



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 4° ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

Bogotá D.C., 16 de diciembre de 2021

Expediente: 11001 – 33 – 34 – 004 – 2018 – 00293 – 00
Demandante: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ E.S.P.
Demandada: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: SENTENCIA

Escuchadas las partes, cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control, sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado en primera instancia, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 43 de la Ley 2080 de 2021¹, profiere en derecho la siguiente sentencia anticipada.

I. SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES PROCESALES SURTIDAS

1. DEMANDA

1.1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Solicita la parte demandante lo siguiente:

“PRIMERA: Se declare la Nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución No. **SSPD. No. 2017000169905 del 26 de septiembre de 2017** proferida por la Dirección Territorial Centro de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, mediante la cual se resolvió una investigación por silencio administrativo, determinando imponer sanción en la modalidad de **MULTA** a la EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BOGOTÁ E.S.P., identificada con NIT **8999990941**, consistente en **VEINTICUATRO (24) SALARIO(S) MINIMO(S) LEGAL(ES) MENSUAL(ES) VIGENTE(S)**, equivalente a la suma de **DIECISIETE MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS CON CERO CENTAVOS (\$17,734,755.00)**.

- Resolución No. **SSPD. No. 2018800016905 del 26 de febrero de 2018** proferida por la Dirección Territorial Centro de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, mediante la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la determinación sancionatoria y que dispuso modificarla reduciendo la multa a **QUINCE (15) SALARIO(S) MINIMO(S) LEGAL(ES) MENSUAL(ES) VIGENTE(S)** equivalentes a la suma de **ONCE MILLONES SESENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS (\$11,065,755.00)**.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se solicita:

SEGUNDA: Que se ordene a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, devolver a la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Bogotá ESP el pago de **ONCE MILLONES SESENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS (\$11,065,755.00)**, realizado por concepto de la sanción (multa) impuesta a mi representada mediante los actos administrativos demandados, más los intereses causados desde el momento en que realizó el pago hasta cuando se verifique su devolución.

¹ Por medio de la cual se Reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011– y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción.

TERCERA: Que se ordene a la EAB ESP facturar y cobrar los montos adeudados por el usuario y que le fueron reconocidos en los actos administrativos acusados por efecto de la configuración del silencio administrativo positivo, más los intereses causados desde el momento en que se realizó el pago hasta cuando se verifique su devolución.

CUARTA: Que la condena sea actualizada y se ordene el pago de los intereses correspondientes según el artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, desde la ejecutoria del fallo hasta cuando se haga efectivo el pago de la sentencia.

QUINTA: Que se disponga el cumplimiento de la sentencia en los términos señalados en el Art. 192 del CPACA.

SEXTA: Que se condene en costas a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios conforme lo prevé el Art. 188 del CPACA." (Negritas de texto original)²

1.2. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

El apoderado de la parte demandante señaló que los actos demandados están viciados de nulidad por falsa motivación, habida cuenta que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no tuvo en cuenta que la entidad demandante demostró que la notificación por aviso realizada a la señora Aura Inés Rodríguez cumplió con los requisitos previstos en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 y, por tanto, que no se configuró el silencio administrativo positivo en su favor.

Indicó que la publicación en la página electrónica y en sitio de acceso público de la entidad fue consagrada en la Ley de manera subsidiaria para cuando se desconoce la información del destinatario de la notificación, lo cual no ocurrió en este caso y menos cuando ya se había surtido con éxito la notificación por aviso.

Sostuvo que los actos enjuiciados fueron expedidos con infracción de las normas en que debieron fundarse, como quiera que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no aplicó los criterios y metodología para la imposición de sanciones de multa previstos en el artículo 208 de la Ley 1753 de 2015; inobservó el principio de proporcionalidad; y, no explicó las razones que fundamentaron la dosificación la sanción.

Adujo que igualmente la entidad accionada vulneró el debido proceso de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, toda vez que no llevó a cabo la etapa de averiguaciones preliminares, conforme a lo previsto en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011. Aunado a que no estableció si la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo reconocido cumplía con el supuesto de legalidad.

Añadió que las Direcciones Territorial y General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no tenían la competencia para llevar a cabo la investigación, dado que, si bien el Superintendente les delegó dicha función, a este no le había sido asignada y, por tanto, tampoco podía delegarla.

² Págs. 21 a 23, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal"

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios³

El apoderado de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios se opuso a la prosperidad de las pretensiones y señaló que no se configura la falsa motivación alegada por la parte demandante, en la medida en que, de acuerdo al material probatorio allegado al expediente administrativo, resultó probado que la accionante no cumplió con el procedimiento de la publicación en las instalaciones de la entidad y en su página web.

Indicó que, dichos motivos de hecho y de derecho se acompañan con la interpretación que el Consejo de Estado ha hecho respecto del inciso segundo del artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, según la cual al haber sido devuelto el aviso de notificación por inexistencia de la dirección, debió hacerse la respectiva publicación en los medios de acceso público.

Manifestó que lo anterior conllevó al reconocimiento del silencio administrativo positivo y a la imposición de la correspondiente sanción, lo cual justifica la decisión adoptada por la Superintendencia.

Adujo que a la entidad no le es aplicable la Ley 1341 de 2009 para efectos de los criterios de dosimetría de la sanción, por cuanto existe una norma especial en la Ley 142 de 1994.

Sostuvo que atendió los criterios previstos en el artículo 44 del C.P.A.C.A. y que la multa fue impuesta teniendo en cuenta que se concedieron cuatro silencios administrativos de 10 que se investigaron.

Argumentó que no existió vulneración al debido proceso, por cuanto el procedimiento administrativo fue adelantado con todas sus etapas, agotando el respectivo debate probatorio.

Agregó que conforme a los artículos 79 y 154 de la Ley 142 de 1994, el numeral 39 del artículo 13 del Decreto 990 de 2002 y la Resolución No. SSPD-20161000065165 de 9 de diciembre de 2016, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, tiene plena competencia para adelantar la investigación en la que resultó sancionada la parte actora, a través de las direcciones territoriales.

2.2. Tercera con interés: Aura Inés Rodríguez

No contestó la demanda pese a estar debidamente notificada⁴.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Parte demandante⁵

Reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

³ Págs. 32 a 42, archivo "09Folios 142A172", carpeta "01Cuaderno1Principal".

⁴ En auto de 7 de febrero de 2019 se tuvo por notificada a la señora Aura Inés Rodríguez (pág. 35, archivo "04Folios136A178", carpeta "01CuadernoPrincipal").

⁵ Archivo "10AlegatosConclusionDemandante", carpeta "01CuadernoPrincipal".

3.2. Superintendencia de Servicios Públicos⁶

Reiteró las razones de defensa plasmadas en la contestación de la demanda.

3.3. Tercera con interés Aura Inés Rodríguez y Ministerio Público

Guardaron silencio en esta oportunidad.

II. CONSIDERACIONES

1. HECHOS PROBADOS

Con los documentos que forman el plenario se lograron demostrar las siguientes premisas fácticas que interesan al debate:

1.1. La empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP presta los servicios públicos de acueducto y alcantarillado al inmueble ubicado en la carrera 81B No. 19B-80, interior 22, apartamento 201 de la ciudad de Bogotá, el cual se identifica con la cuenta contrato No. 11425500.

1.2. El 19 de enero de 2017 la señora Aura Inés Rodríguez presentó petición con radicado No. E-2017-10000320, ante la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, en la que solicitó: (i) la declaración de la ruptura del vínculo de solidaridad con el arrendatario del inmueble de su propiedad; (ii) el reembolso de los pagos realizados por consumos posteriores a 2 periodos de facturación siguiente al 23/04/2014; y, (iii) la exoneración de cualquier cobro posterior al 24/04/2014.⁷

1.3. Mediante oficio No. S-2017-013602 de 26 de enero de 2017 la Profesional de División de Atención al Cliente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, estando dentro del término legal, emitió respuesta de fondo a la petición presentada por la señora Aura Inés Rodríguez.⁸

1.4. La entidad demandante envió citación para notificación personal mediante guía de correo certificado No. RN702855341CO de 27 de enero de 2017, a la carrera 99 No. 69B-81, interior 3, apartamento 303, de la ciudad de Bogotá, dentro de los 5 días siguientes a la expedición del anterior acto administrativo; sin embargo, no fue entregada y en su lugar se realizó la devolución con la causal de dirección inexistente.⁹

1.5. La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP le envió notificación por aviso a la señora Aura Inés Rodríguez, mediante guía de correo certificado RN706581210CO de 6 de febrero de 2017, a la carrera 99 No. 69B-81, interior 3, apartamento 303, de Bogotá D.C.¹⁰

1.6. Los días 7 de febrero y 1º de marzo de 2017 Servicios Postales Nacionales S.A. realizó gestión de entrega de la notificación por aviso, logrando su entrega material en la última fecha en el Conjunto Residencial Tierra Grata 2, Agrupación III.¹¹

⁶ Archivo "09AlegatosConclusionDemandada", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁷ Págs. 84 a 85 y 109 a 112, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁸ Págs. 140 a 146, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁹ Págs. 148 a 146, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹⁰ Págs. 158 a 162, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹¹ Pág. 162, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

1.7. La señora Aura Inés Rodríguez presentó queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios por el presunto incumplimiento del artículo 158 de la Ley 142 de 1994 por parte de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.¹²

1.8. A través de Resolución No. 20178000169905 de 26 de septiembre de 2017¹³ la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios impuso sanción a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, por la presunta violación del artículo 158 de la Ley 142 de 1994¹⁴.

