



99  
MEX



I contestar por favor de estos datos:  
Radicado No. 20181321003171  
Fecha: 27/06/2018  
Página 1 de 13

RJ-F-005 V. 6

CORRESPONDENCIA RECIBIDA JUN 27 PM 4 00

ORIGINA DE APOYO JUZGADOS ADMINISTRATIVOS

190911

Señores<sup>1</sup>

**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ- SECCIÓN PRIMERA.**  
E.S.D.

REFERENCIA: **ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**  
DEMANDANTE: **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ E.S.P**  
DEMANDADO: **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.**  
RADICADO: **11001333400420170034900**

**CONTESTACION DE DEMANDA.**

**KARLA MARCELA IRIARTE AVENDAÑO**, mayor de edad, abogada titulada y en ejercicio, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.556.874 de Bucaramanga y portadora de la T.P. No. 215.387 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderada y por tanto en representación de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, conforme con el poder adjunto, respetuosamente me dirijo a Usted con el objeto de dar contestación a la Demanda de conformidad con el artículo 144 del Código Contencioso Administrativo.

**I.- EN CUANTO A LOS HECHOS**

**AL PRIMERO:** Es Cierto como lo afirma la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., demandante; como consta en los anexos de la demanda presentados como pruebas; y en los antecedentes administrativos, la Señora ROSA HELENA RAMIREZ radicó recurso de reposición y en subsidio apelación Número E-2016-0191 del 4 de enero de 2016, respecto de la decisión S-2015-318274 del 28 de diciembre de 2015, en el cual se solicita:

(...)

<sup>1</sup> Radicado 20185290301802  
Expediente No. 2018132610300581E



C014/5927



C014/5927

1. Que se revoque la decisión tomada por la empresa y que mi caso sea conocido por la superintendencia de servicios públicos.
2. Reitero que no es justo que yo deba asumir el valor total del factura, un valor promediado por lo funcionarios de la empresa sin ni siquiera haber hecho bien su trabajo de revisar los contadores.
3. Tener en cuenta los valores pagados en los recibos anteriores.

**AL SEGUNDO:** Es cierto, como lo afirma la empresa demandante, y como consta en el expediente que contiene los Antecedentes Administrativos de los Actos Administrativos demandados, se encuentra que la EAAB-ESP, el día 20 de Enero de 2016, emitió respuesta a Través del acto empresarial No. S-2016-013051.

**AL TERCERO:** Es parcialmente cierto. Es cierto, en cuanto a la primera parte, no obstante dentro del expediente administrativo no allegaron en su momento la comunicación mediante la cual se exhorta o se invita al usuario a que comparezca a notificarse personalmente es decir la comunicación de la citación para notificarse personalmente, solo la guía, sin que se lograra comprobar su entrega a efecto del conteo de términos, por tal razón no se realizó el estudio de la notificación por aviso; motivo que llevo a la entidad a imponer sanción.

**AL CUARTO:** Es cierto que la Superintendencia mediante Resolución 20178000075185 del 2017-05-09 decidió imponer sanción, toda vez que no se allegó prueba de la citación para notificación personal a efecto de proceder al conteo de términos procesales, por lo que no se tenía certeza de que la guía de envió aportada correspondiera a la remisión de la citación.

**AL QUINTO:** Es cierto que la Resolución 20178000075185 del 2017-05-09 fue notificada por aviso el 29 de junio de 2016 en las instalaciones de la EAAB-ESP.

**AL SEXTO:** Es cierto que el 18 de julio de 2017 la Dirección General Territorial de la Superintendencia de Servicios públicos expidió la Resolución N. 20178000119935, mediante la cual resolvió rechazar por extemporáneo el recurso de reposición.

**AL SEPTIMO:** Es cierto la Resolución 20178000119935 del 18-07-2017 fue notificada mediante aviso enviado el 17 de agosto de 2017 por medio de correo electrónico, conforme se vislumbra en el expediente administrativo y certificado de la empresa de correo certificado 472.

**AL OCTAVO:** Es parcialmente cierto. Es cierto que se solicitó la Revocatoria de la Resolución N. 20178100119935 de fecha 18 de julio de 2017; sin embargo, mediante Resolución N. 20188000029965 De fecha 28 de Marzo de 2018, se resolvió la solicitud por parte de la SSPD, decidiéndose REVOCAR la Resolución 20178100119935 de fecha 18 de julio de 2017 que declaró extemporáneo el Recurso de Reposición objeto de debate, ordenando que se resolviera de fondo el recurso interpuesto por la empresa prestadora, siendo esta decisión notificada a la empresa aquí demandante por correo certificado el 4 de abril de 2018, encontrándose para estudio el Recurso.

## II. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Respecto de las pretensiones consignadas en el petitum de la demanda, me opongo a todas y cada una de ellas, dado que la actuación desplegada por la SSPD, se encuentran sobre la base de un respeto al complejo del principio de legalidad, que se fundamenta en el marco orientador como lo es la Constitución Política, tal y como se vislumbra del expediente administrativo, las etapas del proceso sancionatorio fueron respetadas desde la apertura de la investigación hasta la imposición de la sanción.

