



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 4º ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., 30 de noviembre de 2021

Expediente: 11001 – 33 – 34 – 004 – 2018 – 00348 – 00
Demandante: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.
Demandada: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: SENTENCIA ANTICIPADA

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control, sin que se adviertan causales de nulidad, el Despacho profiere en primera instancia, de acuerdo con los artículos 179, 182A y 187 de la Ley 1437 de 2011, la siguiente sentencia.

I. SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES PROCESALES SURTIDAS.

1. DEMANDA

1.1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Solicita la parte demandante lo siguiente:

"1. Que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones N° 2377 del 30 de enero de 2017, 48338 del 9 de agosto de 2017 y 3027 del 22 de enero de 2018 expedidos por la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC).

2. Que como consecuencia de la anterior declaración o de una similar se restablezca el derecho de la sociedad demandante, ordenándose el reembolso a favor de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP del valor debidamente indexado, de la sanción pagada y demás valores que haya tenido que cancelar a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio con ocasión de la expedición de los actos que se demandan." (sic)

1.2. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA.

El apoderado de la parte demandante argumentó que los actos administrativos demandados fueron expedidos con falta y falsa motivación, teniendo en cuenta que no es cierto que Colombia Telecomunicaciones no haya dado cumplimiento a lo establecido por la Superintendencia de Industria y Comercio en la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013, por medio de la cual resolvió un recurso de apelación presentado por la empresa Cosmos del Pacífico Ltda.

Puntualmente indicó que, el 17 de febrero de 2014 acreditó el cumplimiento de las órdenes, debido a que ajustó las cuentas de cobro de la empresa para los meses de abril, mayo y junio de 2013, informó que transferiría saldos a favor de la empresa, cuando le suministrara información requerida para ello, activó bonos de 1000 minutos e hizo la reposición de 18 tarjetas sim en los términos solicitados por la quejosa.

Aseguró que la Superintendencia no tuvo en cuenta el recaudo probatorio logrado en la investigación administrativa sancionatoria, pues se habría demostrado el cumplimiento de las órdenes impartidas.

También expuso que la Superintendencia de Industria y Comercio vulneró el debido proceso de su representada en la actuación administrativa, pues la infracción contenida en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, no contiene una actividad determinada frente a la cual se hubiera podido cometer infracción, dado que se trata de una norma en blanco, y por tal razón, se habrían vulnerado los principios de legalidad y tipicidad

Por otra parte, mencionó que la entidad demandada no tuvo en cuenta, ni analizó todos los criterios establecidos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 para tasar la multa, lo cual implica una vulneración al principio de proporcionalidad.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO¹

La apoderada de la Superintendencia de Industria y Comercio contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones, argumentando que los actos administrativos fueron expedidos con ocasión de la queja presentada por la empresa Cosmos del Pacífico Ltda., teniendo en cuenta que Colombia Telecomunicaciones no había cumplido las órdenes emitidas a favor de la quejosa en la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013, por medio de la cual resolvió el recurso de apelación presentado en contra de la decisión empresarial No. CUN44331301960574 de 20 de junio de 2013.

Aseguró que la demandante vulneró los derechos de la empresa quejosa y de la comunidad en general, al trasgredir los numerales 5 y 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, pues no dio cumplimiento a las órdenes emitidas por la Superintendencia en atención a su facultad de inspección, vigilancia y control, al resolver el recurso de apelación de la empresa quejosa.

Mencionó que el régimen de protección a los usuarios de los servicios de telecomunicaciones se encuentra previsto en el la Ley 1341 de 2009 y la Resolución No. CRC3066 de 2011, las cuales contemplan que dentro de las facultades de la Superintendencia de Industria y Comercio, se encuentra la de velar por el cumplimiento del régimen y la defensa de los intereses de la "parte débil" de la relación contractual en lo relacionado con la prestación de servicios públicos domiciliarios, como el de telecomunicaciones.

Insiste en que la motivación de los actos administrativos fue suficiente y detallada, se expusieron y analizaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se habrían cometido las infracciones que le fueron imputadas a la empresa demandante, y que en todo momento respetó el derecho al debido proceso, puesto que le indicó claramente los cargos que le estaban siendo imputados, así como también, se le concedieron las oportunidades procesales para que presentara su defensa.

También recuerda que dentro de los actos administrativos se analizaron los factores que contempla el régimen de protección para la tasación de la sanción a imponer, resaltando el criterio de la reincidencia en la cual ha incurrido la demandante, que ha sido sancionada en diferentes oportunidades por el mismo proceder vulnerador de derechos de los usuarios

¹ Págs. 32-59 archivo "03Folio104Al133" y págs. 1-11 archivo "05Folio134Al144"

de servicios de telecomunicaciones, y que adicionalmente, la multa impuesta es mínima en relación con el máximo que permite la ley.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Parte demandante²

La apoderada de la parte demandante reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

3.2. Parte demandada³

La apoderada de la Superintendencia de Industria y Comercio presentó alegatos de conclusión, en los que reiteró los argumentos de la contestación de la demanda.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites inherentes al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho sin que se observe causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, procede el Juzgado a emitir el fallo que en derecho corresponde.

1. HECHOS PROBADOS

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

1.1. La empresa Cosmos del Pacífico Ltda. presentó queja ante la empresa de telefonía “Movistar” (Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P.), teniendo en cuenta que se presentaban problemas en las líneas que tenía contratadas, relacionadas con (i) bonos de 1000 minutos para 125 líneas; (ii) la falta de reposiciones de 18 tarjetas sim por pérdida y no poder usarlas.⁴

1.2. Mediante el oficio No. 44331301960574 de 20 de junio de 2013, la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. dio respuesta negativa a las solicitudes de la demandante, asegurando que los bonos no aplicaban para los planes que tenía contratados, que la reposición de tarjetas debía hacerse directamente por el representante legal o una persona autorizada y explicando las razones de los cobros mensuales de una línea cuando está suspendida⁵.