1.9. El 14 de noviembre de 2017, la empresa demandante interpuso recurso de reposición contra el anterior acto administrativo.¹⁵

1.10. Por medio de Resolución No. 20188000016905 de 26 de febrero de 2018¹⁶, notificada por aviso el 21 de marzo de 2018¹⁷, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios resolvió negativamente el recurso de reposición.

1.11. Mediante comunicación S-2018-096593 del 28 de marzo de 2018, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP informó a la señora Aura Inés Rodríguez respecto del cumplimiento de la Resolución No. 20188000016905 de 26 de febrero de 2018.¹⁸

1.12. Por medio de comunicación S-2018-096597 de 28 de marzo de 2018, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP informó a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios acerca del cumplimiento de la Resolución No. 20188000016905 de 26 de febrero de 2018.¹⁹

1.13. El 4 de abril de 2018 la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá pago el valor de \$11.065.755 a favor de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por concepto de la multa impuesta en los actos administrativos demandados.²⁰

2. PROBLEMAS JURÍDICOS

De conformidad con la fijación del litigio efectuada en auto de 15 de abril de 2021²¹, la controversia se centra en resolver las siguientes preguntas:

¹² Así se desprende del primer considerando de la Resolución No. 20178000169905 de 26 de septiembre de 2017.

¹³ Págs. 168 a 184, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹⁴ En los actos administrativos en cuestión se indicó que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. dejó configurar el silencio administrativo positivo respecto de la petición instaurada el 19 de enero de 2017 por la señora Aura Inés Rodríguez, pues si bien probó haber emitido la respuesta estando dentro del término el 26 de enero de 2017, no realizó adecuadamente la notificación de ésta.

La entidad accionada censuró que, si bien se remitió el aviso el 6 de febrero de 2017, la prueba de entrega no cumple con los requisitos previstos en la Ley 1369 de 2009, esto es, no contiene el nombre e identificación de quien recibió, ni la hora y fecha de la entrega, aunado a que no se publicó el precitado aviso en la página electrónica y en un lugar de acceso al público conforme a lo previsto en el artículo 69 del CPACA.

¹⁵ Págs. 190 a 242, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹⁶ Págs. 244 a 253, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹⁷ Págs. 258 a 260, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹⁸ Págs. 262 a 264, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹⁹ Pág. 266, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

²⁰ Pág. 268, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

²¹ Archivo "07AutoCorreTrasladoAlegatos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

- ¿Los actos demandados están viciados de nulidad, porque presuntamente la Dirección General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no era la competente para investigar y sancionar las conductas endilgadas a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP?
- ¿La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios vulneró el debido proceso de la empresa demandante, en virtud de que al parecer (i) no llevó a cabo la etapa procesal de averiguaciones preliminares conforme a lo señalado en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011; y, (ii) no estableció si la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo en favor de la usuaria Aura Inés Rodríguez cumplía con el supuesto de legalidad?
- ¿Los actos administrativos enjuiciados se encuentran viciados de nulidad por la causal de falsa motivación, por cuanto presuntamente la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no tuvo en cuenta que la entidad demandante demostró que la notificación por aviso cumplió con los requisitos legales para el efecto y, por tanto, que no se configuró el silencio administrativo positivo en favor de la señora Aura Inés Rodríguez?
- ¿Las resoluciones acusadas fueron expedidas con infracción de las normas en que debían fundarse, en virtud de que al parecer la entidad demandada (i) desconoció los criterios y metodología para la imposición de sanciones de multa previstos en el artículo 208 de la Ley 1753 de 2015; (ii) inobservó el principio de proporcionalidad; y, (iii) no explicó las razones que fundamentaron la dosificación la sanción?

3. DE LA POTESTAD SANCIONATORIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS Y SUS DELEGADOS

El artículo 365 de la Constitución Política señala que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, siendo su deber, asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Dicho artículo determina que los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley y que, en todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios.

Respecto de los servicios públicos domiciliarios, el artículo 370 de la Constitución Política determinó que le corresponde al presidente de la República, con sujeción a la ley, «*ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten*», competencia que se reitera en el numeral 22²² del artículo 189 Superior.

En desarrollo de lo anterior, en el caso de los domiciliarios los artículos 75 de la Ley 142 de 1994²³ y 1° del Decreto 990 de 2002, trasladaron tal obligación a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y, en especial, al Superintendente y sus delegados.

²² Constitución Política. Artículo 189. «*Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: [...] 22. ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos*»

²³ Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.

De acuerdo con el Consejo de Estado²⁴, en materia de servicios públicos domiciliarios ocurre una desconcentración funcional, que se da en dos supuestos. El primero se presenta cuando el Legislador asigna de manera genérica las funciones que podrán desplegarse en ejercicio de la facultad de inspección, vigilancia y control a la SSPD, sin determinar el funcionario que estará encargado de las mismas. Y el segundo se da cuando la Ley le atribuye directamente las funciones específicas al Superintendente o a los Superintendentes Delegados.

En la primera hipótesis, para determinar a quien corresponde el ejercicio de las funciones, habrá de recurrirse a las normas constitucionales y legales que señalan que las funciones de inspección, vigilancia y control del presidente de la República serán ejecutadas a través de la SSPD y el artículo 75 de la Ley 142 de 1994, que indica que es por intermedio del superintendente y sus delegados.

Según el Máximo Órgano de la Jurisdicción Contenciosa, tanto en la primera como en la segunda circunstancia de las planteadas, el superintendente y sus delegados estarán en ejercicio directo de las facultades constitucionales del presidente de la República, es decir, que no ha mediado acto de delegación alguno pues es la ley quien directamente se las ha atribuido.

Sin embargo, para la referida Corporación, la figura de la desconcentración no resulta incompatible con la de la delegación. Lo anterior, por cuanto una vez se ha producido la desconcentración de las funciones antes referidas, los funcionarios en quienes éstas recaen podrán hacer uso de la delegación para el ejercicio de las mismas.

En ese sentido, cuando el superintendente de servicios públicos domiciliarios hace uso de la figura de la delegación, realmente lo hace respecto de las funciones del presidente de la República, asignadas a través de la figura de la desconcentración funcional, antes referida. Dicho de otra forma, el funcionario en quien se delegue estará actuando como delegatario de las funciones del presidente de la República.

En cuanto a las funciones que interesan al caso concreto, el Despacho encuentra que se presentan las dos formas de desconcentración pues, de una parte, los numerales 1° y 25 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994 le asignaron a la entidad demandada las funciones de (i) 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; y, (ii) sancionar a las empresas que no respondan en forma oportuna y adecuada las quejas de los usuarios.

Y de otra, el numeral 7 del párrafo segundo del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, le transfirió al Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios la función de imponer las sanciones a quienes violen las normas a las que deben estar sujetas, en los términos de los artículos 81 de la Ley 142 de 1994 y 43 de la Ley 143 de 1994.

²⁴ Sentencia de 13 de mayo de 2021. Radicación número: 25000-23-24-000-2004-01160-01. C.P. Dr. Roberto Augusto Serrato Valdés.

4. CASO CONCRETO

4.1. ¿Los actos demandados están viciados de nulidad, porque presuntamente la Dirección General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no era la competente para investigar y sancionar las conductas endilgadas a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP?

La parte demandante aduce que las Direcciones Territorial y General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no tenían la competencia para llevar a cabo la investigación, dado que, si bien el Superintendente les delegó dicha función, a este no le había sido asignada y, por tanto, tampoco podía delegarla.

Como se señaló en el marco normativo y jurisprudencial, a través de la Ley 142 de 1994 el Legislador desconcentró las funciones de vigilancia y control de las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, en la Superintendencia demandada y en el respectivo superintendente. Dentro de estas se incluyeron expresamente las relacionadas con la facultad de imponer sanciones. Por su parte, en los artículos 5 y 7 del Decreto 990 de 2002²⁵ el presidente de la República reafirmó dicha atribución de funciones.

Ahora, adentrándonos en el caso bajo examen, se encuentra que la Resolución No. 20178000008276 de 2 de mayo de 2017, por medio de la cual se dio apertura a la investigación contra la empresa demandante, fue proferida por la Directora General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, invocando las facultades legales de las Leyes 142 de 1994 y 1437 de 2011 y las conferidas por la Resolución No. SSPD - 20161000065165 de 12 de diciembre de 2016.

De igual manera, las Resoluciones sancionatorias Nos. 20178000169905 de 26 de septiembre de 2017 y 20188000016905 de 26 de febrero de 2018, fueron emitidas por la misma funcionaria, invocando las precitadas competencias.