En lo atinente a la pretensión segunda, como quiera que esta es accesoria a la primera y en virtud que el actuar de la SSPD fue acorde a derecho, sin violar norma superior alguna, respetando las garantías del debido proceso, y en cumplimiento de las obligaciones de sancionar a las empresas que por su renuencia a contestar, opere el silencio administrativo ficto o presunto positivo, no existen vicios de legalidad en los actos administrativos, por lo que no debe concederse esta pretensión.

En cuanto a la condena en costa y las agencias en Derecho, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado, han sido unánimes en considerar que, es necesario evaluar las conductas procesales asumidas por las partes es decir dilaciones, temeridad, dolo o mala fe, socialías o subterfugios, debidamente acreditados dentro del proceso, es por esto que esta pretensión no está llamada a prosperar señor juez como quiera que la SSPD actúa dentro del proceso bajo los principios de buena fe, sin dolo, como tampoco ejerciendo intervenciones dilatorias del mismo, al respecto ver el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo.

### III. RAZONES DE LA DEFENSA

De antemano solicito se tengan como argumentos para sustentar la posición de esta Entidad, las consideraciones de hecho y de derecho efectuadas en los actos administrativos demandados, contestación de la demanda las que soporto y complemento con los siguientes argumentos, atendiendo los planteamientos de la demanda:

Son objeto de defensa los siguientes actos Administrativos:

No. Acto administrativo y fecha	Clase de Acto	Dependencia que lo profiere
SSPD- 20178000075185 del 2017-05-09	Por medio de la cual se resuelve una solicitud por Silencio Administrativo Positivo, y se impone una sanción.	Dirección Territorial de Oriente
SSPD-. 20178000119935 del 2017-18-07	Por la cual se resuelve un recurso de reposición.	Dirección Territorial de Oriente

El acto atacado se encuentra ajustado a la Constitución, a la Ley 142 de 1994 y demás concordantes, tal y como se expondrá a continuación, frente a los argumentos de la demanda.

Además, como quiera que el acto administrativo que resuelve la sanción no ha quedado en firme, producto de la revocatoria directa del acto que resuelve el recurso de reposición, y que aún se encuentra pendiente de resolver el recurso de reposición contra ese acto administrativo, se alega la :

#### INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA:

Toda vez que no existe una situación jurídica consolidada, no se ha creado, extinguido o modificado una situación jurídica, ya que el acto administrativo que impone la sanción no ha quedado en firme por lo tanto el asunto no es susceptible de control judicial.

Cabe señalar que la revocación directa se llevó a cabo en la oportunidad debida como quiera que aún no se hubiera notificado auto admisorio de la demanda a la entidad, pues, esta fue notificada el 8 de abril de 2018, y la SSPD mediante Resolución N. 20188000029965 De fecha 28 de Marzo de 2018 decidió REVOCAR la Resolución 20178100119935 de fecha 18 de julio de 2017 que declaró extemporáneo el Recurso de Reposición objeto de debate, ordenando que se resolviera de fondo el recurso interpuesto por la empresa prestadora, siendo esta decisión notificada a la empresa aquí demandante por correo certificado el 4 de abril de 2018, encontrándose para estudio el Recurso. En consecuencia, el acto administrativo objeto de litigio no se encuentra en firme.

Sobre el particular se citan las siguientes normas:

#### **ARTÍCULO 87 FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.**

*Los actos administrativos quedarán en firme:*

*-Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.*

- Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.
- Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.
- Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.
- Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.

#### **ARTÍCULO 93 CAUSALES DE REVOCACIÓN.**

Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
- Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
- Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

#### **ARTÍCULO 95 OPORTUNIDAD.**

La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud.

Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso.

**Al respecto de los efectos de la revocatoria directa, el Honorable CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO con radicación número: 11001-03-24-000-2016-00352-00 señaló:**

**(...) ACTO QUE RESUELVE REVOCATORIA DIRECTA – No es susceptible de control judicial al no crear una situación jurídica nueva o diferente al acto objeto de la solicitud de revocatoria / RECHAZO DE LA DEMANDA – Procedente al no ser el acto demandado susceptible de control judicial / REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA**

[E]l acto administrativo contenido en la Resolución nro. 02878 no puede ser objeto de revisión ante esta jurisdicción, toda vez que la decisión que niega una solicitud de revocatoria directa no tiene control alguno debido a que la petición ni la decisión que recaiga sobre dicha solicitud revivirán los términos legales para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas. Esta Corporación en reiteradas ocasiones ha indicado que el acto administrativo que niegue o rechace la solicitud de revocatoria directa no constituye acto administrativo definitivo, por cuanto no genera una situación jurídica nueva o distinta a la del acto objeto de la solicitud y, en consecuencia, no es susceptible de un control judicial por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En efecto, al no contener una manifestación de voluntad de la Administración que incluya nuevas decisiones en relación con el acto definitivo, el acto administrativo que niega la solicitud de revocatoria directa no tiene control jurisdiccional; en este caso la Resolución nro. 02878 en nada cambió la situación jurídica de la sociedad sancionada con las Resoluciones 004494 y 00008620.