1.3. El 26 de junio de 2013, la parte demandante presentó recursos de reposición y apelación en contra de la decisión adoptada por Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P.⁶.

1.4. Mediante el oficio No. CUN:44331302800662 de 17 de julio de 2013, la empresa “Movistar” (Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P.) resolvió el recurso de reposición presentado, activando los bonos de minutos solicitados

2 Archivo “11AlegatosConclusionDemandante”

3 Archivo “10AlegatosConclusionSIC”

4 Págs. 3-4 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

5 Págs. 5-7 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

6 Págs. 9-10 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

por la empresa quejosa e indicándole que no era procedente la reposición de equipos por políticas empresariales de consumos irregulares⁷.

1.5. La Superintendencia de Industria y Comercio resolvió el recurso de apelación presentado por la empresa quejosa, Cosmos del Pacífico Ltda., mediante la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013, por medio de la cual revocó la decisión empresarial No. CUN 44331301690574 de 20 de junio de 2013⁸.

1.6. La empresa quejosa, mediante oficio radicado No. 44331401190278 de 8 de febrero de 2014, indicó a “Movistar” – Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., que estaban incumpliendo las órdenes emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio y solicitó una compensación por ello⁹.

1.7. Mediante oficio de 12 de febrero de 2014, radicado en la Superintendencia de Industria y Comercio bajo el No.13-169694-00007-0000 el 17 de febrero de 2014, la empresa demandante informó al quejoso y a la demandada el cumplimiento de las ordenes emitidas en la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013¹⁰.

1.8. Mediante oficio No. CUN:44331401190278 de 28 de febrero de 2014, Movistar le informó a la empresa Cosmos del Pacífico Ltda. que ya se había dado cumplimiento a las órdenes de la Superintendencia y que no era procedente aplicar la compensación solicitada¹¹.

1.9. La empresa “Movistar” le informó al quejoso, que se habían llevado a cabo un cruce de saldos a favor con saldos en mora dentro de las cuentas 11453322, 11894633, 10882988 y 11126260, mediante el oficio No. CUN:44331401858507 de 20 de marzo de 2014¹².

1.10. La empresa Cosmos del Pacífico Ltda., el 30 de abril de 2014 radicó la queja No. 13-169694-00008-0001 en la Superintendencia de Industria y Comercio, asegurando que a pesar de haber trascurrido más de 90 días desde la expedición de la resolución No. 77647 de 2013, únicamente se había dado cumplimiento a la reposición de las tarjetas SIM y la cancelación de los saldos en mora que fueron objeto de reclamación, estando pendientes los reembolsos e informando que Colombia Telecomunicaciones estaba haciendo abonos sistemáticos no autorizados a cuentas por pagar que tendría dicha empresa, con el dinero que debía reembolsar¹³.

1.11. Mediante el oficio No. 13-169694-00009-0001 de 16 de mayo de 2014, la empresa Cosmos del Pacífico Ltda. adicionó la queja presentada en contra de la empresa “Movistar”, por el incumplimiento de las órdenes emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, argumentando que la empresa demandante no había accedido a darle trámite de recurso de reposición y apelación a una solicitud presentada en contra de otra decisión administrativa relacionada con la pérdida de unas tarjetas SIM¹⁴.

7 Págs. 12-17 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

8 Págs. 32-37 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

9 Págs. 85-88 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

10 Págs. 42-70 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

11 Págs. 89-91 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

12 Págs. 75-76 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

13 Págs. 72-73 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

14 Págs. 83-84 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

1.12. En contra de la decisión empresarial No. CUN44331401190278 de 28 de febrero de 2014, la empresa Cosmos del Pacífico presentó recursos de reposición y apelación por no estar de acuerdo con la respuesta emitida por la demandante¹⁵.

1.13. Mediante oficio No. CUN:44331402320007 de 3 de abril de 2014, la empresa demandante le indicó a la quejosa que no tramitaba el recurso de reposición, sino que lo entendía como una nueva solicitud, debido a que allí se planteaban nuevos hechos¹⁶.

1.14. En contra de la decisión empresarial de 3 de abril de 2014, la empresa quejosa presentó recursos de reposición y apelación¹⁷.

1.15. La empresa “Movistar”, mediante oficio No. CUN:44331403330305 de 2 de mayo de 2014, nuevamente le indicó a la quejosa que el recurso sería tratado como una petición, teniendo en cuenta que planteaba nuevos hechos¹⁸.

1.16. Mediante la Resolución No. 51838 de 28 de agosto de 2014, la Superintendencia de Industria y Comercio inició una investigación administrativa en contra de la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P – “Movistar”, por incurrir en las conductas descritas en los numerales 5 y 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009 y el numeral 47.2 del artículo 47 de la Resolución No. CRC3066 de 2011¹⁹.

1.17. La empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., presentó descargos mediante el radicado No. 13-169694-00013-000 de 29 de septiembre de 2014, en donde expuso las razones por las que consideraba que no había incumplido las ordenes emitidas en la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013²⁰.

1.18. Mediante la Resolución No. 5874 de 17 de febrero de 2015, la Superintendencia de Industria y Comercio decretó pruebas dentro de la investigación administrativa No. 13-169694 adelantada en contra de la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P.²¹.

1.19. La Superintendencia de Industria y Comercio, sancionó a la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. mediante la Resolución No. 2377 de 30 de enero de 2017 con una multa de \$77.460.285 equivalente a 105 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por haber incurrido en las faltas previstas por los numerales 5 y 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009²².

1.20. El 1 de marzo de 2017 la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. presentó recursos de reposición y apelación en contra de la Resolución No. 2377 de 2017, por medio de la cual la Superintendencia de Industria y Comercio le impuso sanción pecuniaria en su contra²³.