Revisada la Resolución No. SSPD - 20161000065165 de 12 de diciembre de 2016²⁶ se advierte que, la Superintendente de Servicios Públicos, delegó en la Dirección General Territorial la función de investigar y sancionar a los prestadores de servicios públicos domiciliarios que no respondan en forma oportuna y adecuada las quejas de los usuarios. Para el efecto, indicó que podría imponer las sanciones constitutivas de amonestación y multa, según la naturaleza y la gravedad de la falta.

En este punto cabe señalar que, no es de recibo para el Despacho el argumento de la parte accionante, según el cual al Superintendente de Servicios Públicos únicamente se le otorgó la facultad de imponer sanciones, pero no de investigar ni que, por tanto, esta función no podía ser delegada.

²⁵ Dicho Decreto fue derogado por el artículo 31 del Decreto 1369 de 2020. No obstante, el Despacho tiene en cuenta sus previsiones dado que se encontraba vigente para la fecha de los hechos que dieron origen a la presente controversia.

²⁶ Disponible en la página web https://normograma.info/ssppdd/docs/resolucion_superservicios_65165_2016.htm#2. Dicha Resolución fue derogada por la Resolución 12995 de 29 de marzo de 2021. Sin embargo, el Despacho tiene en cuenta sus previsiones dado que se encontraba vigente para el momento de expedición de los actos demandados.

El Despacho advierte que la intención del Legislador a la hora de desconcentrar la potestad sancionatoria en materia de servicios públicos domiciliarios, no fue la de distinguir entre la etapa de investigación y juzgamiento, como sucede en el proceso penal, donde la autoridad investigadora es diferente a la que impone la sanción. Tal circunstancia, tampoco se desprende del Decreto 990 de 2002, donde se definió la estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y se realizó la distribución funcional entre las distintas dependencias.

Nótese que, por lo menos para el caso puntual de las funciones ejercidas en el asunto bajo examen²⁷, si bien es cierto se desconcentró expresamente en la Superintendencia y en el superintendente la función de sancionar, también lo es que ni en la Ley 142 de 1994 o en el Decreto 990 de 2002, existe norma que desconcentre o asigne la actividad investigativa a otra dependencia o funcionario de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, ni a otra entidad. Y tampoco fue aportado al expediente acto administrativo que las delegue en tal sentido.

Es más, el artículo 79 de la Ley 142 de 1994 solo hace referencia a la función de adelantar investigaciones cuando las Comisiones de Regulación lo soliciten y en casos de competencia desleal y prácticas restrictivas de la competencia. Situación similar ocurre con lo dispuesto en el Decreto 990 de 2002. Luego, de aceptar la interpretación de la parte accionante, significaría entonces que no podrían adelantarse investigaciones por motivos distintos a los mencionados, e inclusive que las sanciones respecto a las demás infracciones se podrían imponer directamente sin agotar el debido proceso.

Por tales razones, a juicio de este estrado judicial, la interpretación que resulta acorde a los postulados constitucionales es la referente a que, cuando el Legislador utilizó los vocablos “sancionar” e “imponer sanciones” en los numerales 1 y 25 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, y en el numeral 7 del parágrafo ibidem, lo que en realidad efectuó fue la transferencia de la potestad sancionatoria administrativa que está en cabeza del presidente de la República, a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y al superintendente.

Dicha potestad ha sido definida por la Corte Constitucional²⁸ como una manifestación del *ius puniendi* estatal, que consiste en la aplicación de medidas represivas por parte de las autoridades administrativas frente a los particulares (administrados) y a los servidores públicos, cuando éstos incurren en actuaciones que afectan y/o amenazan el ordenamiento jurídico.

Dado que se trata de una actividad punitiva del Estado, la imposición de sanciones administrativas se encuentra sujeta al artículo 29 de la Constitución que consagra el derecho al debido proceso, el cual comporta una serie de garantías, entre ellas que el sancionado lo sea con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio, como por ejemplo que la sanción esté precedida de una investigación administrativa en la cual haya garantía del derecho a la defensa.

Así, la potestad sancionatoria en cabeza del superintendente de servicios públicos incluye implícitamente la función de investigar, pues es una garantía

²⁷ Numerales 1 y 25 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, y en el numeral 7 del parágrafo ibidem.

²⁸ Sentencia C-412 de 2015- M.P. Dr. Alberto Rojas Ríos.

mínima derivada del debido proceso, que debe ser respetada por dicho funcionario de manera previa a la imposición de las sanciones.

En igual sentido, de acuerdo a lo decantado en el marco normativo, el superintendente de servicios públicos domiciliarios puede delegar la facultad sancionatoria que le fue desconcentrada por el Legislador, lo cual en efecto hizo.

Por contera, la Directora General Territorial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sí tenía competencia para adelantar la investigación objeto de reproche contra la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios y para sancionar a dicha entidad. De tal manera, la parte actora no demostró que los actos estuvieran viciados de nulidad por haber sido expedidos sin contar con la competencia funcional para el efecto.

4.2. ¿La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios vulneró el debido proceso de la empresa demandante, en virtud a que al parecer (i) no llevó a cabo la etapa procesal de averiguaciones preliminares conforme a lo señalado en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011; y, (ii) no estableció si la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo en favor de la usuaria Aura Inés Rodríguez cumplía con el supuesto de legalidad?

- De las averiguaciones preliminares

El artículo 47 del C.P.A.C.A. prevé que los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de la parte primera de la Ley 1437 de 2011.

En el caso concreto, el Despacho advierte que no existe norma especial que regule el procedimiento administrativo sancionatorio que adelanta la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, razón por la cual se debe atender a lo dispuesto por los artículos 47 y ss. del C.P.A.C.A. Puntualmente, en cuanto a las averiguaciones preliminares dicha codificación establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 47. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO.

(...)

*Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. **Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo** en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.*

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

(...)”

Al respecto, se observa que la norma prescribe que la apertura del proceso administrativo sancionatorio se dará con la emisión de un acto administrativo motivado en el que se imputen los cargos que correspondan, junto con los hechos que los sustenten, la identificación de las personas implicadas y la descripción de las normas que presuntamente se violan con la actividad.

De igual forma prevé que tal situación se dará una vez concluyan las "averiguaciones preliminares" que le permitan establecer que existen méritos para dar inicio al procedimiento sancionatorio. No obstante, en relación con dichas averiguaciones la norma no contempla formalidad alguna que deba ser llevada a cabo por la entidad, sino que se precisa indeterminada y no obligatoria.

Al articular armónicamente las disposiciones del artículo 47 del C.P.A.C.A. y el artículo 29 Constitucional que prevé un debido proceso sin dilaciones injustificadas, es posible concluir que las actuaciones preliminares que se adelanten previo a la formulación del pliego de cargos sancionatorio, pueden ser obviadas cuando exista certeza sobre la comisión de la infracción y la investigación pueda adelantarse con la mayor celeridad.

En ese orden, si la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios consideró como elementos suficientes la queja de la usuaria y las pruebas que allegó junto con esta, para dar inicio a la actuación sancionatoria, es válido concluir que allí se agotaron las averiguaciones preliminares necesarias para dar curso a la formulación del pliego de cargos en contra de la empresa demandante, sin que esto constituya una vulneración al artículo 47 del C.P.A.C.A. y sí, un apego al artículo 29 Superior al evitar dilaciones injustificadas.

- *Del presupuesto de legalidad del silencio administrativo*

La parte actora sostiene que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios debió establecer si la ejecución de los efectos del silencio administrativo positivo en favor de la usuaria Aura Inés Rodríguez cumplía con el supuesto de legalidad, de manera previa a ordenar su reconocimiento. Para el efecto citó la sentencia de 12 de mayo de 2010, proferida por el Consejo de Estado dentro del expediente 25000-23-26-000-2009-00077-01 (37446).

En virtud de la figura del silencio administrativo, la ley establece que, en determinados casos, debe suponerse la existencia de una respuesta ficta o presunta de la Administración (negativa o positiva), derivada de la falta de una decisión expresa frente a peticiones o recursos presentados por los administrados. En el caso del silencio positivo, el acto presunto implica que el administrado vea satisfecha su pretensión, como si la autoridad lo hubiera resuelto de manera favorable²⁹.

La configuración del silencio administrativo positivo genera un acto presunto que tiene que ser respetado por la Administración. De ahí que, una vez se ha producido el silencio administrativo positivo, debe tomarse como cierta y definitiva la decisión presunta a favor del administrado, por lo que se entiende que la Administración pierde competencia para revocar esa decisión presunta, y decidir la petición o los recursos frente a los que operó dicha figura.

²⁹ Sentencia del 12 de noviembre de 2015, Exp. 20259, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, y del 18 de octubre de 2018, Exp. 22099, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

Según el Consejo de Estado³⁰, para que se configure el silencio administrativo positivo se deben cumplir tres requisitos: i) que la ley le haya dado a la Administración un plazo dentro del cual debe resolver la petición o recurso, ii) que la ley contemple de manera expresa que el incumplimiento del plazo tiene efectos de silencio administrativo positivo; y iii) que la autoridad que estaba en la obligación de resolver, no lo haya hecho dentro del plazo legal. Respecto de este último requisito, se debe entender que dentro del plazo señalado no solo debe emitirse la decisión, sino notificarse en debida forma al peticionario.

