio y, por tanto, no están sometidos a una facturación comunitaria.

iv) En las facturas el cobro por dicho concepto oscila entre \$15.000 y \$25.000 pesos mensuales.

v) Según dijeron los demandantes, para ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. el factor “CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO” está compuesto de las pérdidas de energía eléctrica que se producen en el proceso de suministro a la Zona Especial de Difícil Gestión.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

vi) No obstante, afirman los actores que la suma cobrada por dicho factor es la equivalente al valor del subsidio otorgado para tal efecto por el Fondo de Energía Social -FOES-, que lo recibe el prestador del servicio de energía eléctrica -en este caso ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.-, lo cual significa que aquel subsidio se lo apropia la empresa prestadora del servicio público.

vii) Agregaron que el subsidio en mención fue implementado por el Gobierno, con el propósito de cubrir un valor variable que por promedio es de \$46,00 por kilovatio/hora, destinado al consumo de los usuarios residentes en los estratos 1 y 2 de las Áreas Rurales de Menor Desarrollo o Zonas de Difícil Gestión y barrios subnormales (Art. 59 de la Ley 1151 de 2007).

viii) En ese orden, insistieron en que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. ha venido apropiándose del subsidio en cuestión, ante el cobro del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, en contravía de la prohibición contenida en el artículo 94 de la Ley 142 de 1994 y en los decretos 0111 del 2012 y 4978 del 2007. Recalcaron que esa empresa olvida que el subsidio FOES fue creado para subsidiar el consumo de subsistencia de los usuarios, más no para cubrir las pérdidas de energía que tiene la empresa.

ix) Se indica que la medición y facturación comunitaria solo es aplicable en las Zonas de Difícil Gestión, en donde el servicio no ha sido normalizado, es decir, en aquellas viviendas que no tienen aparato medidor que cuantifique el consumo individual, por lo que en la zona se instalan unos medidores en donde el producto de su medición es distribuida entre los usuarios que cuantifica su consumo promedio individual.

x) En conclusión, para los actores, los usuarios no tienen por qué pagar la energía eléctrica perdida, sin soslayar que la empresa prestadora de ese servicio cuenta con herramientas legales para recuperar las pérdidas que se produjeren con el suministro de energía, todo lo cual significa que el recaudo del “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*” o pérdida de energía representa para los usuarios de los estratos 1 y 2 del municipio de Soledad un empobrecimiento económico, en la medida en que cuando la empresa se apropia del subsidio del FOES, para compensar las eventuales pérdidas de energía, los actores no reciben el subsidio por consumo de subsistencia ni los aplican a su facturación individual.

xi) En cuanto a los hechos atribuidos a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, los actores pusieron de presente que varios usuarios presentaron reclamaciones ante esa Superintendencia, con miras a que se retirara de las facturas el cobro por el factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, sin que hasta la fecha de presentación de la demanda se haya accedido a sus peticiones.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

xii) Se añadió también que, mediante Resolución 2011820390103191 de 2011, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios resolvió la reclamación presentada en diciembre de 2011 por el señor Jaime Hernández Figueroa, en el sentido de ordenar que se retirara de su factura de energía el cobro por concepto del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, por cuanto ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. no logró probar que existía una pérdida de energía eléctrica. Sin embargo, dijeron los actores, por medio de la Resolución 20128200167625 del 17 de enero de 2012, esa misma Superintendencia modificó su postura sin argumentos serios y razonables y, desde entonces, ha avalado el cobro de dicho concepto.

xiii) Con todo, manifestaron que, si bien la inclusión de dichas pérdidas en la factura está plenamente permitida para fines informativos, lo cierto es que su cobro no lo es, por tanto, la insistencia a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios de que suspendan el cobro por concepto del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”.

Admisión de la demanda

6. El Tribunal Administrativo del Atlántico, en auto del 11 de septiembre de 2015³, admitió el medio de control ejercido y ordenó su notificación personal a las entidades demandadas, al Ministerio Público y a la Defensoría del Pueblo. Igualmente, se dispuso correr traslado del asunto en los términos de los artículos 53 y 57 de la Ley 472 de 1998, reconocer personería jurídica al abogado del grupo demandante e informar a sus miembros de la decisión adoptada a través de un medio masivo de comunicación⁴. Posteriormente, en auto de 20 de septiembre de 2017, se ordenó la vinculación de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado⁵.

La defensa

7. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios solicitó negar las pretensiones de la demanda; presentó una explicación de los conceptos que incluye cada factura, al tiempo que expuso las razones por las cuales ha adoptado diferentes decisiones de cara a las solicitudes de los usuarios. Para un mejor entendimiento se destaca puntualmente lo siguiente⁶.

“(...) es preciso indicar que en cada uno de los procesos estudiados por la entidad, se verificó la aplicación de la posición jurídica de la SSPD, lo cual según las condiciones fácticas de cada caso en particular se

³ Cuaderno principal, folio 303.

⁴ Solicitud de publicación de aviso a la comunidad interesada en la emisora de la Policía Nacional 91.7 FM y su respectiva constancia de difusión en el cuaderno 2, folios 756, 757 y 790.

⁵ Cuaderno principal, folio 659.

⁶ Cuaderno principal, folio 356.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

tomaron las decisiones pertinentes atendiendo al debido proceso y las disposiciones normativas aplicables a la materia. Es así que en la Resolución 20118200040245, la empresa prestadora del servicio de energía no probó el cumplimiento de los requerimientos exigidos, pues no aporta prueba de la existencia del acuerdo de prestación de servicios de energía en la zona especial, mientras en la Resolución 20128200167625, la entidad señala que el FOES fue creado según el artículo 118 de la Ley 812 de 2003 y fue reglamentado mediante el Decreto 160 de enero 22 de 2004. Los recursos recaudados para este fondo tienen como objeto cubrir hasta \$40 por KWH del valor de energía eléctrica destinada al consumo de los usuarios ubicados en zonas de difícil gestión, áreas rurales de menor desarrollo o zonas subnormales urbanas, reportados por los comercializadores de energía al SUI de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

“(...) respecto del servicio de usuarios en zonas especiales que cuenten con medición individual, cada usuario que cuenta con medición individual no puede pagar un consumo mayor al que registra su medidor individual, sin perjuicio que en la factura que se cobre, el comercializador pueda incluir de manera informativa, el valor de las pérdidas distribuidas de la zona especial en que se encuentre el usuario (diferencia positiva entre lo que registra el macromedidor o medidor control y la suma de los que registran los medidores individuales en la respectiva zona).

“Atendiendo a estos parámetros en el estudio del caso concreto, la entidad evidenció que de las facturas del servicio, se observaba que el valor del consumo distribuido comunitario es asumido por los conceptos de 1- aporte FOES diferido por la empresa; 2 Aporte FOES aplicado según la resolución y 3 Aporte empresa, en consecuencia el consumo distribuido comunitario figura de (sic) de manera de información dentro de las facturas aportadas para el estudio y por lo tanto no se está realizando un cobro ya que al realizar la operación matemática de sumar todos los conceptos si se incluyera el valor del consumo distribuido comunitario el valor de las facturas sería superior”.

8. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público se opuso a las pretensiones de la demanda y como mecanismo de defensa propuso las excepciones de *i)* falta de legitimación en la causa por pasiva, *ii)* indebida escogencia de la acción o medio de control y, finalmente, *iii)* propuso la que denominó inexistencia del daño antijurídico, pues ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. ha explicado suficientemente que el cobro por el “CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO” no lo asumen los demandantes; en consecuencia, bajo esta premisa no se configura el daño antijurídico⁷.

⁷ Cuaderno principal, folio 366.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

9. ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. contestó la demanda para oponerse a las pretensiones de la misma⁸ y a título de excepciones propuso la ausencia de daño, en la medida que:

i) Aun cuando en las facturas se incluye el concepto de energía denominado “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, se hace con fines informativos conforme lo dispone la ley, por lo que dejó en claro que no es que lo esté cobrando.

ii) A partir de la Ley 812 de 2003, mediante la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo, así como su reglamentación posterior, las llamadas zonas especiales que están definidas hoy en el artículo 2º del Decreto 0111 de 2012, que comprenden los barrios sub normales, las Zonas de Dificil Gestión y las áreas rurales de menor desarrollo, gozan de un marco especial de prestación del servicio que es el denominado “*esquemas diferenciales de prestación del servicio*”, para los cuales se instituyó el Fondo de Energía Social FOES, que no es otra cosa que un mecanismo para garantizar energía a comunidades que presentaran ciertas características (altos niveles de cartera o pérdidas de energía)

iii) Para tal efecto se lleva a cabo una medición y facturación comunitaria - *artículo 11 ibídem-*, a través de contadores en el punto de conexión, a partir de los cuales se procede a suministrar la electricidad en el área especial, sin perjuicio de lo cual, el “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*” aparece detallado en la factura de energía eléctrica, y, si bien se incluye el valor de las pérdidas distribuidas que presenta el área especial cada mes, ello no implica un incremento del valor de la factura y pago por el servicio prestado.

Explicó que estas Zonas de Dificil Gestión cuentan con servicios normalizados, porque cada vivienda tiene su aparato medidor, y en consecuencia, el consumo de estos usuarios se determina a partir de los medidores instalados en los puntos de conexión general y se confronta con cada uno de los medidores individuales de los usuarios que residen en la zona especial, por lo que no es cierto que el consumo distribuido comunitario sea pagado por los usuarios.

Aclaró que, de acuerdo con el artículo 59 de la Ley 1151 de 2007, el subsidio del Fondo de Energía Social FOES, destinado al consumo de los usuarios ubicados en zonas de difícil gestión, áreas rurales de menor desarrollo y zonas subnormales urbanas, no incluye a los usuarios de estratos 1 y 2 y menos aún puede decirse que cubra el consumo de subsistencia a su favor.

De aquí que, dijo, la apreciación del grupo demandantes es subjetiva, carente de cualquier sustento jurídico, de modo que no se ha demostrado en forma siquiera

⁸ Cuaderno principal, folio 510.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

sumaría la existencia del daño de cara a cada uno de los miembros del grupo, para la procedencia de la acción, ni tampoco nos enfrentamos ante la existencia de un daño plural.

Finalmente, agregó que el Consejo de Estado ha sostenido que cuando las facturas de servicios públicos domiciliarios creen, modifiquen o extingan una situación jurídica particular -como ocurre en este caso- comportan verdaderos actos administrativos que podrán ser objeto de control en sede administrativa o jurisdiccional⁹, lo que significa que la acción de grupo de la referencia es a todas luces improcedente.

10. Una vez se declaró fallida la diligencia de conciliación de que trata el artículo 61 de la Ley 472 de 1998, en auto de 11 de diciembre de 2017, se abrió a pruebas el proceso, se incorporaron las aportadas por las partes con la demanda y la contestación de la misma, se negó la práctica de otras pedidas por la parte actora y se dispuso recibir los testimonios solicitados por la sociedad demandada ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

Alegatos de conclusión

11. En proveído del 17 de octubre de 2018, se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión. Así mismo, se ordenó el traslado especial al Agente del Ministerio Público para que conceptuara en el asunto¹⁰. En esta oportunidad, hicieron uso de este derecho el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, para insistir en las razones de su defensa¹¹. La parte actora, ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. y el agente del ministerio público guardaron silencio.

Motivación de la sentencia de primera instancia

12. El Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante sentencia del 7 de noviembre de 2018¹², en su parte resolutive dispuso:

***“PRIMERO:** Declarar no probadas las excepciones de falta de competencia, propuesta por el apoderado de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, falta de legitimación en la causa por pasiva, indebida representación de la Nación por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el presente asunto e inepta demanda por indebida escogencia de la acción o medio de control, propuesta por el Ministerio de Hacienda y*

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera - Subsección A, providencia del 27 de junio de 2013, expediente 26733.

¹⁰ Cuaderno principal, folio 894.

¹¹ Cuaderno principal, folios 909 y 921, respectivamente.

¹² Cuaderno 3, folios 1234 a 1264.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

Crédito Público, a través de apoderado judicial, conforme lo manifestado en las consideraciones antes anotadas.

