



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERA PONENTE: MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

Bogotá D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 25000-23-37-000-2021-00292-01 (29112)
Demandante: TERMOBARRANQUILLA S.A. E.S.P.
Demandada: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS
DOMICILIARIOS SSPD.
Temas: Contribución adicional. Artículo 314 de la Ley 1955 de 2019.
Año 2020. Reiteración de jurisprudencia.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 7 de junio de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección “B”, que decidió¹:

«PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por no haberse causado, no se condena en costas (...).»

ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (en adelante SSPD) expidió la Liquidación Adicional Nro. SSPD Nro. 20205340050026 del 25 de agosto de 2020², que determinó la contribución adicional regulada en el artículo 314 de la Ley 1955 de 2019 a cargo de Termobarranquilla S.A. E.S.P., por el año 2020.

La sociedad presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra la anterior decisión. La entidad decidió el recurso de reposición mediante la Resolución Nro. SSPD - 20215300857955 del 23 de diciembre de 2021.

ANTECEDENTES PROCESALES

Demanda

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contemplado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), la demandante formuló las siguientes pretensiones³:

«3.1 Que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Liquidación Oficial No. 2020534260104831E del 25 de agosto de 2020, con*

¹ Samai del Tribunal, índice 39, página 26.

² La demandante hizo referencia a la Liquidación Oficial Nro. 2020534260104831E; sin embargo, la Sala aclara que ese es el número del expediente, no de la resolución.

³ Samai del Tribunal, índice 2, pdf de la demanda, páginas 4 a 5.



número de radicado 20205340050026, por medio de la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios con fundamento en el artículo 314 de la Ley 1955 de 2019 liquida y ordena a TERMOBARRANQUILLA S.A E.S.P. pagar la suma de COP \$15.390.257.000 por concepto de Contribución Adicional, correspondiente a la vigencia 2020.

- Acto ficto derivado del silencio administrativo negativo originado por la ausencia de decisión por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, del recurso de reposición y en subsidio apelación presentado el 8 de septiembre de 2020, conforme con el artículo 86 de la Ley 1437 de 2011.
 - Acto ficto derivado del silencio administrativo negativo originado por la ausencia de decisión por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliarios, del recurso de apelación en subsidio al recurso de reposición, presentado el 8 de septiembre de 2020, conforme con el artículo 86 de la Ley 1437 de 2011.
- 3.2. Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se declare que **TERMOBARRANQUILLA S.A. E.S.P.** no está obligada a cancelar la contribución adicional correspondiente al año 2020 de que trata el artículo 314 de la Ley 1955 de 2019, determinada con ocasión de la Liquidación Oficial SSPD No. 2020534260104831E del 25 de agosto de 2020.»

La demandante precisó como normas vulneradas los artículos 4, 6, 29, 95 (numeral 9), 150, 243, 338 y 363 de la Constitución Política; 683 del Estatuto Tributario y 3, 43, 91 y 137 de la Ley 1437 de 2011.

El concepto de violación se resume así:

Señaló que se cumplieron los requisitos para la **configuración del silencio administrativo negativo**⁴, que da lugar a un acto administrativo ficto⁵, que es susceptible de ser demandada en cualquier tiempo⁶, ya que transcurrieron 8 meses desde la interposición de los recursos de reposición y, en subsidio, de apelación sin recibir respuesta. Además, con la notificación del auto admisorio de la demanda, la SSPD pierde competencia para pronunciarse sobre los recursos⁷.

Destacó que la contribución adicional exigida mediante los actos demandados es contraria a la Constitución, por lo que fue declarada inexecutable mediante las Sentencias C-464, C-484 de 2020 y C-147 de 2021 de la Corte Constitucional, **al violar los principios de legalidad, justicia⁸ y certeza.**

Indicó que el cobro de la contribución excede la recuperación de los costos de prestación de los servicios suministrados por la SSPD, llegando incluso a destinarse a gastos de inversión, desconociendo el artículo 338 constitucional. Aseguró que el beneficio lo reportan las empresas de servicios públicos tomadas en posesión, pero no los contribuyentes⁹.