“[...] Por su parte el artículo 96 del CPACA., consagra que ni la petición de revocación de un acto, ni la decisión que sobre ella recaiga revivirán los términos legales para demandar el acto ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ni darán lugar a la aplicación del silencio administrativo.

*La jurisprudencia tiene precisado que en virtud de la misma, el acto que decida la solicitud de revocación directa no tiene recursos, y el que la niegue no constituye acto administrativo definitivo, ya que no hace parte de la vía gubernativa y no genera una situación jurídica nueva o distinta a la del acto administrativo que se solicite revocar directamente, por lo cual no es susceptible de acción contencioso administrativa. No así el acto que conceda la revocación directa, es decir, el acto revocatorio, que justamente por significar una nueva situación jurídica frente a la del acto revocado, pasa a ser un nuevo acto administrativo, de allí que se considere que la revocación directa es la sustitución o supresión de un acto administrativo mediante otro acto administrativo [...].”*

#### **SUSTENTO DE LA DEMANDA:**

La demandada refiere que la SSPD incurrió en falsa motivación en la decisión tomada en los actos administrativos atacados, en relación con el silencio administrativo positivo y la consecuente imposición de la sanción objeto de litigio. Lo cargos son: (i) Infracción de las normas en que debían fundarse los actos administrativos; (ii) Desconocimiento del derecho de audiencia y defensa; (iii) Falsa Motivación; y (iv) Desviación de las atribuciones propias de la SSPD:

#### **(I).INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍAN FUNDARSE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS:**

(...)

*“La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios durante el procedimiento administrativo sancionatorio desconoció los artículo 29 y 84 de la constitución Política. Ley 1437 de 2011 en sus artículos 3-9 numeral 5 y 40, las cuales tienen estrecha relación con el procedimiento que debió haber surtido para imponer multa...”*

#### **SUSTENTO DE LA EXCEPCIÓN DE LEGALIDAD RESPECTO DE ESTE CARGO**

Sea lo primer señalar que jurídicamente la Ley de Servicios Públicos Domiciliarios es especial para los trámites señalados en ella y en su remisión al CPACA.

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, como entidad de vigilancia y control tiene como función el cumplimiento de la ley y los actos administrativos a la cual están sometidas las empresas o personas en la prestación de los servicios públicos domiciliarios, de ahí que la falencia o yerro en el que incurrió la demandante, solo es atribuible únicamente a ella, pues era ella la que tenía el deber legal de dar a conocer oportunamente la respuesta al usuario de la petición que le había hecho, notificándola conforme a la ley como le ordena el CPACA por Notificación Personal en la dirección física que dejó en su petición para recibir notificaciones o citaciones que corresponde a la dirección física del inmueble, referente al Derecho de Petición hecho por el usuario el día 4 de enero de 2016, habiendo la entidad valorado todas las pruebas que fueron aportadas por la empresa demandante en la investigación por Silencio Administrativo Positivo, como fue plasmado en los actos administrativos demandados en el procedimiento en sede administrativa sobre la investigación por Silencio Administrativo Positivo a instancia de la usuaria ROSA HELENA RAMIREZ.

Sobre la Notificación de que trata el artículo 68 del CPACA, a pesar de que la empresa manifestó haberla realizado, no aportó dentro del escrito de descargos prueba de la comunicación mediante la cual se conmina a la usuario a notificarse personalmente de la decisión empresarial del recurso, citación para notificación personal, sin que se evidenciara constancia en el expediente de dicho trámite procesal, tal y como se indica en la norma ibidem: “...de dicha diligencia se dejara constancia en el expediente”.

**Al respecto ha señalado el Consejo de Estado lo siguiente:**

(...)