“SEGUNDO: *Declarar probada la excepción de inexistencia y ausencia de daño, propuesta por las accionadas Electricaribe S.A. E.S.P. y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído. En consecuencia, NIÉGUENSE las pretensiones que en la acción de grupo impetraron los accionantes a través de apoderado judicial, contra las entidades accionadas, por las razones expuestas en las líneas anteriores.*

“TERCERO: *Notifíquese esta providencia en la forma y en el término previsto en el artículo 295 del C.G.P. por remisión expresa de la Ley 472 de 1998”.*

13. Para llegar a la anterior conclusión, el fallador de primera instancia encontró que el grupo demandante no acreditó la existencia del daño, en tanto y cuanto no está establecida la responsabilidad de los demandados, específicamente la fuente común del daño o la existencia de un comportamiento antijurídico capaz de causar agravios a un grupo de personas que no tenían por qué soportarlos.

14. Sobre esa base, puso de presente que, aun cuando en este caso el daño se hizo consistir en la presunta facturación y cobro del “CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO”, lo cierto es que se pudo establecer: *i)* que la mayoría de los integrantes del grupo no están legitimados, si se considera que las facturas aportadas se registran a nombre de terceras personas que no hacen parte del grupo; *ii)* no se logró demostrar la causalidad adecuada para efectos de imputar la responsabilidad a las demandadas y, principalmente, *iii)* cuando se hizo una revisión de las facturas aportadas no se encontró que se estuviera cobrando el denominado “CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO”, pues los factores cobrados o registrados se limitan a consumo, al aporte del FOES, los intereses por mora, la cuota acuerdo energía, aproximación a decenas y otros cargos. En línea con lo expuesto, agregó que los mismos factores se repiten en las facturas acompañadas, lo que significa que no se puede predicar que se esté ante el cobro por ese concepto y, en ese sentido, es evidente que no se vislumbra ningún perjuicio y no hay lugar a amparar los derechos originados en la acción de grupo.

15. Finalmente, ante la ausencia de prueba del daño, consideró que no había lugar a hacer un pronunciamiento frente a cada una de las excepciones planteadas. Sin embargo, se advierte que, en la parte resolutive, se declaró que éstas no se encontraban probadas.

II. RECURSO DE APELACIÓN



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

16. El fallo antes indicado¹³ fue recurrido oportunamente por el apoderado judicial del grupo demandante¹⁴ quien solicita se revoque la decisión y se acceda a las súplicas de la demanda. Los cargos del recurso consisten en que:

i) Está probado el daño ocasionado a los accionantes con el cobro de la tasa denominada “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, especialmente a los residentes de las urbanizaciones Luz, Villa del Carmen, el Ferry y las Moras del municipio de Soledad Atlántico, solo que ocurre que el cobro se hace de manera discontinúa;

ii) La mayoría de las facturas sí registran el cobro de la tasa en mención; basta verificar los folios 168 a 212 del plenario para determinar que la tasa fue cobrada a quienes residen en la comunidad de la Urbanización las Moras en Soledad Atlántico;

iii) Aunque es cierto que varios de los accionantes no figuran en las facturas, si fungen como poseedores o arrendatarios de las viviendas a las que les facturaron el servicio;

iv) El hecho de que algunas de las facturas no registren el cobro del servicio, no significa que no exista daño; está probado que varios de los accionantes son titulares del servicio y aportaron otras facturas que sí registran dicho cobro;

v) Si algunas personas no están perjudicadas o no hay prueba de ello, simplemente deben excluirse del grupo y, finalmente;

vi) La empresa se apropió de manera fraudulenta del subsidio denominado FOES destinado a cubrir el consumo de los usuarios y no las pérdidas de energía que se producen en el proceso de suministro de energía. Este beneficio lo recibió la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. y se lo apropió para compensar las pérdidas, cuando normativamente tenía un destino diferente.

Trámite de segunda instancia

17. El Tribunal Administrativo del Atlántico, a través de auto del 3 de diciembre de 2018, concedió en el efecto suspensivo ante el Consejo de Estado el recurso de apelación¹⁵. En proveído de 10 de abril de 2019, esta Subsección admitió el recurso de apelación, por cumplir con lo establecido en el artículo 150 del Código General del Proceso¹⁶. Posteriormente, mediante auto del 28 de octubre de 2019, corrió traslado a las partes por el término de 10 días para que presentaran

¹³ Fijación del edicto. Cuaderno principal, folio 969.

¹⁴ Recurso de apelación visible en el cuaderno principal, folio 983.

¹⁵ Cuaderno principal, folio 988.

¹⁶ Cuaderno principal, folio 1007.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

alegatos de conclusión, al tiempo que ordenó el traslado especial al Agente del Ministerio Público para que conceptuara en el asunto¹⁷.

18. El apoderado judicial del grupo demandante¹⁸ insistió en los reparos expuestos en el recurso de apelación, especialmente porque: *i)* está probado que desde el año 2009 ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. ha estado facturando el “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*” a los usuarios de los estratos 1 y 2 en los departamentos del Atlántico, Cesar, Magdalena, Guajira, Bolívar, Sucre y Córdoba; *ii)* con las facturas acompañadas al proceso se pudo probar que dicho rubro se factura y se cobra mensualmente a los usuarios; *iii)* el FOES no está beneficiando a esos usuarios, cuando lo cierto es que fue creado para subsidiar el consumo de subsistencia de los usuarios y no las pérdidas de energía, de acuerdo con lo previsto en los artículos 59 de la Ley 1151 de 2007 y 5 del Decreto 0111 de 2012; *iv)* la empresa no probó las pérdidas por “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*” superiores al 40% ni tampoco probó la cartera vencida mayor a 90 días por parte del 50% de los usuarios; *v)* la Contraloría General de la República a través del informe 2013EE0169788 manifiesta que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P desde el año 2012 no ha cumplido con los requisitos exigidos para el cobro del FOES y a pesar de ello ha recibido dichos recursos; y, *vi)* ese mismo ente de control, mediante comunicado de prensa 124 de 2 de septiembre de 2019, le imputó responsabilidad fiscal por \$187.000.000 por la indebida destinación de los recursos del FOES, que debieron ser aplicados al consumo individual de los usuarios y no al consumo distribuido comunitario como efectivamente se hizo.

19. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ELECTRICARIBE S.A. E.S.P y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios se limitaron a replicar las posturas sustentadas en los escritos de contestación de la demanda¹⁹. El Ministerio Público guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES

Competencia de la Sala

20. La Sala se pronunciará sobre este aspecto, teniendo en cuenta la naturaleza de las entidades involucradas.

21. Es competente la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para conocer de los procesos que se susciten con ocasión de las acciones de grupo originadas en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, según lo establecido en el artículo 50 de la Ley 472 de 1998 “*Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la*

¹⁷ Cuaderno principal, folio 1009.

¹⁸ Cuaderno principal, folio 1044.

¹⁹ Cuaderno principal, folios 103, 1018 y 1033.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

*Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones*²⁰.

22. En la demanda se reclama la responsabilidad de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., conjuntamente con la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por la facturación del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, en el servicio de energía²¹. Así, al margen de que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. tenga participación estatal menor al 50% de su capital social, algunos de los usuarios le solicitaron a esa empresa y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el retiro de las facturas que imponían el cobro del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, sin que se haya logrado una respuesta favorable a sus peticiones. Además, el grupo demandante puso de presente que la Superintendencia en mención ordenó el cese del cobro por dicho concepto y, posteriormente, lo volvió avalar, sin perjuicio de otras conductas que han contribuido a que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. continúe facturando tal factor sin tener derecho a ello.

23. De aquí que, con independencia de la falta de técnica de la demanda, las conductas referidas a la facturación y cobro del servicio de energía eléctrica, en particular de la variable mencionada, son imputaciones que se hacen a la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica que involucran a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, especialmente, en lo que refiere a sus funciones de policía administrativa, al tenor de las cuales le corresponde resolver los recursos de impugnación respecto de los reclamos presentados por los usuarios frente a la prestación del servicio, de modo que, en virtud del fuero de atracción, el asunto es de conocimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa.

24. Debe precisarse, además, que le asiste competencia a la Sala para conocer del recurso de apelación promovido contra el fallo del Tribunal Administrativo de Atlántico, por tratarse de un juicio con vocación de doble instancia, debido a que se discute la reparación de los daños causados al grupo demandante por parte de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, al tenor de lo dispuesto en los artículos 150²² y

²⁰ “(...) **JURISDICCIÓN.** La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones de grupo originadas en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas (...)”.

²¹ Aunque la demanda vinculó al Ministerio de Minas y Energía y al Ministerio de Hacienda, nada indica que tengan relación directa o indirecta con la controversia, ni tampoco se endilgan conductas concretas en su contra, por lo que, en principio, no procedía su vinculación al proceso. Sobre el punto, debe decirse que en lo que toca con dichas entidades, la decisión del tribunal no fue materia de apelación.

²² “**COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA Y CAMBIO DE RADICACIÓN.** El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos (...)”.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

152.16 de la Ley 1437 de 2011 *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*²³.

25. Finalmente, se resalta que, en los estrictos términos del numeral 12 del artículo 13 del Acuerdo 80 de 2019²⁴, por medio del cual se expidió el Reglamento Interno del Consejo de Estado, le corresponde a la Sección Tercera resolver las apelaciones de las sentencias proferidas por los tribunales administrativos en materia de acciones de grupo.

La legitimación en la causa por activa y de la integración al grupo

26. Ha reconocido en múltiples oportunidades esta Corporación que uno de los presupuestos procesales para que el juez contencioso administrativo pueda proferir una decisión de fondo es la legitimación en la causa²⁵. La misma se configura, desde una perspectiva material, cuando quien acude al proceso tiene estrecha relación con los intereses involucrados en el asunto y guarda una conexión con los hechos que motivaron el litigio o, lo que es lo mismo, es titular de un interés jurídico sustancial²⁶.

27. Siendo el presupuesto decisivo de la acción de grupo la legitimación por activa, le corresponde al juez establecer si aparece estructurada la pertenencia al grupo de los demandantes ante los debates que se surtieron en el curso de la primera instancia, cuya decisión final fue protestada por la actora.

En este caso, el presupuesto material de la sentencia favorable se cumple parcialmente, ya que no todos los integrantes del grupo acreditaron la pertenencia al mismo, bajo la posible causa común que originó el daño, que se hizo consistir en el cobro en la factura de un valor adicional del servicio público de energía eléctrica.

28. En efecto, los siguientes demandantes no acreditaron la pertenencia al grupo, por cuanto no probaron la integración ni la afectación real de cara al trámite de facturación: Yennis Jiménez Forero, Eliecer Eduardo Enríquez Arzuza, Ana Del Socorro (sic) Julio Bedoya, Carmen Cecilia Rosado Hernández, Judith

²³ “(...) **COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA.** Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: (...) 16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas”.

²⁴ “**DISTRIBUCIÓN DE LOS PROCESOS ENTRE LAS SECCIONES.** Para efectos de repartimiento, los asuntos de que conoce la Sala de lo Contencioso Administrativo se distribuirán entre sus secciones atendiendo un criterio de especialización y de volumen de trabajo, así: (...) Sección Tercera (...) 12. Las acciones de grupo de competencia del Consejo de Estado (...)”.

²⁵ Cfr. Expediente No. 40175 del 14/03/2018 de la Sección Tercera -Subsección A- de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

²⁶ “(...) la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe, entonces, simplemente declararse inibido para fallar el caso de fondo”. Cfr. Sentencia T-416 de 1997 de la Corte Constitucional.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

Esther Rodado Hernández, María Isabel Vásquez Arévalo, Alicia Ester Jiménez Ferrer, Julia Elena Contreras Santos, Tomasa Rocío Olaya Sánchez, Rosiris del Carmen de Ávila Gutiérrez, Manuel Esteban Oliveros Benavides, Manuela Victoria Acosta Pacheco, Dormelina Esther Colón de Salas, Berta Isabel Teran Razquin, Manuel Emiro Amell Redondo, Dilsa Camargo González, Nancy Judith de Ávila Gutiérrez, Indira Esther Meza Celín, Alexandra Patricia Salas, Eloin Antonio Meza Celín, Adela Isabel Celín Roa, Darly del Carmen Puerta Quintana, Javier José Vivanque Senior, María López Amaris, Honorio Amaya Ramos, Margarita Carrillo Jansen, Luisa Escorcía Jiménez, Georgina Meza, Hermógenes Landazabal, Nora de Bustamante, Ubaldo Mercado Calvo, Yennys Cabarcas, Marco Antonio Víctor Villalobos, Brunel Sarabia Ramos, Yenis del Rosario Cabarca Arrieta, Jesús Rafael Ospino Serrano, Rodolfo Montero del Hoz, Luis Manuel Gómez Recuero y Ereida Teresa González García.