Manifestó que los actos demandados atentaron contra el principio de certeza jurídica, en cuanto no señalaron con precisión y claridad los elementos que definen la obligación tributaria¹⁰, y contra el principio de justicia, en la medida en que se

⁴ Citó las sentencias del 30 de abril de 2014, exp. 19553; 21 de junio de 2018, radicado Nro. 68001-23-33-000-2016-01012-01 y del 21 de febrero de 2019, exp. 25000-23-41-000-2017-00285-01.

⁵ Citó el artículo 86 de la Ley 1437 de 2011.

⁶ Citó las sentencias del 13 de octubre d 2016, exp. 25000-23-37-000-2015-01350-01. Del 05 de octubre de 2016, exp. 25000-23-37-000-2015-0152-01. La demandante no identificó a los consejeros ponentes.

⁷ Citó la sentencia del 24 de mayo de 2012, C.P. María Claudia Rojas Lasso; y del 13 de octubre de 2016, exp. 22234, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

⁸ Citó la sentencia C-296 de 1999 de la Corte Constitucional.

⁹ Citó las sentencias C-228 de 2009, C-309 de 2009 y C-420 de 2010 de la Corte Constitucional.

¹⁰ Citó las sentencias C-1063 de 2003 y C-621 de 2013 de la Corte Constitucional.

generó una duplicidad de tributos que se integran de los mismos elementos esenciales.

Adujo que la determinación de la base gravable parte de tomar los rubros reportados por el contribuyente en el año inmediatamente anterior a la fecha de liquidación, por lo que al haberse declarado la inexequibilidad de la contribución especial (artículo 18 de la Ley 1955 de 2019) y adicional (artículo 314 *ibidem*), se generó la imposibilidad de determinar la base gravable del tributo por el año 2020.

Consideró que **no se presentó una situación jurídica consolidada**¹¹, toda vez que el debate planteado por la demandante se encuentra abierto en sede jurisdiccional.

Estimó vulnerado el **principio de no confiscatoriedad**¹² porque el tributo no tiene una base gravable clara, como tampoco reglas diáfanas para su determinación. Así, la Corte Constitucional hizo mención a la indefinición insuperable de la norma, lo cual conlleva a su aplicación de forma subjetiva.

Señaló que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está llamada a inaplicar los actos que reglamentan el tributo, en consideración de la primacía del texto constitucional sobre cualquier norma de inferior rango que le sea contraria, y bajo la forma de **excepción de inconstitucionalidad**¹³. El diferimiento de los efectos de las sentencias que declararon la inexequibilidad de las normas citadas, tornan en inocuos dichos fallos, permitiendo que se consolide la vulneración de los derechos previamente expuestos.

Enfaticó en que la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 314 de la Ley 1955 de 2019, por medio de la sentencia C-147 de 2021, fue de carácter inmediato y radicó en que la disposición no atendió el mandato del artículo 338 constitucional, que, si bien permite que las autoridades desarrollen algunos elementos del tributo, no otorga competencia para que se fije plenamente su contenido. Además, mediante las contribuciones especiales solo se puede fijar la recuperación de costos de la entidad (en este caso la SSPD).

Arguyó que los actos acusados adolecen de **falsa motivación**, en tanto que se incurrió en un error sobre las razones en que se basó¹⁴. La imposición de la contribución adicional mediando sentencias de la Corte Constitucional que señalan algunos de los motivos por los que la norma es contraria a derecho, es razón suficiente para que no se imponga el tributo¹⁵.

