

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA - SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020).

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

MAGISTRADO PONENTE:
FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada en Audiencia Inicial el veintidós (22) de enero de dos mil diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

SENTIDO DE LA DECISIÓN

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia y denegará a las pretensiones de la demanda. Se impondrá condena en costas en esta instancia.

1. ANTECEDENTES

La sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, mediante apoderado judicial, interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Superintendencia de Industria y Comercio bajo las siguientes pretensiones:

"1. Que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nros. 24271 de 2 de mayo de 2016, 5901 de 21 de febrero de 2017 y 18390 de 18 de abril de 2017 expedidos por la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC).

2. Que como consecuencia de la anterior declaración o de una similar

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

se restablezca el derecho de la sociedad demandante, ordenándose el reembolso a 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.”

1. HECHOS

Los hechos fundamento de las anteriores pretensiones son los siguientes:

1. Que la Superintendencia de Industria y Comercio, en virtud de sus funciones de vigilancia y control, llevó a cabo una visita de inspección al Centro de Atención de Usuarios ubicado en la Carrera 43A # 30 – 25 en la ciudad de Medellín, con el fin de verificar el cumplimiento de lo establecido en la Resolución 3066 de 2011.
2. La Superintendencia de Industria y Comercio dio apertura formal a la investigación administrativa y formuló pliego de cargos en contra de Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, en consideración a que encontró el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única expedida por la SIC.
3. En virtud de la investigación iniciada, la Sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP rindió los descargos del caso, en donde señaló que no infringió las normas imputadas como incumplidas.
4. Que no obstante la Superintendencia de Industria y Comercio decidió sancionar mediante Resolución No. 24271 de 2016 a Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP por el presunto incumplimiento de lo consagrado en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única expedida por la SIC.
5. En contra de la Resolución No. 24271 de 2016 se interpusieron los recursos de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos mediante Resolución No. 5901 de 21 de febrero de 2017 y Resolución No. 18390 de 18 de abril de 2017, respectivamente, confirmando la decisión inicial.

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

La demandante considera que con la actuación de la demandada se violaron las siguientes disposiciones normativas:

Constitucionales:

- Artículo 4, 121 y 123 de la Constitución Política.

Legales y Reglamentarias:

- Artículo 42 de la Ley 1437 de 2011.
- Artículo 44, 66 de la Ley 1341 de 2009.
- Resolución CRC 3066 de 2011.
- Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Desarrolló el concepto de violación de la siguiente manera:

2.1. Primer Cargo: Falsa motivación.

Adujo el apoderado de Colombia Telecomunicaciones S.A ESP que la actora dentro de la actuación administrativa allegó con su defensa las pruebas mediante las cuales desvirtuó las imputaciones endilgadas por la SIC a su prohijada, las cuales dan cuenta que en dichas actuaciones se presentaron varias falencias que vician de nulidad los actos administrativos acusados.

Señala que el acta de visita presenta falencias incluso desde la designación de la fecha de la visita de inspección, pues señala que en el acto administrativo que elevó pliego de cargos se registran fechas diferentes sobre las cuales no hay claridad.

Señala que la falsa motivación de los actos administrativos se evidencia además en el hecho de que la SIC imputo responsabilidad por la presunta trasgresión del artículo 6 de la Resolución 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de dicha entidad relacionada con el deber de información que reposa en cabeza del prestador del servicio.

Cuestiona la indebida interpretación de las normas anteriormente relacionadas, pues aduce que de la correcta interpretación de las normas supuestamente trasgredidas, se desprende que existe un deber para los proveedores de los servicios de comunicaciones, según el cual, estos deben informar a los usuarios de forma clara y precisa, la posibilidad de radicar peticiones, quejas o

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

recursos relacionados con la corrección, actualización o eliminación de la información personal que haya suministrado al operador de información, sin embargo, aduce que esas disposiciones no establecen la forma a través de la cual deba cumplirse con esa finalidad.

Cuestiona también que no solo a través de las oficinas físicas de atención al usuario se debe facilitar el acceso a la información, sino también a través de las oficinas virtuales de atención al usuario y las líneas gratuitas de atención.

Que la SIC ha realizado una interpretación errónea del artículo 6 de la Resolución 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de dicha entidad y señala que las ha aplicado de manera inadecuada al caso particular, pretendiendo endilgar responsabilidad a Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP de una presunta infracción inexistente, pues señala que en ningún apartado de estas, se establece que la información correspondiente a la posibilidad que tienen los usuarios de radicar ante el proveedor de servicios de comunicaciones peticiones, quejas o recursos relacionados con la información personal que el proveedor haya suministrado al operador de información crediticia, deba estar expuesta en una cartelera o deba estar en copia física dentro de las instalaciones de los Centros de Atención al Usuario.