29. Lo anterior, pues, aunque concurrieron al proceso alegando pertenecer a los barrios afectados con la facturación y cobro de la prestación del servicio de energía eléctrica que concita la atención de la Sala, no acreditaron residir en dichos sectores, no probaron la condición de propietarios, tampoco aparecen inscritos en los recibos de facturación y, distinto al dicho del recurso, nada evidencia que tengan la condición de arrendatarios o poseedores de los inmuebles, de modo que, frente a ellos, no se encuentra acreditada la legitimación en la causa por activa y, por tanto, la ausencia de su derecho conduce a que la acción no tenga vocación de prosperidad para éstos, y así se declarará.

30. Contrario a dicha precisión, un número importante de los integrantes del grupo, quienes figuran como tales desde la presentación de la demanda²⁷, según fueron individualizados, están legitimados en la causa por activa, en atención a que demostraron ser titulares y destinatarios de la facturación que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. expidió para el cobro del servicio de energía eléctrica. Bajo esa premisa, en calidad de afectados pusieron en cuestión la metodología utilizada en la facturación y el cobro del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”.

31. En ese orden, se encuentran legitimados en la causa por activa los señores Margeris Isabel González Villa, Omar Enrique Ortiz Polo, Ingrid Judith Morrón Vallejo, Alfredo Rafael Gómez Recuero, Elizabeth Esther Uribe Bernal, Olga Bernal de Uribe, Luis Eduardo Jiménez Manjarrez, Alba Graciela Moreno de la Cruz, Dorina Isabel Villareal Caballero, Rafael Guillermo Vergara Mendoza, José Benjamín Rodríguez Hernández, Aramis Manuel Cáceres Contreras, Eduardo Robles Martínez, Eulogia Matos de Salas, Edelmira Rosa Olivera Díaz, Ana Mercedes Acuña Valeros, Sergio de Jesús Tarrife Vergara, Regina María Rodríguez de Márquez, Néstor de Jesús Martínez Sarmiento, Marina Caicedo Peña, José Domingo Fuentes Cristofel, Manuel Enríque Montenegro, Gladis

²⁷ Cuaderno 1, folios 2 y 3.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

Calero de Fuentes, Eva Chávez de Rada, Clemencia Pérez de Vargas, Ruby Esther Morrón Vallejo, Francisco Sarabia García, Elena Altamar, Jaime Hernández Figueroa, Luis Pino, Ludys Elena Torres Sereno, Dagoberto Enrique Rovira Saavedra, Tomas Rada Olmos, María del Rosio Ossa Gil, Álvaro Enrique Medina Hernández, Zoraida Zambrano, Jhon Fredy Rodríguez, María Eugenia Bolívar Parra, Guillermo Marrugo, Obdulio Meriño Salinas, Argemiro Sobrino, Mary Luz Trujillo, William Herrera Romero, Rosalía Medrano, Jairo Alford Castillo, Ludys María Angarita y Lucero e Hilda Barcelo. Todos estos, quienes actúan en defensa de sus intereses particulares, obran con miras a obtener en una sola acción el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios correspondiente.

La procedencia del medio de control

32. En las acciones de grupo la responsabilidad es tramitada colectivamente, ya que se trata de reclamar los daños ocasionados a un número importante de ciudadanos, pero las reparaciones concretas son, *prima facie*, individualizadas, comoquiera que, por su intermedio, lo que se protege es el daño subjetivo de cada uno de los miembros del grupo. Es así como su finalidad es permitir que estos, siendo afectados por un evento lesivo común, puedan entablar una sola acción con fines de reparación, con lo cual se obtiene mayor eficiencia en números de procesos, pruebas y representación jurídica, además de un claro efecto positivo en términos de economía procesal.

33. En este caso, se afirma que la acción tiene origen en una causa común²⁸, la cual consiste en la inclusión en las facturas del servicio de energía eléctrica el factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”. Para el caso concreto, se sostiene que dicho rubro fue incluido en la facturación de los residentes de las urbanizaciones las Moras, Moras Norte, Villa Estado Reubicación, Villa Katanga, Villas Las Moras, Terranova, Urbanización La Viola, Urbanización la Viola II, Altos de Sevilla, Villa Adela, La Ilusión y Manuela Beltrán, todas del municipio de Soledad del departamento del Atlántico y que, en la mayoría de la facturación, fue contabilizado y cobrado de los subsidios otorgados por el Fondo de Energía Social -FOES-.

34. Conforme a las argumentaciones del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 7 de noviembre de 2018 por el Tribunal Administrativo del Atlántico, corresponde a la Sala determinar si se debe confirmar, modificar o revocar el fallo apelado. Para el efecto, como primera medida, se estudiará si resultaba procedente cuestionar las facturas de energía eléctrica por el cobro del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, a través del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo, previsto en el artículo 145 del C.P.A.C.A., evento en el cual se procederá a

²⁸ Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 7 de marzo de 2011, exp. 23001-23-31-000-2003-00650-02 (AG).



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

analizar el término de la caducidad del medio de control, y solo de haber sido presentado en tiempo, se estudiarán los cargos planteados en la demanda.

Análisis del caso concreto

35. De cara al debate que se suscita, se tiene que los artículos 367 y 369 de la Constitución Política establecieron que corresponde a la ley fijar las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, así como determinar los deberes y derechos de los usuarios, el régimen de su protección y sus formas de participación en la gestión y fiscalización de las empresas estatales que presten tales servicios.

36. Con fundamento en lo anterior, el legislador expidió la Ley 142 de 1994, “*por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios...*”, conforme a la cual, en los términos de su artículo 152²⁹, es de la esencia del contrato de servicios públicos domiciliarios que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y reclamos relativos al contrato, lo que incluye el servicio de facturación de energía eléctrica en sus distintas variables, metodología y concepto final de facturación y cobro.

37. Por tanto y para permitir una relación fluida entre el usuario y la empresa, y en cumplimiento del mandato anterior, el artículo 153 *Ibídem* indica que todas las personas prestadoras de servicios públicos están en la obligación de constituir una oficina de peticiones, quejas y recursos encargada de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o los reclamos de los usuarios, y por otra parte el artículo 154 precisa que los usuarios podrán formular reclamaciones contra las facturas de servicios públicos domiciliarios dentro de los cinco (5) meses siguientes a la fecha de su expedición. Contra la decisión que resuelva la reclamación proceden los recursos de reposición y, en subsidio, el de apelación, cuando así lo haya previsto la ley, el primero frente a la empresa y el segundo frente a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios³⁰. Para su

²⁹ **“DERECHO DE PETICIÓN Y DE RECURSO.** Es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos. Las normas sobre presentación, trámite y decisión de recursos se interpretarán y aplicarán teniendo en cuenta las costumbres de las empresas comerciales en el trato con su clientela, de modo que, en cuanto la ley no disponga otra cosa, se proceda de acuerdo con tales costumbres”.

³⁰ **“Ley 142 de 1994. ARTÍCULO 154. DE LOS RECURSOS.** El recurso es un acto del suscriptor o usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley. “No son procedentes los recursos contra los actos de suspensión, terminación y corte, si con ellos se pretende discutir un acto de facturación que no fue objeto de recurso oportuno. “El recurso de reposición contra los actos que resuelvan las reclamaciones por facturación debe interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de conocimiento de la decisión. En ningún caso, proceden reclamaciones contra facturas que tuviesen más de cinco (5) meses de haber sido expedidas por las empresas de servicios públicos. “De los recursos de reposición y apelación contra los demás actos de la empresa que enumera el inciso primero de este artículo debe hacerse uso dentro de los cinco días siguientes a aquel en que la empresa ponga el acto en conocimiento del suscriptor o usuario, en la forma prevista en las condiciones uniformes del contrato. “Estos recursos no requieren presentación personal ni intervención de abogado aunque se emplee un mandatario. Las empresas deberán disponer de formularios para facilitar la



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

resolución no se exigirá el pago previo del servicio³¹ y los recursos proceden por violación de la ley y de las condiciones uniformes del contrato³² y, en principio, serán resueltos dentro de los 15 días siguientes a la fecha de su presentación³³.

38. De esta forma, se observa que el régimen de los servicios públicos domiciliarios determina como garantía y derecho del usuario la posibilidad de reclamar directamente ante las empresas prestadoras, con el propósito de que sus inconformidades se solucionen de manera oportuna en una relación en la que subyace un acuerdo especial y comercial regulado por el Estado, siempre dentro de los términos fijados por la ley. De aquí que quien reclama, pueda obtener una solución efectiva mediante su solicitud y la consecuente respuesta a

presentación de los recursos a los suscriptores o usuarios que deseen emplearlos. La apelación se presentará ante la superintendencia".

³¹ **"ARTÍCULO 155. DEL PAGO Y DE LOS RECURSOS.** Ninguna empresa de servicios públicos podrá exigir la cancelación de la factura como requisito para atender un recurso relacionado con ésta. Salvo en los casos de suspensión en interés del servicio, o cuando esta pueda hacerse sin que sea falla del servicio, tampoco podrá suspender, terminar o cortar el servicio, hasta tanto haya notificado al suscriptor o usuario la decisión sobre los recursos procedentes que hubiesen sido interpuestos en forma oportuna. <Inciso CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Sin embargo, para recurrir el suscriptor o usuario deberá acreditar el pago de las sumas que no han sido objeto de recurso, o del promedio del consumo de los últimos cinco periodos"

³² **"ARTÍCULO 156. DE LAS CAUSALES Y TRÁMITE DE LOS RECURSOS.** Los recursos pueden interponerse por violación de la ley o de las condiciones uniformes del contrato. "En las condiciones uniformes de los contratos se indicará el trámite que debe darse a los recursos, y los funcionarios que deben resolverlos".

³³ **"ARTÍCULO 158. DEL TÉRMINO PARA RESPONDER EL RECURSO.** <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 (subraya 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.** 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 hiciere, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto". **PARÁGRAFO.** Para los efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de "petición", comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuario. **ARTÍCULO 159. DE LA NOTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN SOBRE PETICIONES Y RECURSOS.** <Artículo modificado por el artículo 20 de la Ley 689 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> La notificación de la decisión sobre un recurso o una petición se efectuará en la forma prevista por el Código Contencioso Administrativo. El recurso de apelación sólo se puede interponer como subsidiario del de reposición ante el Gerente o el representante legal de la Empresa, quien deberá en tal caso remitir el expediente a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Una vez presentado este recurso al mismo se le dará el trámite establecido en el Código Contencioso Administrativo. Si dentro del trámite de la apelación, la Superintendencia de Servicios Públicos estima necesario practicar pruebas o el recurrente las solicita, deberá informar por correo certificado a las partes, con la indicación de la fecha exacta en que vence el término probatorio, que no puede ser superior a treinta (30) días hábiles, prorrogables hasta por otro tanto. **PARÁGRAFO.** Una vez presentado en forma subsidiaria el recurso de apelación, las partes podrán sustentar y aportar pruebas a la Superintendencia para que sean tenidas en cuenta al momento de resolver en segunda instancia"



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

tal petición, en tanto esta última comporta una materialización del derecho de los usuarios de cara a las conductas atribuibles a la empresa o a las decisiones adoptadas por la prestación misma del servicio³⁴.

39. Desde la perspectiva del legislador, entre el usuario y el prestador de un servicio público existe una relación que exige, entre otras cosas, que por solicitud del primero, la empresa que facturó el servicio revise sus propias decisiones para mantenerlas, corregirlas o aclararlas, a través de otra facturación que contenga el estado final del cobro, sin perjuicio de que la entidad que ejerce el control de sus actos ajuste la decisión en cuanto los factores incluidos, ordene suprimir unas variables por otras, o revise si las metodologías aplicadas no consultan las normas legales o la reglamentación específica, lo cual tiene sustento en el derecho de contradicción del usuario y el reconocimiento del denominado privilegio de la decisión previa del prestador, que este caso se funda como una garantía dispuesta a favor del usuario en tanto le permite evitar la controversia judicial, así como hacer efectivos los derechos que le asisten bajo el contrato de condiciones uniformes de manera expedita y oportuna, frente a las decisiones del prestador que puedan afectar el servicio.