¹¹ Citó los siguientes antecedentes jurisprudenciales en relación con la conceptualización de las situaciones jurídicas no consolidadas: «Consejo de Estado Sentencia del 19 de marzo de 1999 (C.P. Daniel Manrique Guzmán). Sentencias 41001-23-31-000-2005-01465-01(22109) del veintinueve (29) de junio de dos mil diecisiete (2017), 08001-23-31-000-2010-00223-01 (20432) del veintitrés (23) de octubre de dos mil catorce (2014), 68001-26-33-000-2016-01027-01 (24996) del veinte (20) de agosto de dos mil veinte (2020), 54001-23-33-000-2012-00082-01(21189) del veintitrés (23) de agosto de dos mil dieciocho (2018), 68001-23-31-000-2010-00689-01(21616) del tres (3) de agosto de dos mil dieciséis (2016), 11001-03-15-000-2013-02852-00(AC) del (31) de julio de dos mil catorce (2014), 76001-23-31-000-2002-00452-01 (16404) del 23 de julio de 2009, 25000-23-27-000-2002-00516-01 (15443) del siete (7) de febrero de dos mil ocho (2008), 05001-23-31-000-2001-03477-01 (16284) del 8 de noviembre de 2007, 76001-23-31-000-2001-057 11-01(1541 5) del veinticinco (25) de octubre de dos mil seis (2006), 76001-23-31-000-2001-04379-01(15270) del veintisiete (27) de octubre de dos mil cinco (2005), 0800 1233 1000 2001 02351 01 7 14979 del veintisiete (27) de octubre de dos mil cinco (2005), 11001-03-27-000-2001-0243-01(12248) del 5 de mayo de 2003, 25000-23-27-000-2000-01 156-01(13336) del 13 de marzo de 2003».

¹² Citó las sentencias C-364 de 1993, C-160 de 1998 y C-278 de la Corte Constitucional.

¹³ Citó las sentencias C-069 de 1995; C-122 de 2011; y SU-132 de 2013.

¹⁴ Citó la sentencia del 17 de febrero del 2000, exp. 5501, C.P. Manuel S. Urueta Ayola.

¹⁵ *Ibidem*.



Afirmó que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha reconocido que no es posible aplicar una norma que ha sido expulsada del ordenamiento jurídico porque ello implicaría atribuirle efectos ultractivos¹⁶, lo cual guarda consonancia con el artículo 243 de la Constitución, a partir del cual ninguna autoridad puede reproducir el contenido material de un acto jurídico declarado inexecutable.

Sostuvo que los actos incurren en **falta de motivación** por no contener una justificación sobre los hechos que dieron origen a que la SSPD determinara el presupuesto de gastos de la entidad en condiciones que la obligaran a realizar la liquidación del valor de la contribución adicional, de modo que incumplió con su carga. Destacó que, la entidad se limitó a referir un cuadro indicando los ingresos por actividades ordinarias, gastos totales, exclusiones, base gravable, tarifa y total a pagar. Al respecto el Consejo de Estado ha manifestado que este tipo de cuadros no sule la obligación de motivar debidamente los actos¹⁷.

Contestación de la demanda

La SSPD contravirtió¹⁸ las pretensiones de la demanda al considerar que, pese a la declaratoria de inexecutable de las normas que sirvieron de fundamento para la expedición de los actos demandados, estaba facultada para aplicarlas por el año 2020, pues la Corte difirió los efectos de sus providencias y, de ese modo, garantizar la seguridad jurídica. Así, los tributos causados en el año 2020 constituyen situaciones jurídicas consolidadas, conforme los efectos hacía el futuro de las sentencias C-464, C-484 de 2020 y C-147 de 2021.

Insistió en que en la sentencia C-147 de 2021 se dejó claro que la SSPD estaba facultada para liquidar y cobrar, con fundamento en el artículo 314 de la Ley 1955, las contribuciones que, como las definidas en los actos demandados, se hubieren causado antes del 14 de julio de 2021, fecha en que se notificó por edicto la sentencia.

Teniendo en cuenta lo anterior, señaló que la inconstitucionalidad de las normas que sirvieron de fundamento para la expedición de los actos no es materia de discusión y que, de otra parte, el Decreto 1150 del 18 de agosto de 2020, y las Resoluciones Nro. SSPD 20201000028355 del 10 de julio de 2020 y Nro. SSPD 0201000033335 del 20 de agosto de 2020 se encuentran vigentes y gozan de presunción de legalidad.