Que la interpretación que efectuó la SIC no es acorde con lo dispuesto en el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única, pues cuestiona que la norma objeto de investigación dispone específicamente el deber de información que tiene el proveedor de servicios de comunicaciones a través de los medios de información dispuestos para los usuarios en oficinas físicas de atención al usuario, las oficinas virtuales de atención al usuario y las líneas gratuitas de atención al usuario.

Señala que el cumplimiento del numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única recae en la verificación de que la información referente a la posibilidad que tienen los usuarios para interponer PQR'S respecto al reporte de los datos ante las centrales de riesgo, se esté proporcionando de manera adecuada.

Que la información requerida por la SIC se encuentra contenida en las oficinas virtuales de atención al usuario, en la página web de la empresa, a través del cual los representantes en los centros de experiencia de Colombia Telecomunicaciones, pueden ingresar para imprimirla con el fin de suministrarla a los usuarios que requieran su consulta de manera inmediata.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Indica que al revisar el acta de visita se evidencia serias falencias, pues se encuentra que en dicha acta que además fue diligenciada por funcionarios de la SIC se cometieron imprecisiones, pues allí se señala que al verificarse la información que debía estar expuesta en cartelera y la que debía estar disponible en documento físico, se señaló que la actora cumplía con el requisito establecido en la norma.

Cuestiona que en el acta de inspección se encontró que la casilla de cumplimiento respecto del numeral 1.1.7.1 del artículo 1 de la Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio no se estableció referencia especial respecto al medio a través del cual debía permanecer esa información, razón por la cual, señala que la sanción que impuso la SIC no encuentra sustento en hechos claros y diáfanos que demuestren la responsabilidad de la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP.

Que no es jurídicamente viable que la imputación de un presunto incumplimiento a las normas objeto de la presente controversia se sustenten en afirmaciones que carecen de sustento fáctico, jurídico y probatorio, pues señala la actora, que no existe prueba idónea contraria al acta de visita en la que se establezca el incumplimiento de las normas señaladas en el artículo 6 de la Resolución 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única.

Concluye afirmando que la SIC decidió sancionar pecuniariamente a la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP. Teniendo en cuenta como motivos determinantes, hechos que no se encontraron probados en el curso de la investigación administrativa.

2.2. Segundo Cargo: Infracción de las normas en que debieron fundarse.

Frente a este cargo señaló que la naturaleza de la Circular Única de la Superintendencia y Comercio, es la de brindar pautas o directrices que no hacen parte del régimen de telecomunicaciones.

Que la SIC carece de competencia legal para dictar normas relativas a telecomunicaciones y sus conceptos y directrices no son parte del régimen de telecomunicaciones al que se encuentran sometidos los proveedores de tales servicios.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Cuestiona que en el régimen de telecomunicaciones no se encuentra ninguna norma que imponga que deba existir el documento físico publicado en la oficinas de atención al usuario de los operados de telecomunicaciones, respecto del deber de información referente a la posibilidad que tienen los usuarios para interponer PQR'S en relación al reporte de los datos ante las centrales de riesgo.

Que el artículo 6 de la Resolución No. 3066 de 2011, señala que los operadores deben ofrecer información clara, transparente, necesaria, veraz, anterior, simultanea, oportuna suficiente, comprobable, precisa, cierta, completa y gratuita, y que no induzca a error, pero no menciona que cuando se trate de oficinas de atención, la obligación se cumpla mediante documentos impresos publicados en la oficina de atención al cliente.

Que al no existir en la disposición normativa que la SIC reputa como incumplida una obligación como la endilgada, no puede entonces dicha entidad imputar responsabilidad a la sociedad actora por supuestos que no se encuentran contemplados en la norma en que fundó su decisión.

Señala que los actos administrativos enjuiciados se encuentran viciados de nulidad por cuanto se configura la aplicación indebida del numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio e interpretación errónea del artículo 6 de la Resolución 3066 de 2011.

Concluye afirmando que la SIC incurrió en infracción de las normas, puesto que de un lado, aplicó una directriz que no hace parte del régimen de Telecomunicaciones, y de otro lado, le otorgó un sentido diferente al que establece la norma en cuanto al deber de información.