40. Por otra parte, en relación con la naturaleza de la factura de servicios públicos domiciliarios, el artículo 147 de la Ley 142 de 1994 dispone que la misma tiene por objeto “*determinar el valor de los bienes y servicios provistos en desarrollo del contrato de servicios públicos*”, respecto de lo cual, reafirma la Sala la tesis acogida por esta Sección³⁵, según la cual los actos de facturación en sí mismos no son actos administrativos, por cuanto la prestación de los servicios públicos domiciliarios no deviene de una función administrativa, toda vez que la Constitución Política de 1991 concibió los servicios públicos domiciliarios como un servicio basado en el modelo competitivo, intervenido por el Estado en su condición de director general de la economía, de tal forma que la factura corresponde a un acto comercial derivado del contrato de condiciones uniformes.

³⁴ “**ARTÍCULO 153. DE LA OFICINA DE PETICIONES Y RECURSOS.** Todas las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios constituirán una “Oficina de Peticiones, Quejas y Recursos”, la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales o escritos que presenten los usuarios, los suscriptores o los suscriptores potenciales en relación con el servicio o los servicios que presta dicha empresa. Estas “Oficinas” llevarán una detallada relación de las peticiones y recursos presentados y del trámite y las respuestas que dieron. Las peticiones y recursos serán tramitados de conformidad con las normas vigentes sobre el derecho de petición”.

³⁵ Sobre el particular puede verse: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 6 de marzo de 2008. C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Radicación No. 73001-23-31-000-2003-01550-01(AG), en la que se recogen entre otros, los fallos del 17 de febrero de 2005, Exp. 50001-23-31-000-2003-00277- 01 (27.673) y del 2 de mayo de 2007, Exp. 1100-10-326-000-1998-05354-01 (16.257), explicando que esta Corporación “*al cambiar su doctrina para considerar que la prestación de los servicios públicos domiciliarios no constituye función administrativa, debe la Sala, consecuentemente, recoger su criterio de que los actos de facturación son actos administrativos. En efecto, en providencia reciente, la Sala adoptó el criterio de que la prestación de los servicios públicos domiciliarios no constituye función pública, porque en la Constitución de 1991 estos servicios fueron concebidos como un servicio basado en el modelo competitivo, intervenido por el Estado en su condición de director general de la economía (...). Lo anterior no obsta para reconocer que la entidad prestadora del servicio sí actúa en ejercicio de función pública, por disposición expresa de la ley, cuando resuelve la reclamación que le formula el usuario, en relación con esa facturación, decisión contra la cual proceden los recursos de la vía gubernativa ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y que es susceptible de ser demandada en acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante esta jurisdicción.*”.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

41. Sin embargo, se aclara que la entidad prestadora del servicio efectivamente actúa en ejercicio de una función pública, cuando haciendo uso de las facultades que expresamente le confiere la ley, resuelve la reclamación que le formula el usuario en relación con la factura, decisión contra la cual, al constituirse en un verdadero acto administrativo, proceden los recursos de reposición y de apelación, este último, ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios³⁶, y que es objeto de control por parte de esta jurisdicción.

42. En relación con el control de dichos actos administrativos a través de la acción de grupo, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política³⁷, fue expedida la Ley 472 de 1998 que en su artículo 46 las definió como “*aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas*” y que el grupo estará integrado al menos por veinte (20) personas; no obstante, tal regulación no contempló la procedencia de la acción de grupo frente a los actos administrativos y, por tanto, mucho menos definió algo en relación con el agotamiento del recurso administrativo obligatorio frente a los mismos. Adicionalmente, el Decreto 01 de 1984 (CCA), al ser anterior a las normas antes indicadas que definen y sustentan las acciones de grupo, no consagraba ninguna regla relativa a su ejercicio bajo la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa.

43. Con ocasión de lo anterior, atendiendo a la naturaleza indemnizatoria de la acción de grupo, en tanto ni la Constitución Política ni la Ley 472 de 1998 excluyeron de su ámbito de aplicación algún tipo de daño, y, por cuanto el origen del mismo en efecto podía ser identificado en algunos casos en la ilegalidad de un acto administrativo, esta Sección se ocupó definir a partir de su jurisprudencia si resultaba viable incluir en la acción de grupo pretensiones anulatorias de actos administrativos en aquellos asuntos que se rigieron por el CCA, tema que no fue tratado de manera uniforme. Si bien en una primera época la Sección contempló dicho evento como factible³⁸, posteriormente, expresó que queda por fuera del ámbito de la acción de grupo la reparación de los perjuicios provenientes del acto administrativo cuando la antijuridicidad del daño dependiera directamente de su anulación, en tanto escapaba al objeto de tal acción la revisión de legalidad de actos administrativos y su consecuente anulación³⁹.

³⁶ Sentencia de 24 de febrero de 2005. Exp AP-01470.

³⁷ “...la ley regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares...”

³⁸ Sentencia, rad. 85001-23-31-000-2000-0013-01(AG-010), mayo. 17/2001; Auto, rad. 73001-23-31-000-2002-01089-01(AG), febrero. 19/2004; Auto, rad. 25000-23-25-000-2001-0021-01(AG-024), abril. 25/2002.

³⁹ Auto., rad. 50001-23-31-000-2005-03496-01(AG), marzo. 15/2006; Auto, rad. 170012331000200401319-01 (AG), ene. 30/2008; Sentencia, rad. 76001-23-31-000-2004-00066-01 (AG), marzo. 5/2008.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

44. Igualmente, en diversas oportunidades la jurisprudencia de esta Sección⁴⁰ y Subsección⁴¹, en aquellos asuntos regidos bajo el CCA o con fundamento en la jurisprudencia proferida bajo tal régimen, aceptó la procedencia de la acción de grupo para efectos de reclamar la reparación de los daños causados con la prestación de servicios públicos, en garantía de los derechos del consumidor, sin perjuicio de la acción individual que pudiera ejercer cada uno de los demandantes del grupo^{42,43}. En esas oportunidades, si bien no se echó de menos que la regulación de servicios públicos establece para los usuarios mecanismos individuales, tales como reclamaciones, quejas o recursos para controvertir en sede administrativa la errada o indebida facturación, se dijo que la falta de agotamiento de esos instrumentos no desplazaba la procedencia de la acción de grupo, mecanismo al cual se podía acudir directamente sin que pudiera oponerse a su procedencia el agotamiento previo de la reclamación administrativa individual⁴⁴.

⁴⁰ Sentencias del 7 de marzo de 2011 (Exp. 23001-23-31-000-2003-00650-02) y del 7 de abril de 2011 (Exp. 25000-23-24-000-2000-00016-01), Subsecciones B y C.

⁴¹ Sentencia el 24 de septiembre de 2020 (Exp. 68001-23-33-000-2014-00821-01)

⁴² Sentencia del 7 de marzo de 2011 “9.3. Agrégase, también, que atendiendo la naturaleza de la acción impetrada, como quiera que la misma es, ‘exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios’ -hace notar la Sala- (Art. 3º de la Ley 472 de 1998), los interesados están liberados de agotar la vía gubernativa, pues, si dicho procedimiento tiene como propósito inequívoco reclamar de la administración la revisión del acto emitido, con el fin de modificar su postura, en el caso presente no tiene razón tal proceder, habida cuenta que la misma no está facultada para declarar y menos reconocer indemnización alguna, asunto que es, precisamente, el objeto principal de la demanda aducida; decisiones reservadas por disposición legal, únicamente, a los jueces”.

⁴³ Sentencia del 7 de abril de 2011 “En este contexto emergen las acciones de grupo como instrumento judicial idóneo para la protección de los derechos del consumidor en general y del usuario de los servicios públicos domiciliarios en particular, en puntos tan sensibles para este último como el acceso (vgr. actos de negativa del contrato), la eficiencia, la oportunidad, la continuidad en la prestación (vgr. suspensión, terminación y corte) y -por supuesto- el precio (vgr. tarifa, facturación y cobros). “La protección del usuario impone una defensa a la vez individual y colectiva, con mecanismos jurídicos de protección diversos, pero no excluyentes. De allí que, la existencia de instrumentos administrativos de tutela individual de los derechos del usuario de los servicios públicos domiciliarios para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato en asuntos relacionados con actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación en nada impide que el consumidor final acuda directamente a instrumentos judiciales para su defensa colectiva”.

⁴⁴ Sentencia del 7 de abril de 2011 “6. El agotamiento de la vía gubernativa en los servicios públicos domiciliarios, frente a la acción de grupo. “De cuanto antecede se impone concluir que no le asiste razón a la demandada cuando afirma que al prever la Ley 142 de 1994 los recursos de ‘vía gubernativa’ en sede de la empresa, como instrumento para que ésta pueda corregir los errores en que incurra, el usuario no puede acudir a la acción de grupo, si previamente no se ha agotado esta ‘instancia’ administrativa. Premisa errónea que, de admitirse, no sólo negaría la entidad constitucional de estas acciones judiciales (art. 88 C.P.) sino que -además- debilitaría de manera grave la acción protectora del Estado en favor de los usuarios, desconociendo de paso su carácter de director general de la economía, que pregona sin ambages el artículo 334 constitucional (...) “...Esa posibilidad que se otorga al usuario para reclamar individualmente ante la empresa no constituye un obstáculo para el ejercicio de una defensa colectiva de sus derechos a través de la acción de grupo, con miras a obtener la indemnización de perjuicios sufridos por los usuarios de los servicios públicos, en eventos tales como los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa porque de lo que se trata es de brindarles mayores medios jurídicos de protección y no de limitarles el ejercicio de una acción concebida justamente para proteger a colectividades, por daños derivados de una causa común. “Así es perfectamente procedente interponer la acción de grupo (así no se haya agotado la sede de defensa individual en la empresa) cuando se presenten deficiencias en la prestación de los mismos, respecto de un número plural de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas, en asuntos que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato, como son los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa, con el objeto exclusivo de obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios (arts. 3 y 46 de la Ley 472)” (destaca la Sala).



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

45. Tal posición estuvo fundamentada, como se ha explicado, en la inexistencia de disposición normativa específica por parte de la Ley 472 de 1998 y del CCA en relación con la anulación de actos administrativos y consecuentemente de los recursos procedentes y obligatorios frente al mismo. En este sentido, tales providencias concluían que, si bien la protección del usuario determina mecanismos de defensa individual y colectiva frente al prestador del servicio, la existencia del primero, para obligar a la empresa a revisar las decisiones que afectan la prestación del servicio, no podía ser excluyente ni oponible frente al derecho del consumidor de acudir directamente al segundo. En conclusión, se explicaba que ante inexistencia de disposición legal que así lo estableciera, las exigencias propias del régimen de protección individual del consumidor, no podían ser exigidas, por analogía, para su defensa colectiva.

46. No obstante, tal situación no resulta predicable en la actualidad, pues, a diferencia de la legislación anterior, el artículo 145 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) regula el medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo en esta jurisdicción, y en ella se indica que procede frente a un acto administrativo de carácter particular cuando afecte a veinte (20) o más personas individualmente determinadas y que podrá solicitarse su nulidad, si es necesario para determinar la responsabilidad. Adicionalmente, establece expresamente que dicha posibilidad se encuentra condicionada a que alguno de los integrantes del grupo hubiere agotado el recurso administrativo obligatorio, esto último, en concordancia con los artículos 76 y 161 de la misma norma, los cuales dictan que el recurso de apelación podrá interponerse directamente, y cuando proceda, será obligatorio para acceder a la jurisdicción, y por otra parte, que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular, deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios.

47. De esta forma y contrario a los supuestos desarrollados bajo la vigencia del CCA, marco normativo conforme al cual se expidieron las decisiones antes indicadas, el artículo 145 del CPACA incorporó como parte del mecanismo de defensa colectiva, el ejercicio previo previsto para la defensa individual en caso que el daño provenga de un acto administrativo de carácter particular, explicitando entonces que el medio de control en cuestión es procedente para declarar la nulidad del mismo en la medida que se agote, al menos por un miembro del grupo, el mecanismo dispuesto en sede administrativa.