Manifestó que la SSPD no estaba en el deber de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, ya que no se cumplieron los presupuestos jurisprudencialmente establecidos para el efecto. Además, atendiendo la Sentencia C-464 de 2020, la entidad estaba obligada a aplicar las normas declaradas inconstitucionales y no la excepción invocada por la actora.

Señaló que, por lo anterior, proceden las excepciones de mérito que denominó «*Legalidad de los actos administrativos demandados*» y «*Existencia de situaciones jurídicas consolidadas*», pues reiteró que los actos se expidieron con observancia de la Constitución, la ley, el debido proceso, y por funcionario competente.

¹⁶ Citó la sentencia del 29 de marzo de 2017, Rad. 11001333703920160017100 del Juzgado 37 Administrativo de Bogotá.

¹⁷ Citó la sentencia del 03 de marzo de 2011, exp. 17828.

¹⁸ Samai del Tribunal, índice 12.



Sentencia apelada

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, negó las pretensiones de la demanda sin condenar en costas, con base en las siguientes consideraciones¹⁹:

De forma preliminar, indicó que no estudiaría el cargo de nulidad relacionado con la violación del principio de irretroactividad, pues no fue propuesto en la demanda, sino en los alegatos de conclusión.

Respecto al **silencio administrativo**, aseguró que los recursos administrativos fueron interpuestos el 9 (sic) de septiembre de 2020, por lo que la SSPD tenía hasta el 9 de noviembre del mismo año para resolverlos, so pena de que se configure un silencio administrativo negativo y surja un acto administrativo ficto o presunto, conforme el artículo 86 de la Ley 1437 de 2011. Sin embargo, la demandada resolvió el recurso de reposición sin competencia, porque fue posterior a la notificación del auto admisorio de la demanda. En consecuencia, ese acto administrativo es ineficaz e inoponible a la demandante porque surte efectos el acto ficto o presunto, motivo por el cual no es posible declararlo nulo.

En cuanto a la **legalidad de la determinación del tributo**, señaló que los artículos 18 y 314 de la Ley 1955 de 2019 fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional, así, está superado el debate de la inconstitucionalidad de esas normas.

Sin embargo, las providencias de la Corte Constitucional surtieron efectos diferidos inicialmente al 1 de enero de 2023, y luego a partir del año 2021, de modo que las situaciones jurídicas consolidadas en el año 2020 dan lugar a la liquidación y cobro de la contribución adicional²⁰. Por esto, es improcedente la inaplicación del artículo 314 *ibidem* con fundamento en la excepción de inconstitucionalidad, puesto que el análisis sobre la adecuación de las normas ya fue ejecutado por la Corte Constitucional, y en ese contexto se habilitó el cobro de la contribución en las condiciones mencionadas.

En cuanto a la violación del **principio de no confiscatoriedad**, reiteró que se debe atender a lo resuelto por la Corte Constitucional. Además, el pago del tributo no supone un empobrecimiento de la demandante porque puede deducirse del impuesto de renta, con base en el artículo 115 del Estatuto Tributario.

Frente a los cargos de **falta y falsa motivación**, el *a quo* consideró que la liquidación adicional expuso la motivación sobre los aspectos financieros que llevaron a la SSPD a determinar la tarifa aplicable. Citó la resolución que fijó la tarifa de la contribución especial y adicional para el año 2020, e indicó que los reparos contra ese acto deben adelantarse bajo el medio de control de nulidad simple, y no en el presente escenario.

Mencionó que, si bien no se advierte una motivación extensa, esta si incluye los elementos básicos para ejercer el derecho de contradicción y defensa.

Finalmente, el *a quo* no condenó en costas por no estar probadas.

¹⁹ Samai del Tribunal, índice 39.

²⁰ Citó la sentencia del 26 de mayo de 2022, exp. 25441, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.



Recurso de apelación

La parte demandante sustentó su apelación en que el Tribunal negó la aplicación de la sentencia del 16 de marzo de 2023²¹, que concluyó que el acto administrativo de carácter general que fijó la contribución especial es inconstitucional porque fijó la base gravable del tributo para el año 2020 con la información financiera correspondiente al periodo anterior. Así, indicó que la sentencia citada se constituyó en un hecho sobreviniente a la discusión, que tiene incidencia en el presente debate.