El artículo 68 del CPACA, al regular las citaciones para llevar a cabo la notificación personal, dispone que: "Citaciones para notificación personal: Si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, se le enviará una citación a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal. El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto, y de dicha diligencia se dejará constancia en el expediente. Cuando se desconozca la información sobre el destinatario señalada en el inciso anterior, la citación se publicará en la página electrónica o en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días". Como se observa la disposición actualmente vigente conserva la expresión "Si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado", reiterando el condicionamiento previo que traía la norma anterior en el sentido de acudir primero a un medio más eficaz, si lo hubiere; elimina el requisito del envío de la citación mediante correo certificado, pues solo impone el envío de la citación a la dirección sin formalidad alguna; y amplía las posibilidades de envío a un número de fax, a un correo electrónico o los datos que se puedan obtener del registro mercantil. (...) La ley otorga un amplio margen a la administración a efectos de determinar el medio más eficaz para citar al interesado con el propósito de llevar a cabo la notificación personal sin limitarlo a un medio o formalidad específica; por tanto, corresponde evaluar y establecer en cada caso particular y frente a cada actuación administrativa cuál es el mecanismo más eficaz para hacer la citación distinto a la remisión de la citación a alguno de los destinos señalados en la norma. (...) En consecuencia el legislador eliminó el requisito del correo certificado para el envío de la citación y, a su vez, abrió la posibilidad a otras formas de envío diferentes al correo certificado. Por lo cual es un contrasentido sostener que al eliminar dicha formalidad debe interpretarse que ese "otro medio más eficaz de informar al interesado" se refiere al correo certificado únicamente pues, se reitera, el propósito de dicha expresión contenida en el código anterior y reiterada en la norma actual no es otro que dejar abierta la posibilidad de que se empleen otros medios diferentes para enviar la citación, más aún en estos tiempos en que existen otras alternativas de envío por los avances tecnológicos, por ejemplo, un mensaje de texto o de voz al teléfono móvil celular, un mensaje a las redes sociales, un chat (ciberlenguaje) etc., cuando la autoridad conoce el número telefónico, de fax, teléfono móvil o celular, o dirección de la red social del interesado. Ahora, nada obsta para que en una determinada actuación, la administración establezca que ese otro medio más eficaz sea el correo certificado, pero tal decisión deberá derivar del respectivo análisis del caso que haga la entidad en la actuación respectiva, porque la citación escrita enviada por correo deja de ser la regla general para convertirse en el medio de comunicación que se debe utilizar ante la inexistencia de otro más eficaz. (...) La expresión reiterada en el nuevo artículo tiene como propósito dejar un amplio margen de actuación a la administración para que determine si existe otro mecanismo de citación al interesado que cumpla con el requisito de ser más eficaz que aquel contemplado en la norma referente a la remisión de la citación a los destinos allí señalados. **Lo que sí exige la norma es que se deje la constancia de la diligencia de envío de la citación en el expediente, que permita verificar que se remitió la citación por ese otro medio y que esta fue eficaz dado que cumplió con la finalidad de informar al interesado de la existencia de un acto administrativo para que concurriera a su notificación. Por ello debe tenerse en cuenta que la eficacia del medio se predica de los mecanismos que permitan a la administración poner en conocimiento del particular la existencia de una decisión o actuación administrativa de su interés, para que comparezca y se notifique personalmente de ella a fin de haga uso de su derecho de defensa y contradicción, si así lo estima. De otro lado la ley no establece ningún requisito para la prueba de entrega de la citación por esos otros medios, de manera que no basta con afirmar que se empleó un medio más eficaz sino que debe existir una constancia en el expediente, que otorgue certeza de dicha diligencia, de la recepción por el interesado y del término en el cual se llevó a cabo. (...) En consecuencia en cualquier evento que se utilice un medio más eficaz para enviar la citación al interesado debe cumplirse con la exigencia de la ley en el sentido de dejar constancia en el expediente, para poder verificar en cualquier momento la eficacia del medio. En cuanto al valor probatorio, deberá acudirse a las normas que regulen esa clase de prueba, según se trate, y aplicar tarifa legal, si la hay, o en caso contrario se dará aplicación a las reglas de la sana crítica y a los demás principios reconocidos por la ley.<sup>2</sup>** (Subrayado fuera de texto).

<sup>2</sup> Concepto Sala de Consulta C.E. 00210 de 2017 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

X  
102

El texto del artículo 68 señala que debe quedar constancia dentro del expediente de la citación para notificación personal y su envío, la citación para notificación personal no es más que el medio bien sea oficio u otro medio, en el cual se le conmina al administrado o se le exhorta o comunica que existe una decisión a su PQR y que debe concurrir a la empresa a notificarse personalmente, si no lo hace se realizará notificación subsidiaria por aviso de que trata el artículo 69.

En el caso en concreto solo obra dentro del expediente el envío de una aparente citación pero no se conoce el contenido de la misma, ni el texto de ella y cuál es el objeto de la misma.

Por lo anterior y de conformidad con el artículo 72 el cual señala: "**Artículo 72. Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente.** Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales." Existe una indebida notificación.

De igual manera, el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, establece que las empresas prestadoras de servicios públicos deben expedir las respuestas a las peticiones, quejas y recursos que presenten sus suscriptores o usuarios dentro del término de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de su presentación. Pasado este término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspició la demora, o que se requirió la práctica de pruebas, se entenderá que la respuesta se resolvió de manera favorable.

Para efectos del reconocimiento de los efectos del silencio positivo no hay que seguir el procedimiento del artículo 85 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto es, no se requiere elevar a escritura pública el acto administrativo positivo ficto. Esto significa que el silencio opera de manera automática y la empresa debe, dentro de las 72 horas siguientes al vencimiento del término de los 15 días hábiles, reconocer los efectos del silencio administrativo positivo. Si la empresa no lo hace, el peticionario podrá solicitar a la Superintendencia de Servicios Públicos la aplicación de las sanciones correspondientes. Igualmente, la Superintendencia puede adoptar las medidas para hacer efectivo el silencio.

Por lo que se puede concluir que se configura el silencio administrativo positivo, cuando la empresa no emite la respuesta dentro del plazo de los 15 días y cuando dicha respuesta no se notifica en la forma que señala artículos 68, 69, 70 y 71 del CPACA.