48. En tal sentido, si en los términos del artículo 152⁴⁵ de la Ley 142 de 1994, es de la esencia del contrato de servicios públicos domiciliarios que el suscriptor o el usuario presente a la empresa peticiones, quejas y reclamos relativos al

⁴⁵ **“DERECHO DE PETICIÓN Y DE RECURSO.** Es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos. Las normas sobre presentación, trámite y decisión de recursos se interpretarán y aplicarán teniendo en cuenta las costumbres de las empresas comerciales en el trato con su clientela, de modo que, en cuanto la ley no disponga otra cosa, se proceda de acuerdo con tales costumbres”.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

contrato, y ello incluye el servicio de facturación de energía eléctrica en sus distintas variables, metodología y concepto final de facturación y cobro, está claro que cuando se trámite una demanda como la que llama en este caso la atención de la Sala -interpuesta en vigencia del CPACA-, y en donde medie un acto administrativo, es dable exigir que se hayan ejercido los recursos obligatorios previos para acceder a la jurisdicción.

49. Es así que para la Sala, el sentido de la norma que se encuentra vigente no es otro que la salvaguarda del privilegio de la decisión previa y la reiteración que, en la medida que el daño se predique de un acto de la administración, por acusarse de ilegal, podrá definirse tal ilegalidad y la subsiguiente responsabilidad bajo la acción de grupo, pero siempre que al menos un integrante haya actuado en sede administrativa en contra de tal acto generador del daño. De la misma forma, en la medida que bajo la acción de grupo medie la existencia de un acto administrativo en relación con los hechos generadores del daño alegado, y, por ende, un pronunciamiento de la administración respecto del hecho dañoso, deberá agotarse el recurso obligatorio frente al mismo.

50. Lo anterior corresponde a una garantía de la efectividad del derecho a los usuarios de obtener una solución rápida y efectiva mediante su solicitud directa al prestador frente a las conductas y decisiones de éste (asunto concordante con el establecimiento por parte de la ley del silencio administrativo positivo relacionado con las peticiones, quejas y reclamos presentados por éstos)⁴⁶. Adicionalmente, la actuación previa ante la administración, reitera la necesidad de la preexistencia de un acto susceptible de control por parte de esta jurisdicción, que solo es predicable respecto de una actuación realizada en ejercicio de una función administrativa, que como se explicó, no se constituye bajo el acto de facturación, pero sí en la respuesta o posición del prestador frente al reclamo presentado por el usuario.

51. Explicado lo anterior, se observa que la controversia que ocupa la atención de la Sala se suscita e identifica propiamente con las facturas del servicio de energía eléctrica por la inclusión del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, a partir del año 2009, para los estratos 1 y 2 que corresponden a los residentes de las urbanizaciones las Moras, Moras Norte, Villa Estado

⁴⁶ 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 hiciere, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.*”



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

Reubicación, Villa Katanga, Villas Las Moras, Terranova, Urbanización La Viola, Urbanización la Viola II, Altos de Sevilla, Villa Adela, La Ilusión y Manuela Beltrán.

52. Pues bien, en la demanda se puso de presente que un número considerable de usuarios presentaron reclamaciones ante ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, con el fin de que ordenaran retirar de las facturas el cobro del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”. Revisadas las piezas procesales del expediente y el acervo probatorio, se evidencia que las peticiones fueron presentadas entre el 2009 y el 2014⁴⁷, por los señores Jaime Hernández Figueroa (miembro del grupo) y Luis Manuel Vargas Pérez (apoderado del grupo demandante) y que fueron resueltas a través de las resoluciones RRA951020009326 del 21 de enero de 2010⁴⁸, SSPD 20118200040245 del 14 de abril de 2011⁴⁹, RE9510201107678 del 26 de julio de 2011⁵⁰, SSPD 20128200167625 del 17 de junio de 2012⁵¹, RE9510201302527 del 6 de febrero de 2013⁵², RE9510201402006 del 4 de febrero de 2014⁵³ y RE9510201504538 del 6 de abril de 2015⁵⁴.

53. En consideración a que obran los actos administrativos que resolvieron los recursos de reposición y de apelación interpuestos por al menos un miembro del grupo contra la decisión de ELECTRICARIBE S.A. E.SP. de incluir en las facturas de energía el factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, se tiene por satisfecho lo dispuesto en el artículo 145 de la Ley 1437 de 2011 y, por tanto, la Sala estima que en este caso resulta procedente el medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo.

54. Lo anterior, aunado a que la causa común que se identifica como hecho generador del daño irrogado a los usuarios del servicio de energía eléctrica de los estratos 1 y 2, en el municipio de Soledad Atlántico, se encuentra acreditada en el proceso por cuenta de las facturas de ese servicio público ya que fueron aportadas al expediente.

Oportunidad del medio de control

55. La Ley 1437 de 2011 modificó la Ley 472 de 1998, entre otros aspectos, en relación a la oportunidad para presentar la demanda, disponiendo que el término de caducidad aplicable al presente asunto es el establecido en el literal

⁴⁷ Folios 250 y siguientes del cuaderno principal.

⁴⁸ Cuaderno 1, folios 253 y 254.

⁴⁹ Cuaderno 1, folios 268 a 270.

⁵⁰ Cuaderno 1, folios 258 y 259.

⁵¹ Cuaderno 1, folios 271 a 274.

⁵² Cuaderno 1, folios 260 y 261.

⁵³ Cuaderno 1, folios 246 a 252

⁵⁴ Cuaderno 1, folios 283 a 289.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

h del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011⁵⁵, es decir, de dos (2) años contados a partir del día siguiente a la fecha en que se causó el daño.

56. Conforme a las pretensiones del grupo actor, el daño reclamado se habría concretado en el cobro a los usuarios, por parte de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, en el servicio de energía eléctrica prestado entre septiembre de 2009 y hasta la presentación de la demanda -22 de junio de 2015-, el cual se encuentra contenido en las facturas del servicio público de energía eléctrica que reposan en el expediente.

57. Entonces, al realizarse este cobro a través de facturas de servicios públicos, dado que la causación del supuesto daño se traduce en la merma patrimonial derivada del pago que mes a mes se hace del factor en cuestión, el término de caducidad habría de contarse de manera independiente respecto de cada período de facturación.

58. En ese orden, en consideración a que el primer período de facturación comprendido dentro de la reclamación es el correspondiente a septiembre de 2009, debe concluirse que respecto de éste y en adelante hasta mayo de 2013, habrían transcurridos más de dos años hasta la presentación de la demanda - 22 de junio de 2015-.

59. En estas circunstancias, la Sala encuentra que la demanda fue presentada dentro de la oportunidad legal en relación con el período de facturación realizado entre junio de 2013 y junio de 2015; por ello, las consideraciones que se hacen en este proveído solo se referirán a tal periodo de tiempo, quedando excluida la facturación anterior por la causa ya anotada.

Caso concreto

60. Atendiendo a la naturaleza indemnizatoria de la acción de grupo⁵⁶, el primer elemento que se debe observar en el presente asunto corresponde a la existencia del daño, el cual, además, debe ser antijurídico, comoquiera que éste constituye un elemento necesario para el análisis de la responsabilidad del Estado. Sobre el particular, es menester aclarar que la antijuricidad del daño no se refiere a que derive de una actuación ilegal, es decir, la antijuricidad no se predica de aquella actuación que da lugar a la responsabilidad, sino del daño en

⁵⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

“(…)”

⁵⁶ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación del 13 de julio de 2021. C.P. William Hernández. Radicación No. 05001-33-31-009-2006-00210-01(AG) REV (IJ-SU) “*las acciones de grupo se pueden interponer para obtener la indemnización de los perjuicios causados por la transgresión de todo tipo de derecho, sin embargo, como las pretensiones propias de esta vía procesal son exclusivamente indemnizatorias, no se puede acudir a ella para obtener un reconocimiento distinto a la reparación de un daño*”.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

el sentido de que el administrado no tenga el deber jurídico de soportarlo, al margen de la legalidad de la actuación causante del daño⁵⁷.

61. En el presente asunto, la parte demandante explica que el daño causado se concreta en el cobro indebido, en las facturas del servicio de energía eléctrica, del factor denominado “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, a las unidades residenciales de los estratos 1 y 2 del municipio de Soledad del departamento del Atlántico, el cual, en su criterio, la prestadora del servicio ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. no estaba en la facultad de cobrar, ni los usuarios en la obligación de pagarlo.

62. En el caso bajo estudio, se observa que las pruebas anexadas al plenario corresponden a las facturas que fueron acompañadas con la demanda, y que en algunas se puede evidenciar que se hace alusión al factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, mientras que en otras no se evidencia ese factor.

63. En tal medida, resulta necesario hacer un análisis jurídico sobre el aporte del Fondo de Energía Social (FOES) *-que reclaman los demandantes se lo está apropiando la entidad demandada, bajo el cobro del factor en cuestión-*, el cual se detalla en las facturas de energía eléctrica aportadas, así como del factor “*CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO*”, para dilucidar si el mismo puede ser cobrado a los usuarios.

64. En primera medida, mediante la Ley 812 del 26 de junio de 2003, el Gobierno Nacional le ordenó al Ministerio de Minas y Energía crear el FOES, con el objeto de cubrir hasta cuarenta (40) pesos por kilovatio hora del valor de la energía eléctrica destinada al consumo de los usuarios ubicados en zonas de difícil gestión, áreas rurales de menor desarrollo, incluidas sus cabeceras municipales, y en zonas subnormales urbanas.

65. Posteriormente, el Decreto 160 del 22 de enero de 2004 reglamentó el FOES y estableció en su artículo 6 que eran beneficiarios de ese fondo los usuarios ubicados en las Áreas Especiales, las cuales definió como Área Rural de Menor Desarrollo, Zonas de Difícil Gestión o Comunidad de Difícil Gestión y Zonas Subnormales Urbanas o Barrio Subnormal.

66. Luego fue expedida la Ley 1450 del 16 de junio de 2011, sobre el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, normatividad que dispuso en su artículo 103, como objeto del FOES, cubrir, a partir del 2011, hasta cuarenta y seis (46) pesos

⁵⁷ Según la Corte Constitucional el daño antijurídico es un “*perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo*”. Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. En esa misma línea, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha afirmado que el daño antijurídico consiste en “*la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extra patrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar*”. Consejo de estado – Sección Tercera, sentencia del 13 de julio de 1993, expediente 8163.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

por kilovatio hora del valor de la energía eléctrica destinada al consumo de subsistencia de los usuarios residenciales de estratos 1 y 2 de las Áreas Rurales de Menor Desarrollo, Zonas de Difícil Gestión y Barrios Subnormales. Así mismo, determinó que el manejo de los recursos de tal fondo sería administrado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

67. Finalmente, fue expedido el Decreto 111 del 20 de enero de 2012, por medio del cual, nuevamente, se reglamentó el FOES, y en su artículo segundo se entendió por Áreas Especiales a las Áreas Rurales de Menor Desarrollo, Zonas de Difícil Gestión y Barrios Subnormales, aquellas respecto de las cuales los usuarios de los estratos 1 y 2, ubicados en esas zonas, son beneficiarios del FOES. Ese mismo artículo hizo referencia al FOES, en los idénticos términos del artículo 103 de la Ley 1450 del 16 de junio 2011, esto es, que su objeto consiste en cubrir un valor variable de hasta cuarenta y seis (46) pesos por kilovatio hora del valor de la energía eléctrica destinada al consumo de subsistencia de los usuarios residenciales de estratos 1 y 2 de las Áreas Rurales de Menor Desarrollo, Zonas de Difícil Gestión y Barrios Subnormales, que se asigna de acuerdo a la disponibilidad de recursos y que se considera inversión social en los términos de la Constitución Política y normas orgánicas de presupuesto, y administrado por el Ministerio de Minas y Energía.

68. Por su parte, en el artículo 5 ibídem, relativo a la facturación FOES - modificado por el artículo 1 del Decreto 882 de 2012- se dispuso que la factura deberá reflejar: *i)* los valores utilizados de consumo base de liquidación (kWh) y *ii)* el valor unitario en pesos por kilovatio hora (\$/kWh), calculado por el Ministerio de Minas y Energía. Además, *iii)* que dichas sumas solo podrán ser aplicadas al consumo efectivamente facturado de energía a los usuarios y *iv)* **no podrá destinarse para consumos mayores al de consumo de subsistencia establecido por la UPME, ni a otros conceptos.**

69. En el artículo 10 siguiente se dispuso que, con el objeto de que los usuarios ubicados en las Áreas Especiales de prestación del servicio, pudieran acceder a la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica en forma proporcional a su capacidad o disposición de pago, los Operadores de Red y/o los Comercializadores de Energía Eléctrica podrían aplicar, entre otros, el esquema diferencial de prestación del servicio de medición y facturación comunitaria.