Manifestó que no fue analizada de fondo la **excepción de inconstitucionalidad**, y destacó que era deber de juez propender por la primacía de la Constitución frente a toda incompatibilidad entre la norma demandada y la Carta Magna.

Agregó que no se busca insistir en el debate que resolvió la Corte Constitucional, sino demostrar que adicionalmente a lo dicho por la Corporación, es necesario que el juez inaplique por inconstitucional la norma al violar el principio de irretroactividad. Sostuvo que, el Tribunal negó su estudio porque no fue propuesto en la demanda, pero, no tuvo en cuenta que la expedición de la sentencia es un hecho sobreviniente y que procede la aplicación preferente de la Constitución.

Adujo que es improcedente aplicar **normas que fueron expulsadas del ordenamiento jurídico** antes de la expedición de la liquidación adicional, por lo que no es admisible limitarse a afirmar que los cargos de la demanda ya fueron resueltos por la Corte Constitucional.

Indicó que la demandante no se encuentra en una **situación jurídica consolidada** respecto de la contribución adicional por el año 2020, pues el acto de liquidación es objeto de debate actualmente, es decir, no ha adquirido firmeza. Estimó que la conclusión del *a quo* se debe a la confusión de las nociones de causación, exigibilidad y situación jurídica consolidada; lo que da lugar al desconocimiento del debido proceso.

Manifestó que la causación de la contribución es anual y su exigibilidad solo ocurre cuando las liquidaciones se encuentren en firme. En otros términos, la exigibilidad, esto es, la posibilidad del sujeto activo para ejecutar el cobro, solo se da cuando la obligación ha cobrado firmeza, es inmodificable, en otras palabras, se entiende una situación jurídica consolidada²².

Insistió en los argumentos planteados en la demanda frente a la **violación de los principios de legalidad y certeza**, pues la contribución adicional tiene como propósito recaudar montos dirigidos a cubrir rubros que exceden los costos en que debe incurrir la SSPD para su gestión, incidiendo así en gastos de inversión.

Frente a la **falta de motivación**, agregó que, de acuerdo con lo sostenido por el Consejo de Estado²³, no era viable para la SSPD expedir el acto acusado con una simple mención general de las razones que supuestamente dieron lugar a su expedición, sino que la misma debía ser completa, clara, adecuada y suficiente a fin de que fuera entendible para el administrado, y que además justificara plenamente la decisión administrativa dentro del marco de satisfacción del interés general o

²¹ Exp. 25531. También citó la sentencia del 2 de mayo de 2024, exp. 28345.

²² Señaló que el Consejo de Estado ha expuesto una línea jurisprudencia en torno a la noción de situación jurídica consolidada. Reiteró la referencia hecha en la demanda. Ver nota al pie número 11.

²³ Citó la sentencia del 26 de junio de 1997, exp. 13753.



público. Finalmente, citó como sustento de ello precedentes jurisprudenciales²⁴ a partir de los cuales se declaró la nulidad de actos administrativos que no tenían una motivación suficiente que le permitiera al contribuyente entender el origen y las bases de los montos que se les pretendía cobrar.

Oposición a la apelación

La demanda no se pronunció frente al recurso de apelación.

Concepto del ministerio público

El Ministerio Público también guardó silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad de la Liquidación Adicional Nro. SSPD Nro. 20205340050026 del 25 de agosto de 2020, mediante la cual se estableció la contribución adicional regulada en el artículo 314 de la Ley 1955 de 2019 a cargo de Termobarranquilla S.A. E.S.P. por el periodo 2020, así como la de los actos fictos o presuntos originados en la configuración del silencio administrativo negativo, pues la demandada no resolvió oportunamente los recursos administrativos de reposición y de apelación.