15 Págs. 92-93 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

16 Págs. 94-97 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

17 Págs. 98-99 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

18 Págs. 100-102 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

19 Págs. 106-108 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

20 Págs. 110-120 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

21 Págs. 124-126 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

22 Págs. 155-166 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

23 Págs. 135-148 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

1.21. Mediante la Resolución No. 48338 de 9 de agosto de 2017, la Superintendencia de Industria y Comercio resolvió el recurso de reposición presentado por la demandante, mediante la cual confirmó la decisión sancionatoria²⁴.

1.22. La Superintendencia de Industria y Comercio, resolvió el recurso de apelación presentado por la empresa demandante, mediante la Resolución No. 3027 de 22 de enero de 2018, confirmando la sanción impuesta²⁵.

2. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

En el auto proferido el 15 de abril de los corrientes, por medio del cual, entre otros asuntos, se fijó el litigio del presente asunto y se anunció esta sentencia anticipada, se plantearon como problemas jurídicos los siguientes:

1. ¿Los actos administrativos demandados fueron expedidos con el vicio de nulidad por falsa motivación, porque presuntamente la Superintendencia de Industria y Comercio no valoró las pruebas allegadas dentro de la investigación, por medio de las cuales la empresa demandante aparentemente dio cumplimiento integral a las ordenes dadas en la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013?

2. Se vulneraron el debido proceso y el principio de tipicidad en la expedición de los actos administrativos demandados por fundamentar la imposición de la sanción en contra de Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. con base en la trasgresión del numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009?

3. ¿Se incurrió por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio en desconocimiento de normas superiores por falta de aplicación de los criterios previstos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, al fijar el monto de la multa impuesta a la parte demandante?

3. De la falsa motivación de los actos administrativos.

El Consejo de Estado en sentencia de 19 de marzo de 2015, con ponencia del Magistrado Guillermo Vargas Ayala, precisó las características que deben tenerse en cuenta para la configuración del vicio de anulación de la falsa motivación de los actos administrativos. Puntualmente la referida sentencia explicó:

“4.4.4.2. El vicio de falsa motivación de los actos administrativos. Conceptualización.

Constituye un elemento necesario para la existencia de un acto administrativo que haya unos motivos que originen su expedición y que sean el fundamento de la decisión que contienen. Es decir, deben existir unas circunstancias o razones de hecho y/o de derecho que determinan la expedición del acto y el contenido o sentido de la respectiva decisión.

Ahora bien, la validez del acto administrativo depende de que los motivos por los cuales se expide sean ciertos, pertinentes y tengan el mérito suficiente para justificar la decisión que mediante el mismo se haya

24 Págs. 167-176 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

25 Págs. 200-207 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

tomado. Es decir, que correspondan a los supuestos de hecho y de derecho jurídicamente necesarios para la expedición del acto administrativo de que se trate, y que se den en condiciones tales que hagan que deba preferirse la decisión tomada y no otra.

Se trata de un requisito material, en cuanto depende de la correspondencia de lo que se aduzca en el acto administrativo como motivo o causa del mismo, con la realidad jurídica y/o fáctica del caso.

*El vicio de falsa motivación se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad, es decir, no hay correspondencia entre lo que se afirma en las razones de hecho o de derecho que se aducen para proferir el acto y la realidad fáctica y/o jurídica del respectivo asunto.²⁶".
(Subrayas y negrillas fuera de texto)*

De conformidad con lo anterior, se configura una motivación falsa cuando en la sustentación fáctica de los actos no existe correspondencia entre las razones de hecho y de derecho que se aducen para proferir la decisión, lo cual puede configurarse con una indebida valoración probatoria y carencia de sustento legal en la imposición de la sanción.

4. Del régimen de infracciones y sanciones de la Ley 1341 de 2009.

La Superintendencia de Industria y Comercio es la encargada de proteger los derechos de los usuarios de servicios de telecomunicaciones, en atención a lo dispuesto por el Decreto 4886 de 2011, función que debe efectuar con observancia del régimen de infracciones y sanciones previsto en la Ley 1341 de 2009.

El artículo 64 de la mencionada ley, dispuso entre otras causales que constituyen infracciones al régimen de protección de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, la siguiente:

“ARTÍCULO 64. INFRACCIONES. Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otras normas, constituyen infracciones específicas a este ordenamiento las siguientes:

(...)

“12. Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales o regulatorias en materia de telecomunicaciones.”

Por su parte, los artículos 65 y 66 de dicha normatividad, establecen las sanciones que se deberán imponer a quienes incurran en dichas infracciones y los criterios que debe tener la autoridad investigadora para definir las sanciones. Disponen:

“ARTÍCULO 65 SANCIONES. Sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil en que pueda incurrir el infractor, la persona natural o jurídica que incurra en cualquiera de las infracciones señaladas en el artículo 64 de la presente ley, será sancionada, además de la orden de cesación inmediata de la conducta que sea contraria a las disposiciones previstas en esta Ley, con:

26 CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. C.P. Guillermo Vargas Ayala. Expediente 11001-03-24-000-2013-00159-00. Demandante SOCIEDAD REDIBA S.A. E.S.P. Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. 19 de marzo de 2015.

1. Amonestación.

2. Multa hasta por el equivalente a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales.

3. Suspensión de la operación al público hasta por dos (2) meses.

4. Caducidad del contrato o cancelación de la licencia, autorización o permiso." (Negrillas fuera de texto)

"ARTÍCULO 66 CRITERIOS PARA LA DEFINICIÓN DE LAS SANCIONES. Para definir las sanciones aplicables se deberá tener en cuenta:

1. La gravedad de la falta.

2. Daño producido.

3. Reincidencia en la comisión de los hechos.

4. La proporcionalidad entre la falta y la sanción.

En todo caso, el acto administrativo que imponga una sanción deberá incluir la valoración de los criterios antes anotados." (Negrillas fuera de texto)

Se tiene entonces que en virtud de la competencia asignada a la Superintendencia de Industria y Comercio, esta Entidad se encuentra facultada para imponer sanciones, previo desarrollo de un procedimiento administrativo sancionatorio, cuando los sujetos investigados incurran en alguna falta al régimen de protección al consumidor. Sin perjuicio de lo anterior, las sanciones a imponer deben encontrarse debidamente motivadas pues las mismas se adoptan con base en las facultades de policía administrativa de la entidad las que no son absolutas y deben respetar los postulados del debido proceso.