70. Ahora bien, para que un comercializador de energía eléctrica pueda aplicar el esquema diferencial de prestación del servicio de medición y facturación comunitaria, debe celebrar con un suscriptor comunitario un acuerdo que deberá incluir, entre otras, la forma de efectuar la medición y facturación comunitaria (artículo 15 del Decreto 111). Una de las responsabilidades del representante del suscriptor comunitario, según el artículo 16 del decreto en mención es *"b) Distribuir el valor de la factura comunitaria entre los usuarios*



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

pertenecientes al Área Especial, para lo cual tendrá en cuenta la medida individual de cada usuario, en caso de que exista, o en su defecto, la carga instalada de cada uno de ellos o la proyección de consumo, los cuales deberá actualizar mensualmente. Esta distribución de la diferencia entre la factura comunitaria y la sumatoria de las medidas individuales, se hará de tal forma que no implique un incremento de lo que le corresponde efectivamente pagar a cada uno de los usuarios individualmente considerados”.

71. Bajo este escenario normativo, se tiene que los usuarios del servicio de energía eléctrica del municipio de Soledad Atlántico, pertenecientes a los estratos 1 y 2 en Áreas Especiales, son beneficiarios del FOES, el cual, ha quedado dilucidado, tiene por objeto cubrir hasta cuarenta y seis (46) pesos por kilovatio hora de la energía eléctrica destinada al consumo de subsistencia, valor que solo puede ser aplicado al consumo efectivamente facturado de energía eléctrica y no puede destinarse para consumos mayores al consumo de subsistencia establecido por la Unidad de Planeación Minero – Energética (UPME).

72. Ahora, en lo que atañe al *sub lite*, la factura comunitaria implica distribuir entre los usuarios pertenecientes a la Zonas Especial, las pérdidas de energía que se presenten en dicha zona, las cuales pueden llevarse a la factura, pero sin cobrarse como concepto (consumo distribuido comunitario), pues tales pérdidas se deben descontar del valor a pagar en la factura -consumo-.

73. En conclusión, los conceptos “*consumo distribuido comunitario*” y FOES se ven reflejados en la factura de energía eléctrica, pero el primero no se cobra, aunque puede estar reflejado a manera informativa, mientras el segundo es el valor que asume el Gobierno Nacional cubriendo hasta cuarenta y seis (46) pesos por kilovatio hora del valor de la energía eléctrica destinada al consumo de subsistencia de la energía eléctrica, sin que pueda ser destinado a cubrir otro concepto.

74. Establecido lo anterior, lo procedente para la Sala es verificar, entonces, las facturas allegadas por los actores legitimados en la causa por activa, y que correspondan al período de facturación realizado entre junio de 2013 y junio de 2015 -según el acápite de caducidad-, en aras de corroborar los factores liquidados en las mismas y determinar si efectivamente se está cobrando o no el denominado “*consumo distribuido comunitario*”, y si el aporte FOES está siendo destinado al pago del mismo, conforme a lo afirmado por el grupo actor. Al respecto, a manera de ejemplo, se traen a colación dos facturas arrimadas al acervo probatorio que reflejan los factores individualizados en ellas y los montos cobrados al usuario de energía eléctrica por cada uno de los mismos.

Factura No. 1. Cliente Margeris Isabel González Villa. Fecha de emisión 07/04/2015 (folio 40 del C.1.).



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
 Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
 Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
 Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

Consumo distribuido comunitario	-
Consumo	192.905,46
Subsidio	-32.418,47
Aporte FOES aplicado Según Resolución	-15.916,00
Aproximación a decenas	9,01
Cuota Acuerdo Energía	2.521,00
Aproximación a decenas	-1,00
Subtotal energía	147.100

Factura No. 2. Cliente Luis Eduardo Jiménez Manjarrés. Fecha de emisión 22/04/2015 (folio 63 del C.1.)

Consumo distribuido comunitario	23.382,48
Consumo	109.003,62
Subsidio	-32.418,47
Aporte empresa	-15.504,06
Aporte FOES aplicado Según Resolución	-7.958,00
Aproximación a decenas	4,63
Cuota Acuerdo Energía	8.933,74
Aproximación a decenas	-3,74
Subtotal energía	85.440

75. De lo anterior, se colige que el factor “consumo distribuido comunitario” no refleja un valor en una de las facturas (No.1), pero, en contra posición a ello, se



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

observa que el mismo está reflejado en la otra (No.2). En ese orden, es menester analizar si, en efecto, en aquellas facturas donde se evidencia dicho valor ello se hace a modo informativo *-tal como lo sostuvo la parte demandada-* o si, por el contrario, está siendo cobrado a los actores, según lo manifestaron.

76. Previo a ello, a manera ilustrativa, se hará referencia a algunos conceptos referidos en las facturas en cuestión, con el fin de hacer mayor claridad sobre los factores allí liquidados.

- **Consumo distribuido comunitario:** Es el valor de las pérdidas -irregularidades- de energía que se presenten en las zonas especiales, que dividido previamente entre cada uno de los usuarios de dichas zonas arroja como valor final el consumo -equitativo- que se debe incluir a cada uno de los suscriptores de la zona, sin que se les puede cobrar, pues el mismo es asumido por el aporte empresa.
- **Consumo:** Corresponde al importe facturado por concepto de consumo de energía, al cual se le debe restar el aporte FOES, según quedó visto líneas atrás.
- **Subsidio:** Los clientes de los estratos 5 y 6 y los usuarios industriales y comerciales deben pagar una contribución para otorgar subsidios a los usuarios residenciales de estratos 1, 2 y 3, sobre el consumo que cubra sus necesidades básicas. Los subsidios se aplican teniendo en cuenta el consumo básico de subsistencia y este valor debe reflejarse en el total a pagar que aparece en la factura que recibe el usuario final.
- **Aporte empresa:** Es el valor que asume, en este caso, Electricaribe S.A. E.S.P., para que no se incremente el valor de la factura por la liquidación del concepto distribuido comunitario.
- **Aporte FOES aplicado según resolución:** Como se dijo en reiteradas oportunidades, es aquel que tiene por objeto cubrir hasta cuarenta y seis (46) pesos por kilovatio hora de la energía eléctrica destinada al consumo de subsistencia, valor beneficio a que tiene derecho el usuario por encontrarse en una zona especial y estar catalogada como estrato 1 y 2.

77. Ahora, volviendo al análisis que corresponde, teniendo como ejemplo la factura No. 2 - *pág. 28 de esta providencia-*, se procederá a realizar la operación matemática en ella contenida, con miras a establecer si, en efecto, el factor “*consumo distribuido comunitario*” está siendo cobrado. Allí se refleja lo siguiente:

Consumo distribuido comunitario	23.382,48



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

Consumo	109.003,62
Subsidio	-32.418,47
Aporte empresa	-15.504,06
Aporte FOES aplicado Según Resolución	-7.958,00
Aproximación a decenas	4,63
Cuota Acuerdo Energía	8.933,74
Aproximación a decenas	-3,74
TOTAL	85.440

78. Realizada la operación matemática por la Sala de todos los valores indicados en la factura *-incluido el valor del factor "consumo distribuido comunitario"*-, es decir: $(23.382,48) + (109.003,62) - (32.418,47) - (15.504,06) - (7.958,00) + (4,63) + (8.933,74) - (3,74) = 85.440$; se observa que el subtotal de energía arroja un valor de **ochenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta (\$85.440) pesos**, lo cual coincide con el subtotal fijado en la factura No. 2 (pág. 28 de esta providencia) por la empresa Electricaribe S.A. E.S.P., lo que indica, sin duda, que en esa oportunidad, el prestador del servicio cobró el factor comunitario al cliente, en tanto el resultado de la suma cobrada (\$85.440) incluye el valor de este factor en la operación aritmética correspondiente, y por otra parte, dado que el aporte empresa (\$15.504,06), dispuesto para que no se incremente el valor de la factura por la liquidación de tal factor, no cubre la totalidad de su valor (\$23.382,48).

79. Ahora, bajo el análisis de la misma factura, usando los valores que ésta incluye, pero aplicando el subsidio y el aporte FOES en un 100% al consumo, y sin incluir en la operación el factor consumo distribuido comunitario y el aporte empresa (en tanto el último se imputa al primero para que no conlleve un incremento de la factura), esto es: $(109.003,62) - (32.418,47) - (7.958,00) + (4,63) + (8.933,74) - (3,74) = 77.561.78$; el subtotal de energía de dicha factura era de **setenta y siete mil quinientos sesenta y un pesos con setenta y ocho centavos (\$77.561.78.)** y no de **ochenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta (\$85.440) pesos**, como se consigna en la misma.

Consumo distribuido comunitario	23.382,48
Consumo	109.003,62
Subsidio	-32.418,47



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
 Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
 Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
 Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

Aporte empresa	-15.504,06
Aporte Foes aplicado Según Resolución	-7.958,00
Aproximación a decenas	4,63
Cuota Acuerdo Energía	8.933,74
Aproximación a decenas	-3,74
Total	77.561.78.

80. Bajo esta órbita, la conclusión a la que llega la Sala es que Electricaribe S.A. E.S.P. cubre el valor del factor consumo distribuido comunitario, por una parte, con el aporte empresa y, por la otra parte, con el FOES, es decir, si bien el usuario no lo está cancelando de su propio peculio, lo cierto es que si ve afectado su patrimonio, en atención a que el valor del FOES no está siendo destinado al consumo, como lo indica la ley, lo cual acarrearía una disminución considerable en el subtotal energía a pagar, y por tanto, resulta evidente que se está frente a un daño que los usuarios del servicio de energía eléctrica no estaban en el deber de soportar. En el ejemplo realizado, se observa que el valor de energía correspondía a \$77.561.78., y no a \$85.440, por lo que el usuario pagó de más, con ocasión del cobro del consumo comunitario, la diferencia en entre las sumas antes indicadas, esto es, \$7.878,22. (85.440 – 77.561.78)

81. En ese orden, la Sala procede a discriminar cada una de las facturas de aquellos legitimados por activa y dentro del periodo de facturación no caducado, en las que fue incluido un valor por “consumo distribuido comunitario”, relacionando (i) el valor del subtotal energía pagado a Electricaribe S.A. E.S.P., (ii) el calculado sin la inclusión de ese factor ni del aporte empresa conforme a las consideraciones de esta providencia, (iii) el valor diferencia y (iv) su respectiva actualización hasta la fecha de esta sentencia, con base en la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh (\text{valor pagado}) \times \frac{\text{índice final} - \text{octubre} / 31 (\text{fecha de la sentencia})}{\text{Índice inicial (fecha del pago oportuno)}}$$

No.	Usuario	Valor pagado	Valor calculado por la Sala	Diferencia	IPC fecha del pago oportuno	IPC fecha de la sentencia	Valor indexado a octubre 2021
1.	Luis Eduardo Jiménez Manjarrés	\$85.440	\$77.561.78.	\$7.878.22	84,90	110,06	\$10.212,92
2.	Alba Graciela Moreno de la Cruz	\$197.960	\$190.081.58	\$7.878.42	83,00	110,06	\$10.446,97
3.	Dorina Isabel Villareal Caballero	\$101.880	\$94.001.58	\$7.878.42	82,47	110,06	\$10.514.11



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
 Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
 Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
 Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