La demandante manifestó que, desde el escrito de la demanda, solicitó inaplicar el artículo 314 de la Ley 1955 de 2019, pues es una norma contraria a la Constitución. Agregó que, en el curso del proceso, se tuvo conocimiento sobre un hecho sobreviniente, consistente en la expedición de la sentencia del 16 de marzo de 2023 (exp. 25531, C.P. Milton Chaves García).

Para resolver, la Sala precisa que la providencia invocada por la apelante no analizó la legalidad del acto expedido por la SSPD para fijar la tarifa y la base gravable de la contribución especial por el año 2020, sino de un acto general proferido por la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG). No obstante, se advierte que esta Sección sí declaró la nulidad del artículo 2 de la Resolución Nro. SSPD 20201000033335 del 20 de agosto de 2020, mediante la sentencia del 26 de junio de 2024 (exp. 27733, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto).

La sentencia referida explicó que la SSPD fijó la base gravable de la contribución especial y adicional por el año 2020 con fundamento en el artículo 18 de la Ley 1955 de 2019, de tal modo que utilizó la información del año gravable anterior (2019). Así las cosas, siguiendo el precedente de casos análogos²⁵, concluyó que la demandada *«liquidó la contribución cuestionada (2020) con base en información (hechos) del mismo año en el cual se expidió la citada Ley 1955 (2019)»*, por lo que *«se vulneró el principio de irretroactividad tributaria»*.

En este orden, declaró la nulidad del artículo 2 de la Resolución Nro. SSPD-20201000033335 de 2020, acto proferido por la SSPD, *«por ser contrario al inciso final del artículo 338 y al artículo 363 de la Carta, este último que proscribe la aplicación retroactiva de las leyes tributarias»*.

²⁴ Citó la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, exp. 25000-23-37-000-2021-00448-00, M.P., doctora Carmen Amparo Ponce de León del 18 de abril de 2024.

²⁵ La providencia citó los fallos del 16 de marzo de 2023, exp. 25531, y del 18 de abril de 2024, exp. 26656, C.P. Milton Chaves García; y del 31 de marzo de 2022, exp. 23729 del 2 de mayo de 2024, exp. 28345, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

Ahora, si bien el Tribunal consideró que no era procedente analizar la violación del principio de irretroactividad porque no fue propuesto en la demanda, esta Sección²⁶ explicó que las sentencias que declaran la nulidad de un acto administrativo de carácter general surten efectos inmediatos frente a las situaciones jurídicas no consolidadas, que corresponden a aquellas susceptibles de debate en sede administrativa o judicial, supuesto que se cumple en el presente asunto.

Por esto es que, en un litigio similar, la Sala afirmó que *«en los casos en que se anula el acto administrativo de carácter general que reglamenta la base gravable de la Contribución Especial del artículo 85 de la Ley 142 de 1994, se afectan las situaciones jurídicas no consolidadas»*²⁷. Y, de igual modo, concluyó que, como *«la sentencia del 12 de noviembre de 2020 (que anuló el artículo 2 de la resolución que la SSPD que fijó la base gravable para 2018) tiene efectos inmediatos en este caso, como se indicó en la providencia que se reitera, no es procedente la liquidación del tributo a cargo de la demandante adicionando los gastos operativos»*²⁸.

Así pues, la sentencia del 26 de junio de 2024 (exp. 27733, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto) surte efectos inmediatos para este caso, pues se trata de una situación jurídica no consolidada en cuanto que no se ha proferido sentencia que de fin al proceso. Entonces, conforme lo expuesto en ella, los actos acusados en esta ocasión desconocieron las garantías constitucionales, pues determinaron la contribución adicional a cargo de la actora por el año 2020 con fundamento en una resolución que, a su vez, desconoció el principio de irretroactividad²⁹. Y, como se señaló en otra ocasión, *«la consecuencia ineludible de aplicar una norma contraria a la Constitución y la ley (...) como fundamento de un acto administrativo es su nulidad»*³⁰.

Por lo anterior, prospera el recurso de apelación, sin que sea necesario estudiar los demás argumentos presentados por la demandante.

En consecuencia, la Sala revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, declarará la nulidad de liquidación de la contribución adicional por el año 2020 a cargo de Termobarranquilla S.A. E.S.P. y de los actos fictos o presuntos que negaron los recursos de reposición y de apelación.