Por su parte, el artículo 44 del C.P.A.C.A. establece que *"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.";* esto, para indicar que la discrecionalidad de las autoridades administrativas, no puede traducirse en arbitrariedad y debe respetar el principio de proporcionalidad.

5. Caso concreto.

De manera general, en el presente asunto se debate la sanción impuesta en los actos demandados, en razón a que presuntamente la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. – "Movistar" no dio cumplimiento integral a las órdenes emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio en la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013, por medio de la cual revocó la decisión empresarial No. CUN 44331301690574 de 20 de junio de 2013²⁷.

Puntualmente, se le imputa a Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. **(i)** haber hecho cruce entre los saldos a favor resultantes de los ajustes ordenados por la Superintendencia y los saldos en mora de las facturas pendientes de pago de la empresa Cosmos del Pacífico Ltda., sin

27 Págs. 32-37 archivo "13-169694" carpeta "04Folio119CD"

autorización de esta última; y **(ii)** no haber entregado a la Superintendencia de Industria y Comercio, toda la documentación ordenada en la Resolución No. 77647 de 2013, para acreditar el cumplimiento de las órdenes impartidas por dicha entidad encargada del control, inspección y vigilancia.

A pesar de lo anterior, el Despacho debe recordar que los argumentos presentados en la demanda, únicamente estaban dirigidos en contra de la primera imputación referida, que es la sustentada en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, y no se discute la imputación basada en el numeral 5 del mismo artículo.

Al respecto, el Despacho primero debe establecer si: **1.** ¿Los actos administrativos demandados fueron expedidos con el vicio de nulidad por falsa motivación, porque presuntamente la Superintendencia de Industria y Comercio no valoró las pruebas allegadas dentro de la investigación, por medio de las cuales la empresa demandante aparentemente dio cumplimiento integral a las ordenes dadas en la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013?; y si, **2.** ¿Se vulneraron el debido proceso y el principio de tipicidad en la expedición de los actos administrativos demandados por fundamentar la imposición de la sanción en contra de la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. con base en la trasgresión del numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009?

Sea lo primero indicar, que teniendo en cuenta lo previsto por los numerales 32 a 36 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, la Superintendencia de Industria y Comercio se encuentra habilitada para conocer de los asuntos relacionados con el régimen de protección de los usuarios de servicios de telecomunicaciones, siendo la Entidad competente para llevar a cabo las investigaciones e imponer las sanciones que considere procedentes.

Ahora bien, tenemos que en este asunto la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante la Resolución No. 77647 de 13 de diciembre de 2013, revocó la decisión empresarial No. CUN 44331301690574 de 20 de junio de 2013²⁸ proferida por Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., y ordenó que se hiciera a favor de la empresa usuaria Cosmos del Pacífico Ltda., el reajuste de la facturación relacionada con las cuentas No. 10882988, 11075590, 11126260, 11453322 y 11894633, y el reintegro del dinero *"(...) sin perjuicio de que si media solicitud expresa del usuario se pueda proceder al abono sistemático en la facturación del servicio."*

No obstante, mediante oficio No. 44331401190278 de 8 de febrero de 2014²⁹, la empresa Cosmos del Pacífico solicitó nuevamente una compensación por los meses que el servicio de telefonía móvil no había sido prestado en relación con las líneas en las que no se había hecho una reposición de tarjetas sim y por ende, no se había podido usar el servicio contratado. De igual forma, en dicha oportunidad la empresa quejosa resaltó que Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. no había dado el cumplimiento integral a las órdenes emitidas por la Superintendencia.

A pesar de ello, mediante el oficio No. CUN:44331401190278 de 28 de febrero de 2014, la empresa hoy demandante le contestó a Cosmos del Pacífico Ltda., *"(...) que todos los ajustes ordenados por la Superintendencia de*

28 Págs. 32-37 archivo "13-169694" carpeta "04Folio119CD"

29 Págs. 85-88 archivo "13-169694" carpeta "04Folio119CD"

Industria y Comercio según resolución de apelación 77647 con radicado 13-169694 con radicado 13-169694 fueron aplicados y se dio cumplimiento a la resolución como se informó en la carta fechada del día 12 de Febrero de 2014” (sic).

Adicionalmente, el Despacho encuentra que mediante el oficio No. CUN:44331401858507 de 20 de marzo de 2014³⁰, la demandante precisó lo siguiente:

“(…) nos permitimos informar que una vez aplicados los ajustes informados bajo el radicado N° 13-169694 del día 12/02/2014 (Anexo 1) en la cuenta 11453322, esta cuenta contaba con un saldo a favor de \$1.919.194 IVA incluido; sin embargo se indica que este saldo a favor se abono a la factura N°EC-46848558; por lo anterior, esta cuenta no presente saldo a su favor.

Asimismo, le informamos que el saldo a favor con el que contaba la cuenta 11894633, el mismo fue abonado a la factura EC-47191716, por tanto a la fecha la cuenta en mención cuenta con un saldo a favor por valor de \$1.088.705 y el saldo a favor con el que contaba la cuenta 11075590, se abono a la factura N°EC-47496892, quedando a la fecha un saldo a favor por valor de \$1.655.730.

En cuanto a los ajustes aplicados bajo la cuenta 10882988, le informamos que el día 12/02/2014 aplicaron 3 a su favor de la siguiente forma: folio CR-4443978 por valor de \$522-207 IVA incluido, folio CR-4443988 por valor de \$522-207 IVA incluido y folio CR-4443971 por valor de \$522.207 IVA incluido, sin embargo dichos valores fueron descontados de la factura que tenía pendiente por pago del folio EC-45179068 por un valor total de \$1.912.665 IVA incluido quedando así un saldo pendiente por cancelar por valor de \$361-044 IVA Incluido.