En el caso bajo examen, el artículo 152 de la Ley 142 de 1994 dispone que los usuarios o suscriptores de servicios públicos domiciliarios pueden presentar a las empresas prestadoras peticiones, quejas y recursos relacionados con el contrato de servicios, los cuales deben ser resueltos en el término de 15 días hábiles contados a partir de la fecha de presentación, de conformidad con lo previsto en el artículo 158 ibídem, subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995.

Dicha norma también indica que “(...) pasado ese término, y salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspició la demora, o que se requirió de la práctica de pruebas, se entenderá que el recurso ha sido resuelto en forma favorable”.

De la norma en cita se extrae que, en materia de servicios públicos domiciliarios, los únicos requisitos que estableció el Legislador para la configuración del silencio administrativo positivo fueron los correspondientes a determinar que la empresa prestadora (i) no haya resuelto la queja, petición o recurso dentro del término de 15 días contados desde su interposición; y, (ii) que la demora no haya sido auspiciada por el usuario suscriptor o que no se haya debido a la necesidad de practicar de pruebas.

La norma en cuestión no diferencia los temas o asuntos respecto de los que puede operar el silencio administrativo positivo, ni obliga a la entidad demandada a verificar la prosperidad o no de las peticiones de los usuarios, ni su avenencia a la Constitución, la Ley o el contrato de condiciones uniformes.

Por el contrario, el inciso segundo del artículo 158 de la Ley 142 de 1994 ordena que, dentro de las 72 horas siguientes al vencimiento del término de los 15 días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario debe reconocer al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Igualmente, faculta directamente a la Superintendencia demandada para imponer las sanciones del caso y adoptar las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.

Es más, el referido artículo 123 del Decreto 2150 de 1995, fue declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia de C-272 de 2003³¹, donde señaló lo siguiente:

“5.4. Así las cosas, a juicio de la Corte, en el ámbito de la ley habilitante el Presidente de la República podía regular la figura del silencio administrativo positivo en relación con las empresas de servicios públicos domiciliarios, con la finalidad de lograr que la prestación de ese servicio se enmarque dentro de los principios que orientan la función administrativa, lo cual encuadra en mandatos superiores de absoluta claridad a los que se impone dar fuerza y aplicabilidad práctica, como son los consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política.

³⁰ Sentencia del 13 de septiembre de 2017, Exp. 21514, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

³¹ M.P. Dr. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

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

Por todo lo anterior, la regulación del ámbito de aplicación de la figura del silencio administrativo positivo, contenida en la disposición acusada en vez de violar disposición alguna de la Carta, da desarrollo cabal a uno de sus postulados básicos."

Conforme a lo anterior, el silencio administrativo lo que busca es garantizar que las entidades prestadoras de los servicios públicos domiciliarios emitan y notifiquen en un término perentorio las respuestas a las solicitudes de los usuarios, pues de lo contrario, se entenderán resueltas favorablemente, independientemente de su objeto. Esto opera como un castigo a la demora de la entidad responsable de decidir sobre las peticiones, quejas y recursos que los usuarios presenten en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos.

Ahora, el Despacho no pasa por alto que, según la providencia invocada por la parte accionante, el reconocimiento del silencio administrativo positivo no puede ir en contra del ordenamiento jurídico, por lo que, no es posible reconocer actos presuntos que contradigan la ley o la Constitución. Ni que en las Resoluciones Nos. 20178000169905 de 26 de septiembre de 2017 y 20188000016905 de 26 de febrero de 2018, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no hizo consideración alguna a la avenencia o no al ordenamiento jurídico de las peticiones de la usuaria, que se entenderían resueltas a su favor.

Sin embargo, a juicio de este estrado judicial tal circunstancia no tiene la capacidad de viciar por vulneración del debido proceso los actos demandados. En efecto, conviene precisar que, según jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado³², no toda irregularidad constituye causal de invalidez de los actos administrativos, sino que en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa, la irregularidad debe ser grave.

Adicionalmente, en palabras de la Alta Corporación, para que se configure la violación al derecho fundamental al debido proceso también es menester que se haya afectado de manera relevante alguna de las garantías que componen ese derecho, esto es, el núcleo esencial compuesto por juez natural, defensa o forma.

³² Ver entre otras, sentencias de 20 de septiembre de 2017, Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00035-01(20890), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto (E); 25 de septiembre de 2017, Radicación número: 70001-23-33-000-2013-00069-01(20800), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto (E); 15 de noviembre de 2017, Radicación número: 54001-23-33-000-2013-00140-01(22065), C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez; y, 17 de mayo de 2018, Radicación número: 05001-23-31-000-2007-03294-01(20360); C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto.

En el presente caso se advierte que la presunta ilegalidad de los reclamos de la señora Aura Inés Rodríguez, respecto de los cuales la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ordenó reconocer los efectos del silencio administrativo positivo en los actos enjuiciados, puede ser controvertida por la entidad demandante a través de la figura de la revocatoria directa del acto ficto o presunto positivo generado, en los términos de los artículos 93 y ss. del C.P.A.C.A. y de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 138 del C.P.A.C.A.

Finalmente, dicho sea de paso que, de aceptarse que la revisión de la legalidad de los efectos de la declaratoria del silencio administrativo constituye un presupuesto esencial que debe observar la Superintendencia de Servicios Públicos en estos casos, lo cierto es que la parte actora ni siquiera manifestó los argumentos por los cuales considera que las peticiones de la usuaria eran contrarias al ordenamiento jurídico y, en consecuencia, no acreditó que la decisión sancionatoria y la orden de reconocimiento de los efectos del silencio sean irregulares.

En suma, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. no cumplió con la carga de evidenciar que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios vulneró su derecho al debido proceso con la expedición de los actos demandados.

4.3. ¿Los actos administrativos enjuiciados se encuentran viciados de nulidad por la causal de falsa motivación, por cuanto presuntamente la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no tuvo en cuenta que la entidad demandante demostró que la notificación por aviso cumplió con los requisitos legales para el efecto y, por tanto, que no se configuró el silencio administrativo positivo en favor de la señora Aura Inés Rodríguez?

En lo que respecta a la falsa motivación como causal de nulidad, el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contenciosa ha decantado que se presenta cuando no existe concordancia entre la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo. Puntualmente, indicó:

*“**Sobre la falsa motivación**, la Sección... ha precisado que esta "causal autónoma e independiente se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. **Para que prospere** la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación, **la Sala ha señalado que "es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a)** O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; **o b)** Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente"³³(Negrilla y subraya fuera de texto).*

De manera tal que, cuando las consideraciones de un acto no corresponden con la realidad, ni permiten justificar la decisión que adopta la autoridad administrativa, se está en presencia de un acto falsamente motivado, lo cual afecta su validez, entendida ésta como la correcta adecuación de un pronunciamiento al ordenamiento jurídico.

³³ Sentencia de 26 de julio de 2017. Radicación Número: 11001-03-27-000-2018 00006-00 (22326). C.P. Dr. Milton Chaves García.

La parte demandante sostiene que la publicación en la página electrónica y en sitio de acceso público de la entidad, que echa de menos la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, fue consagrada en la Ley de manera subsidiaria para cuando se desconoce la información del destinatario de la notificación, lo cual no ocurrió en este caso y menos cuando ya se había surtido con éxito la notificación por aviso. Igualmente, manifiesta que conforme a lo anterior, no se dieron los presupuestos para que se configurara el silencio administrativo en favor de la usuaria.

En cuanto a la notificación de las decisiones sobre las peticiones y recursos, el artículo 159 del Régimen de Servicios Públicos, modificado por el artículo 20 de la Ley 689 de 2001, establece que se debe hacer en la forma prevista por el Código Contencioso Administrativo, hoy C.P.A.C.A.

Así, el artículo 67 de la Ley 1437 de 2011 señala que las decisiones que pongan fin a las actuaciones administrativas se notifican personalmente, entregando en la diligencia de notificación al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, anotando la fecha y hora, los recursos que proceden, las autoridades ante quien deben interponerse y los plazos para hacerlo.

Para ello el artículo 68 de la Ley 1437 de 2011 dispone que se deberá remitir una citación a la dirección, número de fax o correo electrónico que figuren en el expediente para que la persona interesada comparezca. También establece que dicho trámite deberá efectuarse dentro de los 5 días siguientes a la expedición del acto administrativo. Sin embargo, cuando se desconozca la información sobre el destinatario, la citación debe publicarse en la página electrónica o en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de 5 días.

Finalmente, el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 estatuye que en el evento en que no pudiera llevarse a cabo la notificación personal, pasados 5 días del envío de la citación, se deberá enviar un aviso con copia íntegra del acto administrativo indicando que la diligencia se entenderá surtida al finalizar el día siguiente a la entrega del aviso en el lugar de destino.

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de 5 días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso. En el expediente debe dejarse constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quede surtida la notificación personal.