Ahora, la Sala pone de presente que la sentencia de primera instancia consideró que la Resolución Nro. SSPD - 20215300857955 del 23 de diciembre de 2021, acto que decidió el recurso administrativo de reposición, carecía de eficacia porque fue expedido por fuera del término legal, pero que esto no daba lugar a declararlo nulo.

Al respecto, se observa que, el 8 de septiembre de 2020³¹, la demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la liquidación oficial. El primero fue resuelto mediante la citada Resolución Nro. SSPD - 20215300857955 de 2021, la cual fue notificada mediante correo electrónico del 28 de diciembre del mismo año³². Ahora bien, la demanda de la referencia fue admitida mediante auto del 29 de julio de 2021³³, notificado a la demandada con mensaje de datos de la misma fecha³⁴.

²⁶ Sobre este punto ver, entre otros, las sentencias del 8 de febrero de 2018, Exp. 21803, C.P. Milton Chaves García; y del 25 de febrero de 2021, exp. 23397, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.

²⁷ Sentencia del 9 de septiembre de 2021, exp. 25197, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ En este mismo sentido, ver la sentencia del 26 de septiembre de 2024, exp. 28781, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.

³⁰ Sentencia del 7 de marzo de 2024, exp. 25666, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello.

³¹ Así lo cita el acto que decidió la reposición. Cfr. Samai, índice 4, pdf de antecedentes administrativos, página 53.

³² *Ibidem*, página 76.

³³ Samai del Tribunal, índice 4.

³⁴ *Ibidem*, índice 6.



Lo anterior evidencia que se cumplieron los supuestos del artículo 86 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para que se configure el silencio administrativo negativo, pues pasaron más de 2 meses desde la interposición del recurso sin que fuera resuelto y el acto fue expedido luego de notificado el auto admisorio de la demanda. Así las cosas, tal como lo indicó el Tribunal, la resolución referida fue expedida de manera extemporánea.

Ahora bien, aunque la actora no pretendió expresamente la nulidad de la Resolución Nro. SSPD - 20215300857955 de 2021 y la decisión del Tribunal sobre este punto no fue apelada, en la demanda se alegó la configuración del silencio administrativo negativo como fundamento del concepto de la violación. Entonces, con el fin de que la decisión judicial guarde coherencia (elemento indispensable de la legitimidad de la administración de justicia) y que el artículo 163 de la Ley 1437 de 2011 establece que *“Si el acto fue objeto de recursos ante la administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron”*, la Sala considera necesario declarar la nulidad de este acto administrativo en la parte resolutive de esta providencia³⁵.

Finalmente, no se impondrá condena en cosas porque no se acreditó su causación, conforme lo exige el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, norma aplicable por la remisión del artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

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

FALLA

1. **Revocar** la sentencia del 7 de junio de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Subsección B, por las razones expuestas en esta providencia.
2. **Declarar** la nulidad de la Liquidación Adicional Nro. SSPD 20205340050026 del 25 de agosto de 2020, así como del acto ficto o presunto originado en el silencio administrativo negativo por la omisión de la SSPD de resolver el recurso de apelación de forma oportuna.
3. **Declarar** la nulidad de la Resolución Nro. SSPD - 20215300857955 del 23 de diciembre de 2021, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
4. A título de restablecimiento del derecho, **declarar** que Termobarranquilla S.A. E.S.P. no está obligada a cancelar la contribución adicional correspondiente al año 2020 de que trata el artículo 314 de la Ley 1955 de 2019.
5. Sin condena en costas.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al tribunal de origen. **Cumplase.**

³⁵ En este mismo sentido ver la sentencia del 20 de junio de 2024, exp. 28348.



La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN
Presidente

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO
Aclaro el voto

Señor ciudadano este documento fue firmado electrónicamente. Para comprobar su validez e integridad lo puede hacer a través de la siguiente dirección electrónica: <https://samai.consejodeestado.gov.co/Vistas/documentos/validador>