A su vez, en la cuenta 11126260 le informamos que el día 12/02/2014 aplicaron 3 ajustes a su favor de la siguiente forma folio CR-4443967 por valor de \$1.268.217 IVA Incluido, folio CR-4443973 por valor de \$596.808 IVA incluido y folio CR-4443976 por valor de \$596.808 IVA incluido, sin embargo dichos valores fueron descontados de la factura que tenía pendiente por pago del folio EC-45704198 por un valor de \$3.884.566 IVA incluido quedando así un saldo pendiente por pago por valor de \$1.427.733 IVA incluido, cabe mencionar que posteriormente fue emitida la factura de ciclo asociada al folio EC-48109164 por un valor de \$712.619 IVA incluido quedando a la fecha de emisión de este comunicado un saldo total por cancelar de \$2.140.352 IVA incluido.

Cabe aclarar que al no efectuar los pagos de las facturas emitidas sobre las cuentas 11453322, 11894633, 1107559, 10882988 y 11126260 el sistema automáticamente descuenta del saldo a favor.

Por otra parte, le informamos que únicamente se podrá efectuar la devolución de saldos a favor de las cuentas que lo poseen.” (sic).

Por otra parte, el 30 de abril de 2014 la empresa usuaria elevó la queja No. 13-169694-00008-0001 asegurando que, a pesar de haber transcurrido más de 90 días desde la expedición de la resolución No. 77647 de 2013, únicamente se había dado cumplimiento a la reposición de las tarjetas SIM y la cancelación de los saldos en mora que fueron objeto de reclamación,

30 Págs. 105-106 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

estando pendientes los reembolsos y presentándose abonos sistemáticos no autorizados³¹.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Superintendencia le imputó cargos a Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. mediante la Resolución No. 51838 de 28 de agosto de 2014, por incurrir entre otras, en la conducta descrita en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009³², concediéndole un término de 10 días para que rindiera descargos y aportara o solicitara las pruebas que pretendiera hacer valer.

La empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. rindió descargos³³ sustentada en que, dio cumplimiento a las ordenes emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante la Resolución No. 77647 de 2013, haciendo referencia a que mediante el oficio No. 13-169694-00007-0000 de 17 de febrero de 2014³⁴ le informó al quejoso y a la entidad demandada los ajustes realizados a las cuentas No. 11453322, 11894633, 1107559, 10882988 y 11126260.

En los descargos se observa que, Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. solicitó que se tuvieran como pruebas algunos pantallazos e imágenes contenidos en el cuerpo del documento, en los que se evidenciaban las liquidaciones, movimientos de cuenta y transferencias bancarias que se hicieron en relación con los saldos a favor y en mora de la empresa Cosmos del Pacífico Ltda.

Posterior a ello, la Superintendencia profirió la Resolución No. 5874 de 17 de febrero de 2015, por medio de la cual se decretaron como pruebas de la investigación administrativa, todas las documentales obrantes en el expediente y se prescindió del término probatorio previsto por el artículo 48 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo³⁵.

Surtido el trámite, la Entidad investigadora emitió la Resolución No. 2377 de 30 de enero de 2017, en la que dispuso imponer sanción de multa a Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. argumentando que:

“Al respecto, considera esta Dirección que el reembolso de los mayores valores pagados por el usuario, y que fueron ajustados por el proveedor de servicios sobre las cuentas 10882988, 11075590, 11126260, 11453322 y 11894633, de acuerdo a la orden debían reintegrarse al mismo, sin embargo, excepcionalmente estas sumas podrían abonarse sistemáticamente en la facturación, siempre y cuando mediara solicitud expresa, es decir autorización expresa para el procedimiento, por parte del usuario.

No obstante lo anterior, el proveedor investigado no manifiesta ni aporta prueba alguna que permita concluir a esta Superintendencia que los descuentos por facturas, diferentes a las ajustadas, sobre el saldo reconocido a favor del usuario fueron autorizadas por éste.”

Ahora bien, la parte demandante presentó recursos de reposición y apelación en contra de la decisión sancionatoria, los cuales fueron decididos

31 Págs. 72-73 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

32 Págs. 106-108 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

33 Págs. 110-120 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

34 Págs. 42-70 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

35 Págs. 124-126 archivo “13-169694” carpeta “04Folio119CD”

mediante las Resoluciones No. 48338 de 2017 y No. 3027 de 2018, respectivamente.

En dichos actos administrativos, el Despacho observa que la Superintendencia se basó en las pruebas aportadas al expediente para concluir que la empresa demandante, si bien había realizado los reajustes a las cuentas de la empresa Cosmos del Pacífico Ltda., también había abonado sistemáticamente a las cuentas por pagar de ésta sin su autorización, en contraposición de la orden expresa de no hacerlo, dada en la Resolución No. 77647 de 2013.

Hasta aquí, el Despacho puede concluir que el debido proceso de la parte demandante fue garantizado por la Superintendencia de Industria y Comercio, teniendo en cuenta que se le permitió ejercer todos sus derechos de defensa y contradicción, así como también, solicitar y aportar las pruebas que consideraba pertinentes para soportar sus argumentos en contra de la imputación hecha.

Igualmente, se encuentra que el primer problema jurídico no está llamado a prosperar a favor de la demandante, teniendo en cuenta que las decisiones administrativas sancionatorias se basaron en las pruebas que obraban en el expediente y respecto de las cuales, únicamente se podía concluir que se había incumplido la orden la Superintendencia de no hacer abonos automáticos sin autorización de la empresa quejosa.

Adicionalmente, es necesario resaltar que el Derecho administrativo sancionador se ha considerado como la herramienta que le permite a la administración pública ejercer una manifestación de poder que es necesaria para el adecuado cumplimiento de las funciones y la realización de los fines del Estado.