En el presente caso está acreditado que el 19 de enero de 2017 la señora Aura Inés Rodríguez presentó petición con radicado No. E-2017-10000320, ante la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, en la que solicitó: (i) la declaración de la ruptura del vínculo de solidaridad con el arrendatario del inmueble de su propiedad; (ii) el reembolso de los pagos realizados por consumos posteriores a 2 periodos de facturación siguiente al 23/04/2014; y, (iii) la exoneración de cualquier cobro posterior al 24/04/2014.³⁴

³⁴ Págs. 84 a 85 y 109 a 112, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

Conforme a lo anterior, la empresa demandante tenía hasta el 8 de febrero de 2017 para emitir y comunicarle una respuesta a la señora Aura Inés Rodríguez, so pena que se configurara el silencio administrativo positivo respecto de su petición, el cual, se reitera, opera pasados 15 días hábiles desde la interposición de la petición.

Al respecto, se advierte que, estando dentro del término legal, mediante oficio No. S-2017-013602 de 26 de enero de 2017 la Profesional de División de Atención al Cliente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P., emitió respuesta de fondo a la solicitud presentada por la usuaria³⁵.

Al día siguiente, la entidad accionante envió citación para notificación personal mediante guía de correo certificado No. RN702855341CO, dirigida a la carrera 99 No. 69B-81, interior 3, apartamento 303, de la ciudad de Bogotá³⁶, esto es, dentro de los 5 días siguientes a la expedición del anterior acto administrativo; sin embargo, la referida citación no fue entregada y en su lugar se realizó la devolución con la causal de dirección inexistente.³⁷

Luego, el 1° de febrero de 2021, la empresa demandante publicó la citación para notificación personal en la página web de la entidad, por el término de 5 días.³⁸ Y, en vista que la señora Aura Inés Rodríguez no compareció, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P. le envió notificación por aviso mediante guía de correo certificado RN706581210CO de 6 de febrero de 2017, a la carrera 99 No. 69B-81, interior 3, apartamento 303, de Bogotá D.C.³⁹

Ahora, en la Resolución No. 20188000016905 de 26 de febrero de 2018, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios reprochó que, dado que la notificación por aviso había sido devuelta el 6 de febrero de 2017 con la causal de dirección errada, la empresa demandante debió publicar el aviso en la página web y en un lugar de acceso público de la entidad, y no acreditó haberlo efectuado.

Revisada la guía RN706581210CO de 6 de febrero de 2017, se encuentra que, en efecto, en el primer intento de entrega realizado el 7 de febrero de 2017, se consignó como motivo de devolución la inexistencia de la dirección.⁴⁰ Por tal razón, de conformidad con el inciso segundo del artículo 69 del C.P.A.C.A., en principio, la parte actora debió publicar la citación en la página electrónica y en un lugar de acceso al público de la entidad por el término de 5 días, pues la devolución permitía tener por sentado que para ese momento se desconocía la dirección de notificaciones de la usuaria.

No obstante, también se advierte que la empresa de correo certificado realizó un segundo intento de entrega de la comunicación por aviso el 1° de marzo de 2017, en la misma dirección carrera 99 No. 69B-81, interior 3, apartamento 303, de Bogotá D.C., fecha en la cual se materializó la misma en el Conjunto Residencial Tierra Grata 2, Agrupación III.⁴¹

³⁵ Págs. 140 a 146, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

³⁶ Págs. 148 a 152, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

³⁷ Ibid.

³⁸ Págs. 154 a 157, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

³⁹ Págs. 158 a 162, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁴⁰ Pág. 162, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁴¹ Pág. 162, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

Con esto puede tenerse por acreditado que el domicilio de la señora Aura Inés Rodríguez seguía siendo el mismo y que, en consecuencia, en realidad no se desconocía su dirección de notificaciones. De tal manera, aunque la parte demandante no siguió estrictamente el procedimiento previsto para la notificación por aviso, lo cierto es que la misma se realizó el 1° de marzo de 2017 en la dirección física de notificaciones suministrada por la usuaria, con lo cual no resultaba necesario que se efectuara la publicación en la página web y en un lugar de acceso público.

Además, a juicio del Despacho, tal circunstancia no tiene la capacidad de viciar los actos demandados, dado que, en todo caso, dicha notificación por aviso se efectuó cuando ya se había configurado el silencio administrativo positivo en favor de la señora Aura Inés Rodríguez.

De acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional⁴², si bien en el C.C.A. – hoy C.P.A.C.A.- la figura del silencio administrativo positivo requiere como regla general su protocolización, con el fin de que surta todos sus efectos, para el Régimen de los Servicios Públicos, la procedencia y aplicación del silencio administrativo positivo se rige por una regulación especial, según la cual la ocurrencia del silencio administrativo positivo trae como consecuencia el que la propia entidad, dentro de las 72 horas siguientes al término en el cual debió resolver la petición (15 días hábiles), tendrá que dictar el acto administrativo que reconozca al suscriptor o usuario los efectos que produjo dicha figura.

En consonancia con lo anterior, según lo manifestado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado⁴³ y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁴⁴, en los que la Ley prevé la aplicación del silencio administrativo positivo, este opera de pleno de derecho, esto es, por el solo paso del tiempo, razón por la cual para su configuración no es necesario adelantar el trámite de protocolización del artículo 85 del C.P.A.C.A., porque este constituye tan solo un medio probatorio para quien pretenda hacer valer sus efectos.

En ese orden, en el asunto bajo examen, el silencio administrativo positivo operó en favor de la usuaria el 9 de febrero de 2017, como quiera que (i) la empresa prestadora del servicio tenía hasta el 8 de febrero de 2017 para notificarle su decisión y no lo hizo; y, (ii) no se acreditó que la demora fuera imputable a la señora Aura Inés Rodríguez, ni que hubiera sido necesaria la práctica de pruebas.

Así las cosas, la parte actora no demostró que los actos enjuiciados adolecen de nulidad por falsa motivación, dado que en el presente caso sí se configuró el silencio administrativo positivo en favor de la usuaria de servicios públicos domiciliarios, el cual fue determinado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

⁴² Sentencia T-447 de 2003. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

⁴³ Consulta de 13 de diciembre de 2019. Radicación número: 11001-03-06-000-2019-00110-00(2424). C.P. Dr. Óscar Darío Amaya Navas.

⁴⁴ Ver entre otras, sentencias de 2 de marzo de 2017. Radicación No. 110013334003201300035-01. M.P. Dr. Felipe Alirio Solarte Maya; de 7, 8 y 14 de febrero de 2019. Radicaciones Nos. 110013334004201500263-01, 110013334001205600517-01 y 110013334003201500303-01, respectivamente. M.P. Dra. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno; de 11 de julio de 2019. Radicación No. 11001-33-34-005-2015-00252-01. M.P. Dr. Oscar Armando Dimaté Cárdenas; y de 29 de agosto de 2019. Radicación No. 110013334004 2016 00199 01. M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón.

4.4. ¿Las resoluciones acusadas fueron expedidas con infracción de las normas en que debían fundarse, en virtud de que al parecer la entidad demandada (i) desconoció los criterios y metodología para la imposición de sanciones de multa previstos en el artículo 208 de la Ley 1753 de 2015; (ii) inobservó el principio de proporcionalidad; y, (iii) no explicó las razones que fundamentaron la dosificación la sanción?

El Consejo de Estado determina la infracción de las normas en que debe fundarse el acto administrativo como una causal de nulidad bajo tres supuestos: (i) falta de aplicación; (ii) aplicación indebida; o, (iii) interpretación errónea.

En lo que tiene que ver con la falta de aplicación, la referida Corporación ha señalado:

*“Según la doctrina judicial del Consejo de Estado, **ocurre la primera forma de violación, esto es, la falta de aplicación de una norma, ya porque el juzgador ignora su existencia, o porque a pesar de que conoce la norma, tanto que la analiza o sopesa, sin embargo, no la aplica a la solución del caso. También sucede esa forma de violación cuando el juez acepta una existencia ineficaz de la norma en el mundo jurídico, pues no tiene validez en el tiempo o en el espacio.***

*En los dos últimos supuestos, el juzgador puede examinar la norma pero **crea, equivocadamente, que no es la aplicable al asunto que resuelve**, evento en el cual se está ante un típico caso de violación por falta de aplicación, no de interpretación errónea, en razón de que la norma por no haber sido aplicada no trascendió al caso.*

***Se presenta la segunda manera de violación directa, esto es, por aplicación indebida, cuando el precepto o preceptos jurídicos que se hacen valer se usan o se aplican a pesar de no ser los pertinentes para resolver el asunto que es objeto de decisión.** El error por aplicación indebida puede originarse por dos circunstancias: 1.- Porque el juzgador se equivoca al escoger la norma por inadecuada valoración del supuesto de hecho que la norma consagra y 2.- Porque no se establece de manera correcta la diferencia o la semejanza existente entre la hipótesis legal y la tesis del caso concreto.*

*Y, finalmente, **se viola la norma sustancial de manera directa, cuando ocurre una interpretación errónea. Sucede cuando el precepto o preceptos que se aplican son los que regulan el asunto por resolver, pero el juzgador los entiende equivocadamente, y así, erróneamente comprendidos, los aplica.** Es decir, ocurre cuando el juzgador le asigna a la norma un sentido o alcance que no le corresponde (...)*⁴⁵ (Negrilla y subraya fuera de texto).

De lo anterior se colige que, la falta de aplicación de las normas se da en aquellos eventos en los cuales la autoridad administrativa desconoce la norma o sabiéndola no la aplica a determinado asunto, por considerar que es ineficaz o que no debe emplearse en el caso particular.

⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso - Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Bogotá, D.C., 15 de marzo de 2012, radicado Nro.: 25000-23-27-000-2004-92271-02(16660) **citada a su vez por la Sección Primera de esa misma Corporación el 4 de agosto de 2016**, Medio de Control: Nulidad Simple, Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala, radicado Nro.: 11001-0324-000-2003-00501-01, actor: Antonio Barrera Carbonell y otro, accionado: Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de la Protección Social (Ministerio del Trabajo), Ministerio de Comunicaciones (Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones) y Departamento Administrativo de la Función Pública.

De otra parte, la aplicación indebida se presenta en aquellos eventos en los cuales la autoridad aplica una disposición prevista en el ordenamiento que no es apropiada para resolver el asunto que se debate, debido a que la norma no corresponde con el supuesto de hecho, o no se determina de forma adecuada la pertinencia que debe existir entre la norma y la teoría del caso.

Finalmente, ocurre una interpretación errónea cuando la autoridad aplica acertadamente los preceptos que regulan la materia, pero al realizar el proceso mental de entendimiento le otorga un significado contrario al asignado por el legislador o el productor de la norma.

- *De la aplicación de la Ley 1753 de 2015*

La parte demandante sostiene que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios desconoció el artículo 208 de la Ley 1753 de 2015, dado que este estipuló que las sanciones impuestas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios debían estar regidas por criterios especiales, las cuales se encuentran contenidas actualmente en el Decreto 1158 de 2017, y en su lugar, la accionada aplicó lo previsto en el artículo 50 del C.P.A.C.A.

El artículo 208 de la Ley 1753 de 2015 que se reputa inobservado modificó y adicionó el numeral 81.2 de la Ley 142 de 1994, así:

“ARTÍCULO 208. Modifíquese el numeral 81.2 y adiciónense dos párrafos al artículo 81 de la Ley 142 de 1994, los cuales quedarán así:

“81.2. Multas hasta por el equivalente a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales para personas naturales y hasta por el equivalente a cien mil (100.000) salarios mínimos legales mensuales para personas jurídicas. 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. Los recursos producto de las multas que imponga esta Superintendencia ingresarán al Fondo Empresarial creado por la Ley 812 de 2003. 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”-Inciso declarado inexecutable-

*“Parágrafo 1o. **Sobre las multas a las que hace referencia el numeral 81.2 del presente artículo, el Gobierno Nacional dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley reglamentará los criterios y la metodología para graduar y calcular las multas.** En todo caso la reglamentación del Gobierno Nacional tendrá en cuenta criterios como el impacto de la infracción sobre la prestación del servicio público, el tiempo durante el cual se presentó la infracción, el número de usuarios afectados, el beneficio obtenido por el infractor, la cuota del mercado o el beneficio económico que se hubiere obtenido producto de la infracción.*

La reglamentación también incorporará circunstancias de agravación y atenuación como el factor de reincidencia, la existencia de antecedentes en relación con incumplimiento de compromisos adquiridos o de órdenes de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y la colaboración con las autoridades en el conocimiento o en la investigación de la conducta.

PARÁGRAFO 2o. La facultad que tiene la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para imponer una sanción por la violación del régimen de prestación de los servicios públicos caducará transcurridos cinco (5) años de haberse ejecutado la conducta violatoria o del último hecho constitutivo de la misma en los casos de conductas de tracto sucesivo, sin que el acto administrativo sancionatorio haya sido notificado”. (Negrilla del Despacho)

En la norma en cita el Legislador determinó que los criterios de graduación y dosimetría de las multas que imponga la entidad demandada, debían ser reglamentados por una norma especial expedida por el Gobierno Nacional. En consecuencia, dicho precepto debió ser tenido en consideración a la hora de expedir los actos demandados y, en consecuencia, la sanción debió imponerse con fundamento en los criterios determinados por el Gobierno Nacional.

Tal reglamentación especial fue establecida en el Decreto 1158 de 2017 de 7 de julio de 2017⁴⁶, en cuyo artículo 3 se previó que rige a partir de su publicación, circunstancia que ocurrió, en la misma fecha en el Diario Oficial No. 50287⁴⁷.

En este punto cabe señalar que, según la Corte Constitucional⁴⁸ la regla general sobre la aplicación de la ley en el tiempo prescribe que las leyes rigen a partir de su promulgación, hacia el futuro y hasta su derogatoria. A juicio del Despacho tal postulado también aplica para las normas sustanciales contenidas en actos administrativos de carácter general.

Así, este principio, ampliamente aceptado, ha sido recogido desde sus orígenes por la normatividad nacional pues constituye la principal garantía de conocimiento, por parte de los asociados, de la voluntad de su legislador; así como la base fundamental para la seguridad y la estabilidad del orden jurídico.

Según la referida Corporación⁴⁹, en materia sancionatoria el principio de que la ley rige las situaciones de hecho que surgen durante su vigencia se traduce en la máxima jurídica *nullum crimen, nulla poena sine lege*, cuya consagración constitucional se encuentra en el artículo 29 de la Carta que dispone: "*nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto se le imputa*". El claro mandato que se incluye en la carta señala que, por regla general, la norma aplicable en un caso determinado es aquella que se encuentra vigente al momento de la comisión del hecho imputado, lo que en otros términos significa que los efectos de la norma jurídica no son retroactivos.

En el presente caso se tiene que la infracción sancionada se cometió el 9 de febrero de 2017, fecha en la cual se configuró el silencio administrativo positivo en favor de la usuaria Aura Inés Rodríguez. La apertura de la investigación administrativa y la formulación del pliego de cargos se dispusieron a través de Resolución No. 20178000008276 de 2 de mayo de 2017⁵⁰. Y Los descargos fueron rendidos el 5 de junio de 2017⁵¹. Fechas para las cuales aún no existía la reglamentación especial expedida con el Decreto 1158 de 2017.

Así las cosas, aun cuando para la fecha de expedición de la Resolución No. 20178000169905 de 26 de septiembre de 2017⁵² ya se encontraba vigente el referido Decreto, lo cierto es que las situaciones de hecho que fundamentaron

⁴⁶ Por el cual se adiciona el Decreto 1082 de 2015, con el fin de reglamentar los criterios y metodología para graduar y calcular las multas por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios por infracciones relacionadas con los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.

⁴⁷ Así se extrae de la página web de consulta normativa <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=69823>

⁴⁸ Sentencia C-181 de 2002. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Págs. 63 a 66, archivo "02ExpedienteAdministrativoParte1", carpeta "02AnexoAntecedentesAdministrativos".

⁵¹ Págs. 81 a 133, archivo "02ExpedienteAdministrativoParte1", carpeta "02AnexoAntecedentesAdministrativos".

⁵² Págs. 168 a 184, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

la imposición de la sanción ocurrieron y se consolidaron con anterioridad a la entrada en vigencia de la reglamentación especial.

De tal manera, en virtud del principio de irretroactividad de las normas, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios estaba facultada para acudir a los criterios de graduación previstos en la norma general, en virtud de lo previsto en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora, si en gracia de discusión se aceptara que el Decreto 1158 de 2017 sí resultaba aplicable al caso concreto, no está de más señalar que dicha norma previó expresamente que los criterios allí dispuestos deberían ser tenidos en cuenta en cuanto resultaren aplicables⁵³, hizo remisión de manera explícita a las causales de atenuación y agravación contenidos en el C.P.A.C.A.⁵⁴ e inclusive señaló que la reglamentación realizada por el decreto se debe sujetar al referido Código⁵⁵.

Dicho de otra forma, no era obligación de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios aplicar todos y cada uno de los supuestos establecidos en el Decreto 1158 de 2017, de manera que, con que tuviera en cuenta algunos de ellos, es suficiente para que se entienda respetada la norma en cuestión.

Adicionalmente, para efectos de la agravación o atenuación de la conducta, la parte demandada podía remitirse las previsiones de la Ley 1437 de 2011, puntualmente a las prescritas en el artículo 50, que si se revisan con detenimiento en su mayoría se asemejan en su contenido esencial a las dispuestas en el Decreto 1158 de 2017.

En el Decreto 1158 de 2017 se establecieron los siguientes criterios de dosimetría: a) Impacto de la infracción sobre la prestación del servicio público; b) Número de usuarios afectados con la infracción; c) Tiempo durante el cual se presentó

⁵³ Artículo 1°. Adicionar al Título 9 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto número 1082 de 2015, un Capítulo 6 (nuevo) con el siguiente texto:

"Artículo 2.2.9.6.1. Criterios para graduar y calcular multas a imponer por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios por infracciones relacionadas con los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo. Para graduar y calcular las multas a que hace referencia el artículo 81 de la Ley 142 de 1994, por infracciones relacionadas con los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, **la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios tendrá en cuenta los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:**

(...)"

⁵⁴ "Artículo 2.2.9.6.3. Circunstancias de atenuación y de agravación de las multas por infracciones relacionadas con los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios evaluará las siguientes circunstancias de atenuación y agravación de las multas por infracciones relacionadas con los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, según resulten procedentes:

(...)