4.	Rafael Guillermo Vergara Mendoza	\$60.390	\$52.511.58	\$7.878.42	84,90	110,06	\$10.213.18
5.	José Benjamín Rodríguez Hernández	\$34.020	\$21.460.22	\$12,559.78	84,90	110,06	\$16.281.85
6.	Aramis Manuel Cáceres Contreras	\$48.950	\$41.071.58	\$7.878.42	84,90	110,06	\$10.213.18
7.	Eduardo Robles Martínez	\$51.820	\$43.899.01	\$7.920.99	84,90	110,06	\$10.268.36
8.	Eulogia Matos de Salas	\$26.400	\$13,182.46	\$13.182.46	84,45	110,06	\$17.180.12
9.	Edelmira Rosa Olivera Díaz	\$33.010	\$19.840.7	\$13.169.3.	83,96	110,06	\$17.263.14
10.	Ana Mercedes Acuña Valeros	\$20.350	\$1.330.78	\$19.019.22	84,90	110,06	\$24.665.54
11.	Sergio de Jesús Tarrife Vergara	\$17.580	\$0	\$17.580	83,96	110,06	\$23.398.89
12.	Regina María Rodríguez de Márquez	\$101.950	\$94.071.58	\$7.878.42	84,45	110,06	\$10.267.60
13.	Néstor de Jesús Martínez Sarmiento	\$63.690	\$55.809.28	7.880.72	85,12	110,06	\$10.189.76
14.	Marina Caicedo Peña	\$53.420	\$45.541.58	7.878.42	84,90	110,06	\$10.213.18
15.	José Domingo Fuentes Cristofel	\$50.410	\$42.531.58	\$7.878.42	84,90	110,06	\$10.213.18
16.	Manuel Enrique Montenegro	\$60.690	\$52.811.58	\$7.878.42	82,01	110,06	\$10.573.09
17.	Gladys Calero de fuentes	\$71.750	\$63.871.58	\$7.878.42	85,12	110,06	\$10.186.78
18.	Eva Chávez de Rada	\$12.200	\$0	\$12.200	82,47	110,06	\$16,281.46
19.	Elena Altamar	\$33.290	\$24.966.22	\$8.323.78	84,90	110,06	\$10.790.52
20.	Jaime Hernández Figueroa	\$22.960	\$12.539.35	\$10.420.65	81,53	110,06	\$14.067.17
21.	Luis Pino	\$42.500	\$34.621.58	\$7.878.42	84,90	110,06	\$10.213.18
22.	Ludys Elena Torres Sereno	\$69.410	\$61.531.12	\$7.878.88	84,45	110,06	\$10.268.20
23.	Dagoberto Enrique Rovira Saavedra	\$124.000	\$117.189.58	\$6.810.42	84,90	110,06	\$8.828.68
24.	Tomas Rada Olmos	\$9.330	\$0	\$3.097.68	84,45	110,06	\$4.037.07
25.	María del Rosio Ossa Gil	\$42.630	\$34.751.58	\$7.878.42	84,45	110,06	\$10.267.60
26.	Álvaro Enrique Medina Hernández	\$27.940	\$20.061.58	\$7.878.42	83,00	110,06	\$10.446,97
27.	Zoraida Zambrano	\$38.770	\$30,965.97	\$7.804.03	82,14	110,06	\$10.456.68
28.	Jhon Fredy Rodríguez	\$59.090	\$51.207.44	\$7.882.56	82,47	110,06	\$10.519.64
29.	María Eugenia Bolívar Parra	\$67.950	\$60.071.58	\$7.878.42	82,47	110,06	\$10.514.11
30.	Guillermo Marrugo	\$30.480	\$20.658.86	\$9.821.14	83,96	110,06	\$12.874.16



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

31.	Obdulio Meriño Salinas	\$186.460	\$178.581.58	\$7.878.42	84,90	110,06	\$10.213.18
32.	Jaime Hernández Figueroa	\$33.070	\$25.191.58	\$7.878.42	82,47	110,06	\$10.514.11
33.	Argemiro Sobrino	\$65.620	\$57.699.01	\$7.920.99	84,45	110,06	\$10.323.08
34.	Tomas Rada Olmos	\$80.490	\$72,611.58	\$7.878.42	84,45	110,06	\$10,267,60
35.	Mary Luz Trujillo	\$46.080	\$38.289.69	\$7.790.31	84,90	110,06	\$10.098.96
36.	William Herrera Romero	\$33.090	\$25.206.52	\$7.883.48	82,25	110,06	\$10.549.01
37.	Aramis Manuel Cáceres Contreras	\$57.320	\$49.441.58	\$7.878.42	82,01	110,06	\$10.573.09
38.	Rosalía Medrano	\$19.930	\$5.720.28	\$14.209.72	83,96	110,06	\$18.626.99
39.	Jairo Alford Castillo	\$67.580	\$60.183.2	\$7.396.8	84,90	110,06	\$18.663.27
40.	Ludys María Angarita	\$44.030	\$36.151.58	\$7.878.42	82,47	110,06	\$10.514.11
41.	María del Rosio Ossa Gil	\$38.500	\$29.731.78	\$8.768.22	84,90	110,06	\$11.366.67
42.	Hilda Barcelo	\$62.950	\$55.079.5	\$7.870.5	82,47	110,06	\$10.503.54
TOTAL							\$ 483.654.8

La imputación

82. Para la Sala no hay duda de que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. resulta ser la responsable del daño alegado por los actores, pues, sin ambages, se demostró que aquella, en un desarrollo contrario de la normatividad que regula lo referente al consumo distribuido y el FEOS, en calidad de prestadora del servicio de energía eléctrica, realizó un cobro indebido en las facturas del servicio público.

83. Ahora, si bien los actores le atribuyeron responsabilidad a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y en particular realizaron imputaciones en consideración a que solicitaron a esa Superintendencia el retiro de las facturas que imponían el cobro del factor “CONSUMO DISTRIBUIDO COMUNITARIO”, sin que se haya logrado una respuesta favorable a sus peticiones, y por tanto, se señaló que no cumplió con funciones de policía administrativa, para la Sala no hay lugar a imputarle responsabilidad a dicha entidad. Lo anterior, atendiendo a que del acervo probatorio se pudo observar que las peticiones presentadas por los usuarios del servicio de energía eléctrica obtuvieron una respuesta, y si bien se determinó por la Superintendencia en algunos casos que tal factor no estaba siendo cobrado -que corresponde a la inconformidad de los demandantes-, con base en las facturas allegadas al expediente, está probado que, en efecto, ese cobro no era realizado siempre y



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

de manera uniforme para todos los integrantes del grupo. Adicionalmente, dichos actos administrativos gozan de presunción de legalidad y no pueden ser controvertidos en esta instancia, pues escapan de control por parte del juez de grupo al tratarse de actos que resolvieron situaciones particulares y respecto de los cuales no se solicitó su nulidad.

Indemnización colectiva

84. La Ley 472 de 1998 establece en su artículo 65-1, que la sentencia dictada en el curso de una acción de grupo, en tanto sea estimatoria de las pretensiones, habrá de disponer “[e]l pago de una indemnización colectiva, que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales”, la cual, con arreglo a las directrices establecidas en el numeral 3 del artículo 65 de la Ley 472, será determinada a partir de (i) “[l]as indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso como integrantes del grupo”, y (ii), “[l]as indemnizaciones correspondientes a las solicitudes que llegaren a presentar oportunamente los interesados que no hubieren intervenido en el proceso”.

85. Sobre el particular, en eventos como el presente, en donde el grupo resulta ser de textura abierta⁵⁸, en tanto no se conoce, ni es posible con los elementos obrantes en el expediente conocer el número preciso total de sus integrantes al momento de dictar sentencia, y ante la posibilidad, expresamente contemplada en la ley, de que con posterioridad a la sentencia algunos miembros del que no participaron en el proceso puedan acudir ante el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos con el fin de reclamar las respectivas indemnizaciones, se impone la necesidad de establecer, conforme a criterios objetivos, las personas y el perjuicio a reconocer a aquellos integrantes del grupo que estimativamente se considera, para el caso particular, concurrirán luego de haberse proferido el fallo.

86. Para tal fin, la Sala considera los siguientes elementos:

(i) El cobro del consumo distribuido comunitario fue realizado, conforme a los hechos de la demanda y lo probado en el proceso, únicamente a los usuarios de los estratos 1 y 2 del municipio de Soledad – Atlántico, lo cual resulta consistente

⁵⁸ Sobre el particular la jurisprudencia constitucional ha sostenido que “la doctrina ha propuesto una clasificación de los grupos, de la mano del concepto de la despersonalización del daño, en grupos abiertos y grupos cerrados, la cual es también relevante para decidir sobre la constitucionalidad de las disposiciones acusadas. En efecto, esta clasificación ofrece la posibilidad de una no menos importante precisión sobre el alcance del objeto de protección de las acciones de grupo y de su titularidad. Así, el grupo será abierto o cerrado, según las posibilidades concretas de identificar con precisión quienes sufrieron los daños que se persigue indemnizar. Abierto, cuando es imposible, por las particularidades de los hechos dañinos, identificar con plenitud las personas afectadas que constituyen el grupo; cerrado, cuando por las mismas causas, esa identificación es posible. Un ejemplo de un grupo abierto, sería el de los consumidores de un producto de amplia distribución y consumo que comportó un defecto en su elaboración o en su comercialización. Ante la imposibilidad de definir con certeza qué consumidores se vieron afectados con la conducta del productor o del distribuidor, el juez se ve en la imposibilidad de radicar las eventuales ventajas de la sentencia en personas determinadas; en consecuencia, sólo podrá proteger a las personas de manera indirecta a partir de una valoración de los daños causados al grupo” (Corte Constitucional, Sentencia C-659 de 2004).



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

con la indebida utilización del FOES para el pago de ese factor por parte de la demandada, en tanto dicho beneficio, como ya se explicó, solo está instituido a favor de los usuarios de tales estratos.

(ii) Conforme al estudio denominado “*FICHAS E ÍNDICE DE INDICADORES Y VARIABLES*”, elaborado por el Observatorio Urbano Local del Área Metropolitana de Barraquilla (OULAMB)⁵⁹, en el municipio de Soledad – Atlántico, para el año 2015, según las suscripciones al servicio de energía eléctrica (NVE), el número de viviendas existentes en los estratos 1 y 2 corresponde a un total de 77.039 (35.530 estrato 1 y 41.509 estrato 2)

(iii) Se comprobó en el proceso que el cobro indebido no era realizado a la totalidad de los usuarios, y en el caso de los demandantes legitimados (47), se encontró que éste se hizo respecto del 89% de ellos (42), por lo que, bajo tal criterio, único al alcance bajo el proceso, se estima que dicho cobro pudo realizarse a un total de 68.564 usuarios, esto es, el 89% de los 77.039.

(iv) El cobro indebido total realizado a los integrantes del grupo legitimados en el proceso, tal como resultó probado, corresponde a \$366.312 pesos, valor que, al ser dividido por los demandantes legitimados (42), arroja una media de \$8.721 pesos, suma que al ser indexada, arroja un promedio de \$11.515 pesos indebidamente cobrados a cada usuario.

(v) Por tanto, la Sala encuentra que estimativamente, podrían concurrir para integrar el grupo y solicitar la indemnización correspondiente, un total de 68.564 usuarios por un cobro indebido promediado de ONCE MIL QUINIENTOS QUINCE PESOS (\$11.515), determinando por tanto como suma ponderada de las indemnizaciones individuales un total de SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS CATORCE MIL CUATROCIENTOS SESENTA PESOS (\$789.514.460).

(vi) Ahora, si bien la indemnización colectiva está dada por la suma de lo que corresponde a las personas debidamente identificadas durante el proceso, y el número aproximado de personas que solicitarán hacerse parte del grupo en sede administrativa, en el presente caso ello no sería procedente, por cuanto las personas plenamente identificadas y reconocidas en el proceso, se entienden integradas en el análisis de la totalidad estimada del grupo, en tanto este último ha sido determinado a partir de la totalidad de usuarios posiblemente afectados al estar ubicados en los estratos 1 y 2, lo que incluye a los demandantes en la presente acción.

⁵⁹ Elaborado con la colaboración, entre otros, de la Universidad del Atlántico, la Corporación Universitaria de la Costa CUC, la Universidad Autónoma del Caribe, el Área Metropolitana de Barraquilla, la Fundación para el Desarrollo del Caribe y la Sociedad Colombiana de Arquitectos. <http://www.ambq.gov.co/wp-content/uploads/2017/07/Observatorio-metropolitano-2017.pdf>



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

(vii) Por otra parte, atendiendo a que de conformidad con el numeral 6 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, el apoderado del grupo demandante tiene derecho por concepto de honorarios al pago del “10% de la indemnización que obtengan cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente”, el valor ponderado antes indicado (\$789.514.460), deberá aumentarse en un diez por ciento (10%) para cubrir dichos honorarios, es decir, deberá adicionarse en SETENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS (\$78.951.446).

87. En consecuencia, con el fin de abarcar todas las indemnizaciones individuales y los honorarios del abogado del grupo demandante, la parte demandada deberá entregar al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, la suma de **OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS SEIS PESOS (\$868.465.906)**.

Reglas para el reconocimiento y pago de las indemnizaciones individuales

88. Las indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso como integrantes del grupo demandante, serán pagadas por el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos a cada uno de los actores según la individualización y los valores definidos en el numeral 81 de la presente providencia.