Se hace necesario determinar que el silencio administrativo positivo se configura en los siguientes eventos:

.-Por falta de respuesta o por respuesta tardía: La empresa debe expedir la respuesta a la petición, queja o recurso que le presente el usuario dentro de los 15 días siguientes contabilizados desde el mismo día en que la solicitud se presentó; una vez producida la respuesta, cuenta con un plazo de 5 días para enviar la comunicación mediante la cual cite al usuario para notificarle la decisión. Lo anterior, sin perjuicio de que la empresa decida utilizar un mecanismo más eficaz para lograr tal cometido, como lo dispone el artículo 67 del CPACA. De allí que, el silencio administrativo positivo se configura cuando la empresa no emite la respuesta dentro del plazo de los 15 días.

-. Por falta de respuesta adecuada: Como lo ha señalado reiteradamente la Corte Constitucional al referirse al derecho fundamental de petición, éste no se satisface sino en tanto la respuesta de la administración resuelve de fondo la solicitud del ciudadano. De tal suerte que en los eventos en los cuales la prestadora responda al suscriptor o usuario en forma incompleta o evasiva también se configura el silencio administrativo positivo.

-. Silencio por ampliación injustificado del término legal: Según lo dispuesto en forma expresa por el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, el término de 15 días hábiles para responder una petición, queja o recursos sólo puede ampliarse por dos causas: práctica de pruebas y demora auspiciada por el usuario.

.- Silencio por falta de requisitos en el envío de la comunicación para notificación personal: El Silencio Administrativo Positivo se configura si la empresa da una respuesta dentro de un plazo

no superior a los quince (15) días hábiles que tiene para tal fin, pero no inicia el trámite de notificación del caso, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la expedición del acto. Lo anterior obedece a que la decisión de la empresa sólo le es oponible al usuario, cuando éste efectivamente conoce la respuesta de su petición, queja o recurso. En consecuencia, toda decisión debe ser debidamente notificada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 67 y 68 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por lo anterior, se considera, que la decisión de este ente de control y vigilancia, fue acertada y conforme a derecho porque el pliego de cargos se abrió por indebida notificación y se sancionó a la empresa porque no se cumplieron los requisitos establecidos legalmente en el artículo 68 y 69 del CPACA.

El objeto esencial que guía la actividad de este ente de vigilancia y control, consiste en la tutela de los intereses de los usuarios y en la protección de los derechos que la ley consagra a su favor teniendo en cuenta que dentro de la investigación por Silencio Administrativo Positivo se probó que la empresa no cumplió con lo señalado en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, el cual fue subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995; que así mismo no obra prueba alguna que demuestra que reconoció los efectos del silencio administrativo positivo dentro de las setenta y dos (72) hora siguientes al vencimiento del término legal de los quince (15) días para emitir respuesta, para lo cual este organismo de control y de conformidad con el artículo 81 de la ley 142 de 1994, teniendo en cuenta la naturaleza y gravedad de la falta, impuso una sanción de multa, la cual se graduó atendiendo el impacto de la infracción sobre la buena marcha el servicio público y el factor de reincidencia, de conformidad con las consideraciones hechas y los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Atendiendo a lo expuesto, es fácil sostener que no le asiste razón de hecho o de derecho ni sustento probatorio a la empresa demandante para hacer ninguna imputación de cargo de violación a los actos demandados que pueda sustentar cargo alguno, y la sanción impuesta está más que argumentada jurídicamente, proporcionada y probada en el acto administrativo sancionatorio, por lo que solicito al despacho despachar desfavorablemente los cargos imputados y declarar la legalidad de las resoluciones demandadas y la sanción impuesta y su monto.

### **(II) DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO DE AUDIENCIA Y DEFENSA Y (III) FALSA MOTIVACIÓN:**

(...)

*“La SSPD mediante Resolución N. 201780000015185 del 2017-05-09, decidió imponer sanción....argumentado... no se puede efectuar el conteo de los términos...”*

En este sentido si bien lo pretendido por la actora es atacar el acto administrativo sancionatorio, se vislumbra de la motivación del acto expedido, que la decisión se encuentra un análisis de las pruebas y etapas del proceso sancionatorio junto con los argumentos jurídicos que la soportan, teniendo en cuenta las pruebas aportadas, hasta el momento.

### **SUSTENTO DE LA EXCEPCIÓN DE LEGALIDAD RESPECTO DE ESTE CARGO**

Los actos administrativos demandados dentro de este proceso fueron expedidos conforme a la constitución y la Ley 142 y demás normas concordantes, toda vez que la usuaria al no obtener respuesta a su petición, elevo queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, con el fin de que se iniciara la correspondiente investigación por Silencio Administrativo Positivo, dichos actos fueron notificados en debida forma a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P, para que hiciera valer su derecho de defensa y contradicción, como efectivamente ocurrió, ya que esta presento los Descargos correspondientes y además interpuso recurso de Reposición contra el Acto Administrativo que le impuso la sanción, el cual en la actualidad se encuentra en estudio, teniendo en cuenta que en aras de garantizar el derecho de defensa y contradicción de la entidad aquí demandante, se procedió al estudio de la acción de revocatoria directa de la Resolución N. 20178100119935 de fecha 18 de julio de 2017, que una vez analizadas la pruebas aportadas con la solicitud, la SSPD decide REVOCAR la Resolución 20178100119935 de fecha 18 de julio de 2017 que declaró extemporáneo el Recurso de



Reposición objeto de debate, siendo esta decisión notificada a la empresa aquí demandante por correo certificado el 4 de abril de 2018, encontrándose para estudio el Recurso.