Al respecto, la Corte Constitucional explicó en la sentencia C – 406 de 2004³⁶, que tal potestad *“se ejercita a partir de la vulneración o perturbación de reglas preestablecidas, pero que no obstante ese contenido represivo presenta una cierta finalidad preventiva en el simple hecho de proponer un cuadro sancionador, junto al conjunto de prescripciones de una norma, lo cual implica una amenaza latente para quien sin atender pacífica y voluntariamente al cumplimiento de tales prescripciones las infringe deliberadamente.”*

En relación con los bienes jurídicos que se protegen a través del derecho administrativo sancionador, la Corte también indicó en la mencionada providencia, que *“las reglas del debido proceso se aplican con los matices apropiados de acuerdo con los bienes jurídicos afectados con la sanción.”*, y que por esta razón, sumado a que es un tipo de Derecho que no afecta la libertad personal de los investigados, es admisible que *“la forma típica pueda tener un carácter determinable.”*, basada en los criterios que la misma ley fije para el efecto.

En relación con la indeterminación de las sanciones y las conductas, la Corte precisa en la sentencia C – 564 de 2000³⁷ que *“el derecho administrativo, a diferencia de lo que sucede en el derecho penal, suele no establecer una*

36 M.P. Clara Inés Vargas Hernández
37 M.P. Alfredo Beltrán Sierra

sanción para cada una de las infracciones administrativas que se presente, sino que se opta por establecer clasificaciones más o menos generales en las que puedan quedar subsumidos los diferentes tipos de infracciones. Para el efecto, el legislador señala unos criterios que han de ser atendidos por los funcionarios encargados de imponer la respectiva sanción, criterios que tocan, entre otros, con la proporcionalidad y razonabilidad que debe presentarse entre la conducta o hecho que se sanciona y la sanción que pueda imponerse, lo que le permite tanto al administrado como al funcionario competente para su imposición, tener un marco de referencia cierto para la determinación de la sanción en un caso concreto.”

Por otra parte, en relación con las funciones de inspección, vigilancia y control, en la sentencia C – 570 de 2012³⁸ la Corte planteó las siguientes definiciones a partir de sus características:

*(i) la función de **inspección** se relaciona con la posibilidad de solicitar y/o verificar información o documentos en poder de las entidades sujetas a control, (ii) la **vigilancia** alude al seguimiento y evaluación de las actividades de la autoridad vigilada, y (iii) el **control** en estricto sentido se refiere a la posibilidad del ente que ejerce la función de ordenar correctivos, que pueden llevar hasta la revocatoria de la decisión del controlado y la imposición de sanciones.” (Negrillas fuera de texto).*

Lo anterior, habida cuenta que reconoce la misma Corte que no existe una definición jurídica para las actividades de inspección, vigilancia y control que sea aplicable a todas las áreas del Derecho³⁹.

En ese orden, las actuaciones desarrolladas por Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. justificaron la imputación de la conducta prevista en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009⁴⁰, teniendo en cuenta que no dieron cumplimiento estricto a la orden emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante la Resolución No. 77647 de 2013, pues como se ha indicado reiteradamente, no acreditó que Cosmos del Pacífico Ltda. le hubiera autorizado a hacer abonos a las cuentas pendientes.

Es necesario recordar, que la infracción contenida en el mencionado numeral 12 del artículo 64, se trata de aquellas que contienen “tipos en blanco”, frente a los cuales, en ámbitos distintos al derecho penal, es posible exigir menor rigurosidad en la aplicación de los principios de legalidad y tipicidad, según lo ha expresado la Corte Constitucional⁴¹, pues en estos casos se permite que la norma solamente indique a qué otro tipo de normas o disposiciones se refiere para complementar la conducta reprochada, sin que se describa literalmente.

Puntualmente ha indicado la Corte:

38 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

39 Consultar sentencia C – 851 de 2013

40 “**ARTÍCULO 64. INFRACCIONES.** Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otras normas, constituyen infracciones específicas a este ordenamiento las siguientes:

(...)

12. Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales o regulatorias en materia de telecomunicaciones.

(...)”

41 Sentencia C – 818 de 2005. En esta providencia, la Corte Constitucional se encontraba revisando la constitucionalidad del numeral 31 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, el cual contiene un “tipo en blanco” en materia disciplinaria.

“Esta Corte también ha precisado en numerosas oportunidades que, dadas las especificidades propias del campo disciplinario, el principio de legalidad, y en particular el de tipicidad, tiene unas características propias que son similares, pero no idénticas, a las que adquiere en el ámbito penal; ha expresado la jurisprudencia constitucional que dicho principio de tipicidad no tiene en el derecho disciplinario la misma connotación que presenta en el derecho penal, en donde resulta ser más riguroso (...) **‘La naturaleza de las normas, el tipo de conductas que se reprimen, los bienes objeto de protección, la finalidad de la sanción y la participación de normas complementarias son, entre otros, factores que determinan la diversidad en el grado de rigurosidad que adquiere el principio de tipicidad en cada materia. // De esta manera, lo que se exige frente al derecho al debido proceso no es que los principios de la normatividad sustantiva y procesal del derecho penal se apliquen a todas las actuaciones judiciales, administrativas o de carácter sancionatorio, sino que en todo caso de actuación administrativa exista un proceso debido, que impida y erradique la arbitrariedad y el autoritarismo, que haga prevalecer los principios de legalidad y de justicia social, así como los demás principios y fines del Estado, y que asegure los derechos constitucionales, los intereses legítimos y los derechos de origen legal o convencional de todas las personas’ (...)**”⁴²
(Negrillas fuera de texto)

Por tal razón, la imposición de sanciones con base en el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, es admisible al verificar que esa norma indica que el régimen complementario para la tipificación de las conductas, será el reglamentario en materia de telecomunicaciones.