Otras causales de agravación o atenuación.

(v) Para el caso específico de las personas naturales se valorará como causal de agravación o atenuación, según corresponda, el grado de participación de la persona implicada en la conducta infractora.

(vi) Las demás establecidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo."

⁵⁵ "Artículo 2.2.9.6.6. Concordancias. **Las disposiciones previstas en el presente decreto se sujetarán** a los principios y valores constitucionales, como la presunción de inocencia y el respeto integral al debido proceso, los fines del Estado social de derecho y la garantía de los derechos fundamentales, así como **a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo** y las normas previstas en el régimen de los servicios públicos domiciliarios."

la infracción; d) Cuota de Mercado; e) Beneficio económico obtenido producto de la infracción; y, f) Efectos en los usuarios u otros agentes de la cadena de valor. Como causales de agravación determinó (i) la reincidencia del infractor en la comisión de la conducta; y, (ii) la existencia de antecedentes o renuencia del infractor en el cumplimiento de órdenes, solicitudes de información o compromisos fijados por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios relacionados con la conducta objeto de sanción.

Como circunstancias de atenuación dispuso la colaboración con la Superintendencia de Servicios Públicos en la verificación de los hechos materia de investigación, en el reconocimiento de la conducta antijurídica, así como en el suministro de información y pruebas que permitan la demostración de la infracción; y la adopción de medidas por parte del infractor incluso después de iniciada la actuación administrativa y hasta antes de expedir la resolución que resuelve la investigación, para reparar los perjuicios que la infracción haya causado a los usuarios y a los demás agentes afectados.

Por su parte, el artículo 50 del C.P.A.C.A. prevé los siguientes criterios, los cuales fueron estudiados en su totalidad por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en la Resolución No. 20178000169905 de 26 de septiembre de 2017:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.
2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.
3. Reincidencia en la comisión de la infracción.
4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.
5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.
6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.
7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente.
8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas.

Por otro lado, se advierte que el Decreto 1158 de 2017⁵⁶ establece el límite de 100 SMLMV para las multas impuestas por conductas relativas a la falta de respuesta o respuesta inadecuada de peticiones, quejas y recursos interpuestos

⁵⁶ Artículo 2.2.9.6.2. Metodología para graduar y calcular las multas a imponer por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios por infracciones relacionadas con los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo. Para garantizar los principios de proporcionalidad y razonabilidad al graduar y calcular el monto de las multas por infracciones relacionadas con los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios fijará el monto de la sanción, mediante acto administrativo debidamente motivado, a partir de la aplicación de la siguiente metodología:

(i) En primer lugar, clasificará la conducta infractora en uno de los siguientes grupos, de acuerdo a la naturaleza de la infracción:

Grupo I: Son aquellas conductas relativas a la falta de respuesta o respuesta inadecuada de peticiones, quejas y recursos interpuestos por los usuarios de acuerdo con el artículo 123 del Decreto-ley 2150 de 1995.

(...)

(ii) En segundo lugar, determinará un valor de referencia para calcular la multa en salarios mínimos legales mensuales vigentes dentro de los límites señalados en la siguiente tabla:

Grupo	Valor de referencia para calcular la multa
Grupo I	De 1 hasta 100 SMLMV

(...)"

por los usuarios de acuerdo con el artículo 123 del Decreto-Ley 2150 de 1995, el cual no fue excedido por la entidad demandada, como quiera que la sanción correspondió a 15 SMMLV.

Igualmente, pese a que dicha norma especial prescribe que la multa se debe graduar atendiendo la capacidad económica del infractor⁵⁷, de acuerdo a las reglas de la experiencia y la sana crítica es posible afirmar que el monto de 15 SMMLV no afectó negativamente las finanzas de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, ni puso en riesgo la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado llevada a cabo por dicha entidad.

Así las cosas, el hecho que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no haya hecho referencia directa a las normas del Decreto 1158 de 2017, no constituye una irregularidad que tenga la capacidad de viciar la decisión sancionatoria, habida cuenta que no existió un desconocimiento de dichos preceptos en el aspecto material, ni configuró una vulneración sustancial de los derechos de la parte actora.

Finalmente, el Despacho advierte que en el recurso de reposición la parte actora no controvertió lo relacionado con la dosimetría de la sanción, razón por la cual no era obligación de la parte accionada aplicar las disposiciones del Decreto 1158 de 2017 en la Resolución No. 20188000016905 de 26 de febrero de 2018, a través de la cual se resolvió el medio de impugnación.

- *Del principio de proporcionalidad*

La parte demandante señaló que el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 contempla como criterio para la imposición y ponderación de las sanciones la proporcionalidad entre la falta y la sanción, el cual no fue tenido en consideración por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Lo primero que ha de señalarse es que el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 no resulta aplicable al presente caso, como quiera que este regula los parámetros para la definición de las sanciones que se impongan por violación del régimen jurídico de protección a los usuarios de servicios de comunicaciones. En este caso lo que se discute es el silencio administrativo positivo derivado de una petición relacionada con la prestación del acueducto y alcantarillado regulada en la Ley 142 de 1994, norma especial en este tema.

⁵⁷ “Artículo 2.2.9.6.4. Proporcionalidad de la sanción por infracciones relacionadas con los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo. **Con el propósito de no poner en riesgo la prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios graduará la multa atendiendo la capacidad económica del infractor.**

Para medir la capacidad económica del infractor, se tendrá en cuenta el promedio de los ingresos brutos del infractor relacionados con el servicio involucrado en la infracción, en los tres (3) años fiscales inmediatamente anteriores a la imposición de la sanción.

El valor final de la multa, no podrá ser inferior a los beneficios económicos producto de la infracción, salvo en aquellos casos en los que el infractor pruebe en el transcurso de la actuación administrativa que se adoptaron medidas que reparen los perjuicios que la infracción haya causado a los usuarios y a los demás agentes afectados.

De acuerdo con el artículo 81.2 de la Ley 142 de 1994, el valor final de la multa no podrá superar el monto de cien mil (100.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para personas jurídicas. Igualmente, **la multa no podrá poner al infractor injustificadamente en causal de toma de posesión, de disolución, o de la toma de la prestación del servicio regulada en el artículo 6 de la misma ley, ni poner en riesgo la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.**”

Sin embargo, esto no significa que el principio de proporcionalidad no deba ser aplicado en los procedimientos sancionatorios que se adelanten en el marco en del referido servicio domiciliario, sino que en casos como el que ocupa la atención del Despacho, en los que la ley especial (142 de 1194) no lo consagran de manera expresa, se aplica en virtud del artículo 29 Constitucional, como una garantía integrante del derecho al debido proceso⁵⁸ y del artículo 44 del C.P.A.C.A.⁵⁹

El referido principio exige que la severidad de la sanción se acompañe con la gravedad de la infracción. Cuando se trata de normas sancionatorias que imponen límites dentro de los cuales se puede mover la autoridad, la aplicación del principio de proporcionalidad se torna más amplia, porque la norma ha dejado en libertad de decisión a las autoridades administrativas para moverse dentro de ciertos límites. En estos casos, además de verificarse la comisión de la conducta y la norma que la sanciona, deberá tenerse en cuenta factores tales como el bien o interés social protegido y en general los criterios de dosimetría previstos en la Ley.⁶⁰

En esta oportunidad, el Despacho puede establecer que la multa impuesta se encuentra dentro del rango establecido en la ley y que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios aplicó criterios para su tasación que dan como resultado que el monto sea proporcional y razonable frente a las conductas desplegadas por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá E.S.P.

Se observa que en la Resolución No. 20178000169905 de 26 de septiembre de 2017, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sancionó a la demandante con una multa de 24 smlmv equivalentes a \$17.734.755. Posteriormente, en la Resolución 20188000016905 de 26 de febrero de 2018 redujo la sanción a 15 SMMLV.

Sin embargo, debe destacarse que la última suma en mención se impuso como sanción al encontrarse demostrado que en 4 de las investigaciones acumuladas se configuró el silencio administrativo positivo. Entre estas se incluye la iniciada con ocasión de la queja interpuesta por la señora Aura Inés Rodríguez. Bajo ese supuesto, es posible inferir que, por cada una de esas investigaciones se impuso una multa de 3.75 SMMLV, cantidad que resulta de dividir los 15 SMMLV totales en 4.

⁵⁸ "(...) **La sanción administrativa**, como respuesta del Estado a la inobservancia por parte de los administrados de las obligaciones, deberes y mandatos generales o específicos que se han ideado para el adecuado funcionamiento y marcha de la administración entre otros, y consecuencia concreta del poder punitivo del Estado, **no debe ser ajena a los principios que rigen el derecho al debido proceso**. Por lo tanto, debe responder a criterios que aseguren los derechos de los administrados. En ese sentido, se exige, entonces, que la sanción esté contemplada en una norma de rango legal – reserva legal-, sin que ello sea garantía suficiente, pues además, la norma que la contiene debe determinar con claridad la sanción, o por lo menos permitir su determinación mediante criterios que el legislador establezca para el efecto. **Igualmente, ha de ser razonable y proporcional, a efectos de evitar la arbitrariedad y limitar su máxima expresión la discrecionalidad de que pueda hacer uso la autoridad administrativa al momento de su imposición**. En otro términos, la tipificación de la sanción administrativa resulta indispensable como garantía del principio de legalidad (...)". Corte Constitucional. Sentencia C-654 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁵⁹ "ARTÍCULO 44. DECISIONES DISCRECIONALES. En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, **debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa.**"

⁶⁰ Tomado y adaptado de sentencia de 11 de marzo de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro del expediente 15001-33-33-008-2016-00012-01, M.P. Dr. Luis Ernesto Arciniegas Triana.