Por lo que no es de recibo la afirmación de la actora, indicar que la SSPD no ha respetado su derecho de audiencia y defensa, como bien se advierte del expediente administrativo de la investigación por SAP la entidad procedió al estudio de la solicitud, con el fin de garantizar su derecho de contradicción, como parte de la potestad que tienen las autoridades administrativas de revisar sus propias decisiones. Además es de indicar que esta decisión fue tomada desde antes de la notificación de la demandada, por lo que es claro que la entidad en todo momento ha obrado de buena fe y con respecto al principio de legalidad.

Ahora bien, respecto del acto administrativo que impuso sanción, como bien se indicó en el acápite anterior, este se encuentra debidamente motivado, observándose análisis de cada una de las etapas del proceso sancionatorio junto con las pruebas aportadas en su oportunidad, pues, no se allegó existencia de la citación que reposaba en el expediente de la entidad, para efecto del conteo de los términos, y de que esta fuera eficaz, con el fin de proceder agotar las demás oportunidades de notificación que concibe la norma administrativa, pues no basta con la sola afirmación de envío como se indicó en los descargos, el actor se limitó a aportar la notificación por aviso, sin que se allegara la citación de notificación personal junto con la guía, siendo imposible a la hora de estudiar el caso, proceder a verificar los términos, motivo que llevo a la SSPD a imponer sanción por falta de respuesta en debida forma.

Aunado a lo anterior, la entidad procedió al estudio de la sanción a imponer, en ejercicio de las funciones asignadas en el artículo 79 de la Ley 142 de 1994; y con estricto cumplimiento de la Ley 1437 de 2011, donde se indica la facultad de sancionar las infracciones de los prestadores de servicios públicos domiciliarios conforme lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 142 de 1994; y dentro de ese marco normativo, se analizó los criterios de graduación de las sanciones del artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, siendo así claro que la entidad en efecto motivo y estudio la Resolución N. 201780000015185 del 2017-05-09.

#### (IV) DESVIACIÓN DE LAS ATRIBUCIONES PROPIAS DE LA SSPD:

(...)

*" ... La SSPD estableció requisitos probatorio adicionales a los contenidos en la Ley con la finalidad de demostrar la notificación de los actos administrativos..."*

Es de advertir que ateniendo a las responsabilidades y a las facultades que le son dada a la Superintendencia de Servicios Públicos para iniciar las investigaciones como las que hoy nos ocupa, es una verdad real que esta entidad actuó bajo el ámbito estricto de su competencia y por tanto se encuentra autorizada por la Ley para controlar el cumplimiento de las Leyes, y con fundamento en ello, sancionar a las Empresas que se encuentren bajo su vigilancia, siempre y cuando las incumplan.

#### SUSTENTO DE LA EXCEPCIÓN DE LEGALIDAD RESPECTO DE ESTE CARGO

Los siguientes apartes normativos constituyen fundamento suficiente para determinar: primero, que la SSPD es competente; y segundo, que no excedió sus facultades y se ciñó de manera exclusiva a lo regulado en materia de investigaciones y sanciones a prestadoras, garantizando siempre el debido proceso y consecuentemente el derecho de defensa.

##### **LEY 142 DE 1994:**

**"ARTÍCULO 79. FUNCIONES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS.** <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Las personas prestadoras de servicios públicos y aquellas que, en general, realicen actividades que las haga sujetos de aplicación de las Leyes 142 y 143 de 1994, estarán sujetos al control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos. Son funciones de esta las siguientes:

1. *Vigilar y controlar el cumplimiento de las leyes y actos administrativos a los que estén sujetos quienes presten servicios públicos, en cuanto el cumplimiento afecte en forma directa e inmediata a usuarios determinados; y sancionar sus violaciones, siempre y cuando esta función no sea competencia de otra autoridad.*

(...)"

**"ARTÍCULO 81. SANCIONES.** *La Superintendencia de servicios públicos domiciliarios podrá imponer las siguientes sanciones a quienes violen las normas a las que deben estar sujetas, según la naturaleza y la gravedad de la falta:*

(...)

*81.2. Multas hasta por el equivalente a 2000 salarios mínimos mensuales. El monto de la multa se graduará atendiendo al impacto de la infracción sobre la buena marcha del servicio público, y al factor de reincidencia. Si la infracción se cometió durante varios años, el monto máximo que arriba se indica se podrá multiplicar por el número de años. Si el infractor no proporciona información suficiente para determinar el monto, dentro de los treinta días siguientes al requerimiento que se le formule, se le aplicarán las otras sanciones que aquí se prevén. Las multas ingresarán al patrimonio de la Nación, para la atención de programas de inversión social en materia de servicios públicos, salvo en el caso al que se refiere el numeral 79.11. Las empresas a las que se multe podrán repetir contra quienes hubieran realizado los actos u omisiones que dieron lugar a la sanción. La repetición será obligatoria cuando se trate de servidores públicos, de conformidad con el artículo 90 de la Constitución.*

(...)."