89. Por otra parte, con el propósito de dar cumplimiento a las exigencias establecidas en el numeral 2 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, para hacer efectivo el pago del reconocimiento que aquí se ordena a favor de los integrantes del grupo afectado y quienes en su condición de beneficiarios entren a formar posteriormente parte del mismo:

(i) Se ordenará oficiar a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., para que en un plazo no superior a veinte (20) días hábiles, allegue al Tribunal Administrativo del Atlántico el listado de los usuarios de energía eléctrica del municipio de Soledad - Atlántico, ubicados en los estratos 1 y 2, que eran beneficiarios del Fondo de Energía Social (FOES), a quienes, entre junio de 2013 y junio de 2015, les fue incluido el denominado Consumo Distribuido Comunitario dentro de la factura.

(ii) Los usuarios que pretendan integrarse al grupo afectado, y para efectos del reconocimiento y pago de la indemnización correspondiente, deberán presentarse ante el Tribunal Administrativo del Atlántico, dentro del término establecido para el efecto en el numeral 4° del artículo 65 de la Ley 472, esto es dentro de los veinte (20) días siguientes a la publicación del correspondiente extracto de la sentencia y, además, deberán allegar de manera concurrente ante el Tribunal de instancia y el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, lo siguiente:



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

- a) Copia de la cédula de ciudadanía del afectado que pretende el reconocimiento.
- b) Original o copia de una factura donde se acredite que el reclamante es usuario del servicio de energía eléctrica, de los estratos 1 o 2, en el municipio de Soledad – Atlántico, y, por tanto, donde obre como directo titular y destinatario de la factura el propio afectado que pretende el reconocimiento.

(iii) Harán parte del grupo afectado, y se procederá al reconocimiento y pago por parte del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, a aquellos usuarios que habiendo comparecido oportunamente al proceso y aportado los documentos antes relacionados, se encuentren dentro del listado allegado por ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., y el valor a reconocer para cada uno de ellos, será de ONCE MIL QUINIENTOS QUINCE PESOS (\$11.515).

Perjuicios morales

90. No habrá de accederse al reparo formulado por el abogado de la parte actora, consistente en la pretensión de reconocimiento y pago de perjuicios por concepto de daños morales, por no aparecer debidamente probados. En efecto, en el expediente no está acreditada la supuesta afectación emocional, familiar o social, aun cuando aquella debía demostrarse por el grupo demandante, a pesar de lo cual, no hizo ningún esfuerzo probatorio sobre el particular.

Consideraciones finales

91. Resalta la Sala que mediante Resolución SSPD-20161000062785 del 14 de noviembre de 2016, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ordenó la toma de posesión de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., por encontrar configuradas las causales de los numerales 1 y 7 del artículo 59 de la Ley 142 de 1994 y, posteriormente, a través de Resolución SSPD-20211000011445 del 24 de marzo de 2021, ordenó su liquidación, la cual actualmente se encuentra en curso. Por tanto, atendiendo a que el presente proceso fue iniciado (2013) con anterioridad a la toma de posesión de la demandada (2016), se ordenará notificar la presente decisión al liquidador de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. para que la misma sea incorporada al proceso de liquidación y, en consecuencia, la condena impuesta sea pagada en los términos del literal a) del artículo 9.1.3.5.10 del Decreto 2555 de 2010⁶⁰.

⁶⁰ **Reglas para el pago de obligaciones por procesos en curso.** “Cuando durante el proceso liquidatorio se produzcan sentencias judiciales en contra de la intervenida y las mismas estén en firme, se les dará el siguiente tratamiento para su pago: a) Procesos iniciados antes de la toma de posesión: El liquidador deberá constituir una reserva razonable con las sumas de dinero o bienes que proporcionalmente corresponderían respecto de obligaciones condicionales o litigiosas cuya reclamación se presentó oportunamente pero fueron rechazadas total o parcialmente, teniendo en cuenta los siguientes criterios: La prelación que le correspondería a la respectiva acreencia, en caso de ser fallada en contra de la liquidación y la evaluación



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

92. Con respecto a la fijación de los honorarios del abogado que intervino en el proceso en representación del grupo demandante, según lo establecido en el numeral 6 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, se reconocerá *“el 10% de la indemnización que obtengan cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente.”*, valor que será tasado y pagado por el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, una vez realizada la totalidad de las indemnizaciones individuales, con cargo a las sumas por las cuales se condena, y que deberán ser entregadas por ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

93. Finalmente, una vez realizados los pagos de las indemnizaciones individuales y de los honorarios, en caso de resultar excedentes sobre la suma que la entidad demandada deberá entregar al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, tales excedentes deberán devolverse a la demandada, de conformidad con los dictados del inciso final del numeral 3 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

Condena en costas

94. De conformidad con lo establecido en el artículo 188 del C.P.A.C.A., la liquidación y ejecución de la condena en costas se sujetará a las reglas previstas en el procedimiento civil, sin perjuicio de que, en lo no contemplado en las acciones de grupo habrán de aplicarse las disposiciones del Código General del Proceso. En este orden de ideas, el artículo 365 de la Ley 1564 de 2012, en el numeral 1º dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso o a quien se resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja o súplica que haya propuesto⁶¹.

95. Bajo el artículo 188 del C.P.A.C.A. la liquidación y ejecución de la condena en costas se sujetará a las reglas previstas en el procedimiento civil. En este orden de ideas, el artículo 365 del Código General del Proceso en el numeral 1 dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso⁶², las que

sobre la posibilidad de un fallo favorable o adverso. En caso de un fallo favorable para el demandante, este deberá proceder a solicitar la revocatoria de la resolución a que se refiere el artículo 9.1.3.2.4 de este decreto, en la parte correspondiente a su reclamación y en la cuantía en la cual fue rechazada, para proceder a su inclusión entre las aceptadas y a su pago en igualdad de condiciones a los demás reclamantes de la misma naturaleza y condición, sin que en ningún caso se afecten los pagos realizados con anterioridad. Las condenas que correspondan a reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente serán pagadas como pasivo cierto no reclamado”

⁶¹ *“En los procesos y en las actuaciones posteriores aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código (...).”*

⁶² El artículo 365 C.G.P.: *“En los procesos y en las actuaciones posteriores aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código (...).”*



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

serán liquidadas de manera concentrada por el juez que haya conocido del proceso en primera o única instancia⁶³.

96. Así, el artículo 361 *ejusdem* prevé que las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados causados durante el trámite de la controversia, así como por las agencias en derecho, las cuales, en virtud del numeral 4 del artículo 366 de la misma normativa, se fijan con observancia de las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 6 del Acuerdo No. 1887 de 2003.

97. Adicionalmente, debe señalarse que, bajo las reglas del C.G.P., la condena en costas no requiere de la apreciación o calificación de una conducta temeraria de la parte a la que se imponen, toda vez que en el régimen actual dicha condena se determina con fundamento en un criterio netamente objetivo⁶⁴.

98. En consecuencia, ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. será condenada al pago de costas y agencias en derecho, en atención a las reglas aplicables en la materia, dado que por virtud de la ley opera en contra de la parte vencida en el recurso. Se fija como agencias en derecho a cargo de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. la suma equivalente a UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE a la

⁶³ C.G.P. ARTÍCULO 366. LIQUIDACIÓN. *Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:*

1. *El secretario hará la liquidación y corresponderá al juez aprobarla o rehacerla.*
2. *Al momento de liquidar, el secretario tomará en cuenta la totalidad de las condenas que se hayan impuesto en los autos que hayan resuelto los recursos, en los incidentes y trámites que los sustituyan, en las sentencias de ambas instancias y en el recurso extraordinario de casación, según sea el caso.*
3. *La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.*

Los honorarios de los peritos contratados directamente por las partes serán incluidos en la liquidación de costas, siempre que aparezcan comprobados y el juez los encuentre razonables. Si su valor excede los parámetros establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura y por las entidades especializadas, el juez los regulará.

4. *Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.*

5. *La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. La apelación se concederá en el efecto diferido, pero si no existiere actuación pendiente, se concederá en el suspensivo.*

6. *Cuando la condena se imponga en la sentencia que resuelva los recursos de casación y revisión o se haga a favor o en contra de un tercero, la liquidación se hará inmediatamente quede ejecutoriada la respectiva providencia o la notificación del auto de obediencia al superior, según el caso.*

⁶⁴ De acuerdo con la Corte Constitucional “La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”. Sentencia C-157/13. MP. Mauricio González Cuervo.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

fecha de ejecutoria de esta sentencia y a favor de la parte actora en concordancia con lo dispuesto por el numeral 3.2. del Acuerdo No. 1887 de 2003.

V. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico y en su lugar se dispone.

SEGUNDO: CONDENAR a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. a pagar a título de indemnización de perjuicios materiales -daño emergente-, la suma de OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS SEIS PESOS (\$868.465.906) de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: DESE cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998 en lo pertinente y, en ese sentido, la indemnización será entregada al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos de la Defensoría del Pueblo, quien deberá proceder con el reconocimiento y pago de las sumas individuales de conformidad con lo señalado en los numerales 88 y 89 de la parte motiva.

CUARTO: DECLARAR la falta de legitimación en la causa por activa de Yennis Jiménez Forero, Eliecer Eduardo Enríquez Arzuza, Ana Del Socorro (sic) Julio Bedoya, Carmen Cecilia Rosado Hernández, Judith Esther Rodado Hernández, María Isabel Vásquez Arévalo, Alicia Ester Jiménez Ferrer, Julia Elena Contreras Santos, Tomasa Rocío Olaya Sánchez, Rosiris del Carmen de Ávila Gutiérrez, Manuel Esteban Oliveros Benavides, Manuela Victoria Acosta Pacheco, Dormelina Esther Colón de Salas, Berta Isabel Teran Razquin, Manuel Emiro Amell Redondo, Dilsa Camargo González, Nancy Judith de Ávila Gutiérrez, Indira Esther Meza Celín, Alexandra Patricia Salas, Eloin Antonio Meza Celín, Adela Isabel Celín Roa, Darly del Carmen Puerta Quintana, Javier José Vivanque Senior, María López Amaris, Honorio Amaya Ramos, Margarita Carrillo Jansen, Luisa Escorcía Jiménez, Georgina Meza, Hermógenes Landazabal, Nora de Bustamante, Ubaldo Mercado Calvo, Yennys Cabarcas, Marco Antonio Víctor Villalobos, Brunel Sarabia Ramos, Yenis del Rosario Cabarca Arrieta, Jesús Rafael Ospino Serrano, Rodolfo Montero del Hoz, Luis Manuel Gómez Recuero y Ereida Teresa González García

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.



Expediente: 08001-23-33-000-2015-00853-01
Actor: Gladis Calero de Fuentes y otros
Demandada: Electricaribe S.A. E.S.P. y otros
Referencia: Medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo

SEXTO: CONDENAR en costas a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. y fíjense como agencia en derecho la suma equivalente a UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE a la fecha de ejecutoria de esta sentencia y a favor de la parte demandante.

SÉPTIMO: NOTIFICAR la presente decisión a la señora Ángela Patricia Rojas Combariza, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.064.781 de Bogotá, en calidad de liquidadora de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., según el ordinal cuarto de la Resolución SSPD-20211000011445 del 24 de marzo de 2021, para que la presente decisión sea incorporada al proceso de liquidación y se dé cumplimiento a la misma en los términos del literal a) del artículo 9.1.3.5.10 del Decreto 2555 de 2010.

OCTAVO: ORDENAR la publicación de un extracto de esta sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a la notificación del auto que profiera el Tribunal de instancia en el que se ordene obedecer lo dispuesto por ésta, con la prevención a todos los interesados igualmente lesionados por los mismos hechos y que no concurren al proceso, para que se presenten al Tribunal dentro de los veinte (20) días siguientes a la publicación.

NOVENO: FIJAR como honorarios a favor del abogado del grupo demandante el diez por ciento (10%) de la indemnización que obtenga cada uno de los miembros del grupo, que no haya sido representado judicialmente, valor que será tasado y pagado por el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, una vez realizada la totalidad de las indemnizaciones individuales, con cargo a las sumas que deben ser entregadas por ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. por concepto de la condena impuesta.

DÉCIMO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE⁶⁵
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Aclaración de voto

VF

⁶⁵ Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/evalidador>.