Dicho monto de 3.75 SMMLV se encuentra dentro del máximo previsto en la Ley 142 de 1994 que asciende a 100.000 SMLMV y corresponde aproximadamente al 0,004% de tal tope límite.

El Despacho no pasa desapercibido que el numeral 81.1 de la Ley 142 de 1994 prevé que, según la naturaleza y la gravedad de la falta, al igual que la multa, una de las sanciones que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios podrá imponer a quienes violen las normas a las que deben estar sujetos, es la de amonestación.

Sin embargo, la Superintendencia accionada justificó la imposición de la multa en que la empresa demandante vulneró el núcleo esencial del derecho de petición, reincidió en la conducta cuestionada al omitir el deber de dar respuesta en los términos del artículo 158 de la Ley 142 de 1994 y no reconoció o aceptó la infracción antes del decreto de pruebas.

A juicio del Despacho, tales circunstancias relacionadas con la afectación de un derecho fundamental de una usuaria de servicios públicos domiciliarios, que se reitera, resultó probada ante la configuración del silencio administrativo positivo, justifica la imposición de la sanción en la modalidad de multa.

Además, téngase en cuenta que algunos criterios de dosimetría, tales como el beneficio económico obtenido por el infractor, la obstrucción a la acción investigadora, la utilización de medios fraudulentos, la prudencia y la renuencia o desacato, fueron considerados como atenuantes, dado que se estableció que no eran aplicables al caso concreto, o bien que la demandante no incurrió de manera negativa en ellos. Lo anterior, trajo como consecuencia la imposición de una multa razonable y proporcional de cara a la conducta cometida.

- *De la determinación de la sanción*

La parte actora sostiene que en los actos impugnados no se determinó la dosimetría de la sanción, ni como se estableció su cuantía.

El numeral 4 del artículo 49 del C.P.A.C.A. prevé que el acto administrativo definitivo que se profiera dentro del procedimiento sancionatorio debe contener la decisión final de archivo o sanción y la correspondiente fundamentación.

Al respecto, basta con afirmar que, de acuerdo con lo esbozado en el acápite inmediatamente anterior, en la Resolución No. 20178000169905 de 26 de septiembre de 2017 y 20188000016905 de 26 de febrero de 2018, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios construyó argumentos que le sirvieron de base para la imposición de la sanción de multa, llevando a cabo un análisis de todos y cada uno de los presupuestos dados por el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011.

Tal actuación se aviene a las normas superiores que exigen que la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas deben graduarse atendiendo a los criterios dispuestos por el Legislador, pues la entidad demandada explicó con suficiencia los factores que agravaron y/o atenuaron la conducta infractora y que justificaron la cuantía de la multa en 15 smlmv.

Así las cosas, tampoco se encuentra sustento a los argumentos expuestos en la demanda, respecto del cargo de expedición de los actos demandados con

infracción de las normas en que debían fundarse. Por ende, corresponde negar las pretensiones de la demanda.

5. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 establece que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, frente a lo cual este Despacho entiende, que la obligación que se impone por parte de la norma únicamente está dada a que se lleve a cabo un análisis para establecer si procede o no una condena en tal sentido.

Así las cosas, acogiendo el criterio planteado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁶¹, se tiene que el artículo 103 del C.P.A.C.A. dispone que uno de los fines de los procesos que se ventilan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, la ley y la preservación del orden jurídico, motivo por el cual, para que proceda una condena en costas, no es posible tener únicamente el criterio de ser parte vencida en el proceso, sino que además deberán consultarse criterios que permitan evidenciar que en todo caso, se acudió a la jurisdicción sin motivos suficientes para ello, lo cual no se acredita en este caso.

Sumado a esto, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso⁶², en el expediente no aparecieron causados y probados los gastos en que pudo incurrir la parte demandada con ocasión de su defensa⁶³.

6. OTRAS DETERMINACIONES

Revisado el expediente se advierte que se aportó poder otorgado por la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, al profesional del derecho Leonardo Navarrete Gallego⁶⁴, para que represente los intereses de dicha entidad dentro del presente proceso, por lo que atendiendo a que cumple con los requisitos legales para el efecto, se le reconocerá personería para actuar.

Finalmente, se advertirá a las partes que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 186 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021⁶⁵,

⁶¹ Consultar sentencia de 30 de enero de 2019 proferida dentro del proceso No. 11001333603620150001502. M.P. María Cristina Quintero Facundo.

⁶² "Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: ... 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

⁶³ Al respecto, véanse las siguientes sentencias del Consejo de Estado: **1.** Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 20001-23-33-000-2014-00022-01 (22160), Actor: Drummond Ltda., Demandado: Municipio de Becerril del Campo – Cesar, **2.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Diecinueve Especial de Decisión, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C., cinco (05) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-01278-00(REV.), Actor: Margélica de Jesús Vda. de Parra, Demandado: Municipio de Quibdó – Chocó y **3.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sala 27 especial de decisión, Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate, Bogotá D. C., tres (3) de abril de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-02091-00 (REV), Recurrente: Carlos Ossa Escobar (Q.E.P.D.), Accionado: La Nación – Contraloría General de la República.

⁶⁴ Archivo "12PoderSuperServicios", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁶⁵ **Artículo 46. Modifíquese el artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así: Artículo 186. Actuaciones a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones.** Todas las

deberán enviar un ejemplar de sus actuaciones a los correos electrónicos de los demás sujetos procesales e intervinientes en el proceso, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 78 del C.G.P.⁶⁶.

Del mismo modo, se precisa que los memoriales dirigidos al presente proceso deberán ser remitidos en medio digital, **ÚNICAMENTE** al correo electrónico de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos **correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co**, para su registro en el sistema informático Siglo XXI, **sin que sea necesaria** la radicación física de los documentos ni el envío al correo electrónico de este Despacho.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de acuerdo con la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas en esta instancia.

TERCERO: RECONOCER personería jurídica al abogado Leonardo Navarrete Gallego identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.053.764.388 y tarjeta profesional No. 286.085 del C. S. de la J., para actuar en representación de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en los términos y para los efectos del poder y sus anexos aportados al expediente. En consecuencia, se entiende terminado el conferido al abogado Luis Alfredo Ramos Suárez⁶⁷, de conformidad con el inciso primero del artículo 76 del C.G.P.

CUARTO: DEVOLVER a la parte demandante el remanente que hubiese a su favor, previa liquidación por concepto del depósito de expensas para atender los gastos ordinarios del proceso.

QUINTO: Ejecutoriada la Sentencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor.

actuaciones judiciales susceptibles de surtir en forma escrita deberán realizarse a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones, siempre y cuando en su envío y recepción se garantice su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan acusar recibo de la información recibida, a través de este medio.

Las partes y sus apoderados deberán realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones. **Suministrarán al despacho judicial y a todos los sujetos procesales e intervinientes**, el canal digital para que a través de este se surtan todas las actuaciones y notificaciones del proceso o trámite. **Así mismo, darán cumplimiento al deber establecido en el numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso.** El Consejo Superior de la Judicatura adoptará las medidas necesarias para implementar el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en todas las actuaciones que deba conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

⁶⁶ **Artículo 78. Deberes de las partes y sus apoderados.** Son deberes de las partes y sus apoderados: 14. **Enviar a las demás partes del proceso después de notificadas, cuando hubieren suministrado una dirección de correo electrónico o un medio equivalente para la transmisión de datos, un ejemplar de los memoriales presentados en el proceso. Se exceptúa la petición de medidas cautelares. Este deber se cumplirá a más tardar el día siguiente a la presentación del memorial.** El incumplimiento de este deber no afecta la validez de la actuación, pero la parte afectada podrá solicitar al juez la imposición de una multa hasta por un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv) por cada infracción.

⁶⁷ Págs. 47 a 51, archivo "04Folios136A178", carpeta "01CuadernoPrincipal".

SEXTO: ADVERTIR a las partes que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 186 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, deberán enviar un ejemplar de sus actuaciones a los correos electrónicos de los demás sujetos procesales e intervinientes en el proceso, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 78 del C.G.P.

PARÁGRAFO: Los memoriales dirigidos al presente proceso, deberán ser remitidos en medio digital, **ÚNICAMENTE** al correo electrónico de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos **correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co**, para su registro en el sistema informático Siglo XXI, **sin que sea necesaria** la radicación física de los documentos ni el envío al correo electrónico de este Despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN
Juez

LGBA

Firmado Por:

Lalo Enrique Olarte Rincon
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
004
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5f30b776c64f71440ff14dac84e45b1b04fa82f89d0733047ddb207a83c9d732**

Documento generado en 16/12/2021 08:34:58 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>