Los artículos antes transcritos constituyen la autorización legal con la que cuenta la SSPD para conocer todo el procedimiento administrativo que se inicia ante una empresa de servicio público domiciliario, así como para conocer, tramitar, resolver y notificar las actuaciones administrativas, por lo que la parte accionante no puede entrar a cuestionar la legalidad del acto acusado toda vez que, este ha sido expedido por la autoridad competente y con apego al ordenamiento constitucional y legal.

De igual forma es necesario precisar que la formulación de cargos fue realizada a la empresa de manera concreta, metódica y clara, con lo cual se garantiza el ejercicio de defensa y debido proceso a la investigada, de tal manera que siempre se le brindó la oportunidad legal y procesal de defenderse a través de la presentación de descargos y la presentación de los recursos de ley. De lo anterior hace plena referencia la parte demandante, pues hizo uso de cada una de sus oportunidades procesales.

Aunado a lo anterior, los actos atacados se encuentran enmarcados al principio de tipicidad, en la medida que la conducta indilgada se encuadra en una norma presuntamente violada, explicándose tal señalamiento de forma amplia en la adecuación normativa, acápites necesarios que hacen parte integral del pliego de cargos.

Así las cosas, defendemos lo expresado en el acto administrativo sancionatorio, en cuanto a que la norma de normas es la Constitución Política, por lo que si en la misma se encuentra consagrada un derecho y principio fundamental aplicable a toda la actuación, no es entonces exigencia u obligación que el mismo deba aparecer tipificado en otra norma de carácter específico.

Al respecto establece el artículo 85 de la Carta Política: "son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 37, y 40".

Frente a este punto, el alto Tribunal Constitucional ha establecido:

"Este artículo (85 C.P) enumera los derechos que no requieren de previo desarrollo legislativo o de algún tipo de reglamentación legal o administrativa para su eficacia directa y que no

contemplan condiciones para su ejercicio en el tiempo, de modo que son exigibles en forma directa e inmediata. En realidad con la especificidad de estos derechos es un fenómeno de tiempo, el hombre llega a ellos de manera directa, sin necesidad de la mediación de un desarrollo legislativo. Es pues un criterio residual para los efectos que nos ocupan. Para que el artículo 85 de la Constitución Política no sea inocuo debe leerse como una norma que no condiciona a la mediatización de una ley, la aplicación de los derechos allí enumerados”.

Ahora bien, respecto de aportar la certificación y/o constancia de la citación para notificación personal, el cual debe reposar en el expediente de la entidad, no es un requisito inventado por la SSPD, puesto que este se encuentra en la norma, pues la citaciones para notificación personal, es el primer paso del trámite establecido en el artículo 68 para notificar personalmente una decisión particular a los interesados consiste en llamarlo para que comparezca personalmente o a través de apoderados para que se notifiquen de la misma. La manera como ha de hacerse esta citación depende de si la Administración posee alguna información sobre la ubicación o la forma de contactar a la persona por notificar, o si carece de tal información.

Cuando la administración conoce la dirección postal o electrónica, redes sociales, un número telefónico, de fax, móvil celular u otra señal, procederá a citar al interesado para que comparezca a las oficinas de la entidad a notificarse del acto administrativo correspondientes; si el particular lo hiciere, se adelantará la diligencia descrita en el artículo anterior. Esta citación se debe remitir por el medio más eficaz de que disponga la entidad según el caso, el cual puede ser cualquiera de los anteriormente citados u otra diferente, lo importante es la eficacia de la citación, es decir, que efectivamente llegue a su destinatario. De esta comunicación escrita (citación) se dejará copia con las correspondientes constancias o certificados de correo, y en los demás se hará constar el medio utilizado y el resultado de la acción. La dirección electrónica permite enviar la comunicación para la notificación en los casos en que la persona no haya aceptado ser notificada de esta manera, pero no podrá alegar que la Administración no podía utilizar este medio para enviar la citación para notificarse personalmente, pues la norma expresamente obliga a utilizar el medio más eficaz, y dentro de ellos cita la existencia de una dirección electrónica. Si el interesado comparece, la Administración procederá a realizar la diligencia en los términos del artículo 68, y si no lo hace, se procederá como ordena el artículo 69.

Así las cosas, no es capricho de la Superintendencia de servicios Públicos Domiciliarios, indicar que para efectos de contar los términos, de debe verificar si la citación fue realizado de forma eficaz, esto es, que la usuaria haya recibido el oficio, o en su defecto el no recibido junto con la guía que lo certifique, que para el caso, una revisados los descargos y pruebas aportadas al momento de imponer la sanción, no se evidencio la copia de la citación junto con la guía, tal y como debería constar en el expediente de la respectiva entidad.

Por las razones expuestas solicitamos a su señoría, rechace los argumentos expresados en este punto y confirme la legalidad del acto administrativo acusado.