Ahora bien, se recuerda que el tercer problema jurídico planteado en la fijación del litigio de este asunto, está dirigido a establecer si ¿se incurrió por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio en desconocimiento de normas superiores por falta de aplicación de los criterios previstos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, al fijar el monto de la multa impuesta a la parte demandante?

Teniendo en cuenta que los argumentos de la demanda están dirigidos a asegurar que los actos demandados se encuentran viciados por la falta de motivación, es preciso recordar que el Consejo de Estado, en sentencia de 7 de mayo de 2015, con ponencia del Consejero Guillermo Vargas Ayala, sostuvo:

“(…)

Ahora bien, se debe precisar, para no incurrir en equívocos, que una cosa es la falsa motivación y otra la falta de motivación. La primera es un evento sustancial, que atañe a la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo, y la segunda es un aspecto procedimental, formal, ya que ésta es la omisión en hacer expresos o manifiestos en el acto administrativo los motivos del mismo.

(…)⁴³ (Subrayas del Despacho)

Se tiene entonces que la falta de motivación consiste en no hacer expresos los motivos del acto administrativo. En el asunto objeto de estudio la parte

42 Sentencia T-1093 de 2004, citada en sentencia C-818 de 2005

43 CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. C.P Guillermo Vargas Ayala. Expediente 11001-03-24-000-2014-00108-00. Demandante EDUARDO PIZANO DE NARVAEZ. Demandado: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA / COMISION DE REGULACION DE ENERGIA Y GAS. 7 de mayo de 2015.

demandante aduce que este vicio radica en que la entidad no motivó la sanción en las normas que gobiernan el caso, pues no analizó todos los criterios contemplados en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009.

Para resolver lo anterior, es necesario revisar que en el acto administrativo demandado, la Superintendencia de Industria y Comercio construyó argumentos que le servirían de base para la imposición de la sanción de multa, llevando a cabo el análisis de la gravedad de la falta y la reincidencia, que se trata de dos de los presupuestos dados por el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, para concluir con una dosimetría sancionatoria en los siguientes términos:

“Por lo tanto, la graduación de la sanción que esta Superintendencia realiza en virtud de la facultad sancionatoria legalmente atribuida, es de carácter discrecional pero no absoluta, esto es, no depende de la aplicación de criterios subjetivos. En efecto, el monto de la sanción que se aplica en cada caso, se encuentra gobernado por criterios definidos legalmente, como el de gravedad de la falta, que en materia de servicios de comunicaciones se encuentra contenido en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009.

En este sentido, la norma que autoriza la aplicación de la sanción en materia de servicios de comunicaciones, es el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, el cual estableció unos rangos máximos según la naturaleza de la infracción y que sirven de parámetro a la autoridad sancionadora para la determinación de la sanción, permitiendo la imposición de multas por una cantidad que oscila entre 1 y 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así, en ejercicio de la facultad discrecional de la que se encuentra investida esta Superintendencia, se realiza la dosimetría de la sanción en atención a los extremos máximos y mínimos de la norma y a los criterios de dosimetría que se exponen a continuación.

9.1. Gravedad de la falta

Por lo tanto, y en consecuencia con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, en el cual se estableció como criterios para la definición de las sanciones entre otros, la gravedad de la falta, esta Dirección concluye que evaluada la conducta objeto de reproche, la gravedad de la misma implica un desconocimiento a la autoridad de la cual esta investida esta Superintendencia al ser el órgano de inspección, vigilancia y control en materia de protección al consumidor, de acuerdo a las facultades otorgadas por el Derechos 4886 de 2011.

(...)

Igualmente, la conducta descrita implica un desconocimiento al derecho otorgado a los usuarios en virtud de la favorabilidad concedida con ocasión a las órdenes impartidas por esta Entidad, al resolver el recurso subsidiario de apelación.

9.2. Reincidencia

Ahora bien, respecto de la reincidencia en la comisión de los hechos, es necesario efectuar un análisis profundo, a partir de la renuencia permanente del proveedor de servicios de cumplir con la regulación establecida, pues esta circunstancia y no otra, es la que determina la necesidad de imponer una mayor sanción, con la finalidad de generar un castigo acorde a la gravedad de la conducta para el proveedor investigado, y enviar un mensaje

de carácter general a la comunidad acerca de las consecuencias jurídicas que puede acarrear el hecho de vulnerar de manera repetitiva y permanente el ordenamiento jurídico.

(...)

De conformidad con lo anterior y teniendo en cuenta que la investigada ha sido reincidente en su conducta, la cual ha sido objeto de sanción en fallos emitidos por este Ente, tal como se evidencia en las investigaciones administrativas adelantadas bajo los números de radicado 12-8489 y 12-64522, esta Dirección considera imperioso imponer una sanción ejemplar, que no solo permita dimensionar la gravedad de la conducta por sí misma, sino que genere un reproche por la reiterada tendencia a vulnerar el Régimen de Protección de los Usuarios de Servicios de Comunicaciones."⁴⁴

Lo anterior, fue reiterado en el análisis efectuado por las Resoluciones No. 48338 de 2017⁴⁵ y No. 3027 de 2018⁴⁶, por medio de las cuales se resolvieron los recursos de reposición y apelación, respectivamente, al analizar la pertinencia de los criterios de tasación de la sanción y las razones que consideró pertinentes para no hacer un análisis de todos ellos.

Así, la multa se encuentra sustentada en el criterio de gravedad de la falta, teniendo en cuenta que la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. incumplió flagrantemente la orden de no hacer abonos a las cuentas en mora de la empresa Cosmos del Pacífico Ltda. con los dineros que resultaran de los ajustes ordenados por la Superintendencia, a menos que contaran con autorización para ello.

Adicionalmente, se observa que los argumentos expresados por la demandante, únicamente están encaminados a justificarse en la parametrización de su sistema, lo cual no es óbice para que se vulnere un derecho que fue reconocido a favor de la empresa Cosmos del Pacífico por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio, en atención a sus facultades de inspección, vigilancia y control.