#### IV.- EN CUANTO A LAS COSTAS PROCESALES

Honorable Juez, solicito tener en cuenta la siguiente consideración ante un eventual fallo desfavorable, se ser necesaria, no puede derivarse una eventual condena en costas para mi agenciada, ya que lo que el texto legal prevé es un pronunciamiento sobre la condena en costas, el cual puede decidirse o bien señalando que no hay lugar a dicha condena por el comportamiento que la parte vencida tuvo en el proceso, sin dilaciones o mala fe; o por el contrario imponiendo la condena en costas, por considerar que la conducta procesal de la parte vencida ha sido dilatoria y de mala fe.

No puede derivarse del texto legal del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 una condena en costas bajo un criterio de responsabilidad objetiva, responsabilidad ésta que se encuentra proscrita en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, al prever el constituyente como parte del derecho fundamental al debido proceso, la presunción de inocencia, y existir en los términos del artículo 83 constitucional, también una presunción de buena fe en las actuaciones que se surten ante las autoridades públicas; por ello, no resultaría constitucionalmente admisible una condena en costas para la Entidad en un eventual escenario desfavorable a sus intereses, bajo la óptica

de la responsabilidad objetiva, la que reitero se encuentra proscrita en el ordenamiento jurídico colombiano.

Ahora bien, es importante precisar que la remisión que el artículo 188 citado hace al Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, se refiere sólo a los aspectos relacionados con la liquidación y ejecución de la condena en costas, una vez que el juez en el marco del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 ha decidido imponer la condena en costas al evaluar la conducta de la parte vencida en el juicio.

Así, dicha remisión que correspondería al artículo 365 del Código General del Proceso, no resulta extensiva a lo dispuesto en el numeral 1o del citado artículo, al haber norma especial en el artículo 188 ya citado.

Al respecto, el Consejo de Estado ha emitido los siguientes pronunciamientos:

Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, de fecha 22 de abril de 2015, con ponencia del Consejero Alfonso Vargas Rincón, radicación No. 68001233100020130007501 (1648-2014), en la cual señaló:

*"(...) La norma contenida en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de "disponer", esto es, de pronunciarse sobre su procedencia".*

*"(...) La mencionada sentencia<sup>3</sup>, precisó que si bien es cierto en la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del Decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas, "teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes", también lo es que la norma establecida en la ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática, frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que tal condena es el resultado de observar una serie de factores, tales como, la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la acusación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderando tales circunstancias, debe pronunciarse sustentando su decisión de procedencia".*

Sentencia del 16 de abril de 2015, Expediente 250002324000-2012-00446-01 M.P. Guillermo Vargas Ayala, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, en la cual se señala que:

*"(...) Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la errónea interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma objetiva, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión "dispondrá", lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales".*

Por lo anterior, se solicita que ante una eventual nulidad de los actos administrativos demandados, que se reitera, no se considera procedente, se evalúe la conducta procesal de la Superintendencia y no se condene en costas ni agencias en derecho bajo el criterio de la responsabilidad objetiva, de resultar ser la parte vencida en el juicio.

Por los mismos argumentos, denegar cualquier pretensión dirigida a indexación de costas y agencias en derecho a partir de la fecha de expedición del acto administrativo demandado.

## V.- PETICIÓN

<sup>3</sup> Sentencia del 20 de enero de 2015. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda, Subsección A. Expediente No. 4593-2013, actor Ivonne Ferrer Rodríguez, Consejero Ponente doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

105 7

Como corolario de todo lo anterior y de lo expuesto por esta Superintendencia en cada uno de los actos administrativos, cuyos planteamientos nuevamente reitero, le solicito muy respetuosamente a ese Despacho al momento de proferir su fallo, se declare probada la excepción de Legalidad de los Actos Administrativos demandados, se denieguen las suplicas de la demanda y además se condene en costas, agencias en derecho y demás gastos procesales al demandante.

#### VI.-PRUEBAS

Teniendo en cuenta la solicitud de pruebas presentada por el actor en la demanda, manifiesto al Despacho que me adhiero exclusivamente al contenido de las Resoluciones demandadas y los antecedentes administrativos que hicieron parte de los expedientes conformados por la Superintendencia en cada uno de ellos.

#### VII.-ANEXOS

Anexo como prueba el Expediente Digital en el cual constan todas las actuaciones surtidas dentro del procedimiento administrativo sancionatorio adelantado contra la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ S.A. E.S.P., adjunto a esta contestación donde obran todas las pruebas relacionadas en el acápite anterior.

#### VIII.- NOTIFICACIONES

Le ruego disponga notificar a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en la Carrera 18 No. 84 – 35 de la ciudad de Bogotá D.C.; y a la suscrita en la Secretaría de su Despacho o en la dirección de correo electrónico [kiriarte@Superservicios.gov.co](mailto:kiriarte@Superservicios.gov.co).

Atentamente,



**KARLA MARCELA IRIARTE AVENDAÑO**  
63.556874 de Bucaramanga.  
TP. 215.387 del C. S de la J.