Ahora bien, se evidencia que la Superintendencia hizo análisis del criterio de reincidencia, haciendo referencia a las investigaciones No. 12-8489 y 12-64522 en las que se habría impuesto sanciones por las mismas razones de este asunto, sin que esto haya sido objetado por la demandante.

44 Resolución No. 61571 de 2016

45 Precisó la Superintendencia que "De conformidad con la norma transcrita, advierte éste Despacho que no es procedente dicho argumento, toda vez que, de una lectura acuciosa de la norma, no puede desprenderse la obligatoriedad para el fallador de fundamentar la sanción en cada uno de los criterios allí mencionados.

Y es que entendida la norma de la forma en la que pretende enseñarla la recurrente, se generaría una talanquera injustificada para la administración, pues implicaría encontrar en todos los supuestos que se expongan bajo su escrutinio el catálogo de criterios que la norma establece, tomándose nugatorio a la postre el poder coercitivo que descansa en manos de la administración, en el evento en que uno de los criterios no se haga verificable."

46 En este acto, la entidad demandada precisó: "En efecto, el monto de la sanción que se aplica en cada caso particular, se encuentra gobernado por criterios definidos legalmente, entre los cuales se encuentra el de gravedad de la falta y la reincidencia en la comisión de los hechos, que en materia de servicios de comunicaciones se encuentran previstos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009.

(...)

Así, en el acto administrativo recurrido se valoró la gravedad e importancia de la falta desde la perspectiva e implicaciones previamente señaladas, esto es, teniendo en cuenta la afectación de los derechos de la sociedad usuaria, y la reincidencia en la conducta, ya que con el incumplimiento de la regulación enunciada, el proveedor de servicios desconoce sus propias disposiciones contractuales al no cumplir con lo ordenado por esta Entidad en los términos dispuestos en los actos administrativos. De otro lado, se adecuó el monto de la sanción pecuniaria a dicho juicio de valor y a la finalidad perseguida por la norma, aplicando de esta manera un análisis de proporcionalidad entre la falta y la sanción."

En ese orden de ideas, se encuentra probado en el expediente, que la Entidad demandada justificó el monto y la imposición de sanciones en los actos administrativos discutidos dentro del límite máximo señalado en los artículos 65 y 66 de la Ley 1341 de 2009, atendiendo los criterios contemplados en el artículo 44⁴⁷ del C.P.A.C.A., contrario a lo planteado por la Empresa demandante. Por esta razón se concluye que el cargo planteado no está llamado a prosperar y por tanto, las pretensiones de la demanda tampoco lo están.

Finalmente, es preciso indicar que la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, ha sostenido en casos de connotaciones similares que, en la fijación del monto de la multa no es necesario que concurren todos los criterios de graduación de la sanción.

Al respecto, en sentencia de 1 de junio de 2017, proferida dentro del radicado 110013334006201300207-01 con ponencia del Magistrado Luis Manuel Lasso Lozano, se indicó lo siguiente:

“Sobre el particular se advierte que los criterios que la Superintendencia de Industria y Comercio debió tener en cuenta para imponer la sanción de que se trata se encuentran previstos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009:

(...)

*De la norma anterior se deriva que para imponer las sanciones respectivas deben tenerse en cuenta cuatro criterios, a saber: (i) la gravedad de la falta; (ii) el daño producido; (iii) la reincidencia en la comisión de los hechos; y (iv) la proporcionalidad entre la falta y la sanción; **lo que no implica que necesariamente deban concurrir los cuatro elementos de que se trata en un caso determinado.***

En el asunto objeto de análisis se puede apreciar que la Superintendencia de Industria y Comercio valoró los criterios enlistados en los numerales 1, 2 y 4, pues tuvo en cuenta varios aspectos, algunos de ellos ya mencionados

(...)

Por lo anterior, la Sala concluye que la Superintendencia de Industria y Comercio tuvo en cuenta los criterios establecidos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 para imponer la sanción de multa que se analiza.” (Negritas fuera de texto)

Por tanto, conforme a los argumentos expuestos se concluye que los cargos analizados no están llamados a prosperar.

6. Condena en 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.

⁴⁷ “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.”

Así las cosas, acogiendo el criterio planteado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁴⁸, 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, circunstancias que en este asunto no se evidencian.

Sumado a esto, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso⁴⁹, en el expediente no aparecieron causados y probados los gastos en que pudo incurrir la parte demandada con ocasión de su defensa⁵⁰.

7. Otras determinaciones

El abogado Andrés Trujillo Maza, apoderado de la parte demandante a quién le fue reconocida personería mediante el auto admisorio de la demanda de 11 de octubre de 2018⁵¹, sustituyó el poder a favor de la abogada Diana Marcela Benavides Cubillos identificada con cédula de ciudadanía No. 52.932.569 expedida en Bogotá y portadora de la Tarjeta Profesional No. 167.178 del C.S. de la J. mediante memorial aportado con los alegatos de conclusión⁵², el cual cuenta con los requisitos exigidos por el artículo 75 del Código General del Proceso.

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, por lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas a la parte vencida, conforme a lo dispuesto en esta providencia.

TERCERO: 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.

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

49 "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".

50 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.

51 Págs. 5-8 archivo "03Folio104A1133"

52 Pág. 11 archivo "11AlegatosConclusionDemandante"

CUARTO: RECONOCER PERSONERÍA para actuar como apoderada de la parte demandante, a la abogada Diana Marcela Benavides Cubillos identificada con cédula de ciudadanía No. 52.932.569 expedida en Bogotá y portadora de la Tarjeta Profesional No. 167.178 del C.S. de la J., en los términos del memorial obrante en la página 11 del archivo “11AlegatosConclusionDemandante”.

QUINTO: Ejecutoriada la Sentencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN

Juez

GACF

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: 54aeb338c01b1bc19dc007d9a1815fe4fe55eb33f29e107530a553d070a7f41a
Documento generado en 30/11/2021 04:41:26 PM

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