2.3. Tercer Cargo: Irregularidades en el procedimiento administrativo.

Que de acuerdo con el régimen sancionatorio la SIC debió sustentar su decisión mediante un procedimiento mediante el cual se especificara y estableciera la relación entre las normas infringidas con los hechos probados, y demostrar expresamente que dio aplicación a los criterios para definir la sanción dispuesta en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009.

Que la finalidad de dicha norma no es otra que permitir que la determinación de la sanción concreta dependa de la aplicación de criterios claramente predeterminados y objetivos, y no de la discrecionalidad del funcionario, con lo cual se garantiza el derecho fundamental al debido proceso y se garantiza la seguridad jurídica para los administrados.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Que el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 resulta específico y aplicable al caso concreto, pues señala que se trata de una ley especial que contiene un régimen sancionatorio en cuanto a la actividad de telecomunicaciones, de la cual es sujeto de derecho la parte actora, y en la cual se expresa de manera clara que el ente sancionador tendrá que tener en cuenta a la hora de imponer una sanción, cuatro criterios de índole esencial, como lo son; la gravedad de la falta, el daño producido, reincidencia en la comisión de los hechos y, la proporcionalidad entre la falta y la sanción.

Señala que la valoración de estos criterios deben incluirse expresamente en el acto sancionatorio y debe ser el fundamento de la graduación de la sanción. Que no puede alegar la demandada que se debe suponer que todos sus actos conllevan un análisis de tales criterios, cuando es claro que se pronunció respecto de 2 de tales criterios y, que no puede presumirse tal análisis cuando es claro que cada caso es diferente y no se puede generalizar el uno del otro.

Que del análisis de razonabilidad de la sanción y la valoración de los criterios de daño producido, proporcionalidad y reincidencia en cuanto a los hechos que fundamentan la sanción no se llevaron a cabo por parte de la SIC. Por lo anterior, en el acto administrativo sancionatorio se omitió dar plena aplicación a un precepto legal fundamental y que por lo tanto no se encuentra motivado en debida forma.

Que en consecuencia de lo anterior, la demandada tenía el deber de especificar y determinar de manera clara los criterios aducidos, máxime cuando la determinación de los mismos, es garantía del derecho de defensa de la parte actora.

Advierte que la falta de motivación en los actos acusados los vicia de nulidad, tal como lo ha fijado en su jurisprudencia el Consejo de Estado al hacer referencia a lo dispuesto en el artículo 35 del C.C.A., contenido hoy en el artículo 42 de la Ley 1437 de 2011, al señalar que la falsa motivación se concreta cuando la situación de hecho que sirve de fundamento al acto administrativo se releva inexistente, o cuando existiendo unos hechos, estos han sido calificados erradamente desde el punto de vista jurídico, generándose en la primera hipótesis, el error de hecho, y en la segunda, el error de derecho, como modalidades diferentes de la falsa motivación.

Cuestiona además que la ilegalidad de los actos administrativos objeto de control se reflejan en que los hechos que dieron origen a la imposición de la sanción son inexistentes, toda vez que, señala que la parte actora si dio cumplimiento a lo dispuesto en las normas en que tuvo fundamento la sanción.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

2.4. Cuarto Cargo: Indebido ejercicio de la potestad sancionatoria de la administración.

Reseña que la potestad sancionatoria de la administración hace alusión a los preceptos que informan la actividad de las autoridades al momento de sancionar a los particulares.

Que partiendo del principio de competencia, se tiene que cuando se despliega dicha atribución deben seguirse unos postulados que no hacen otra cosa que salvaguardar los intereses de los particulares y sobre todo la seguridad jurídica.

Hace referencia a los principios de legalidad, tipicidad y proporcionalidad, y concluye afirmando que en el presente caso se deja en evidencia la falta de correspondencia entre la actuación de la SIC y los fines que el ordenamiento jurídico le ha fijado para el ejercicio de sus funciones, artículos 2 y 6 de la Constitución Política.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Superintendencia de Industria y Comercio en su escrito de contestación a la demanda señaló lo siguiente:

Señala que con la expedición de las resoluciones acusadas no se incurrió en ninguna de las violaciones a las normas constitucionales y legales alegadas por la actora, pues alega que los actos administrativos fueron expedidos por la autoridad competente, con observancia de las formalidades y trámites establecidos por la ley con el fin de proteger los derechos de usuarios de los servicios de comunicaciones.

Que de los documentos obrantes en el expediente administrativo No. 14-42126 es inexorable concluir que la SIC como autoridad administrativa competente para ejercer la vigilancia, control y protección de los derechos de los consumidores en materia de los servicios públicos de las comunicaciones, se ajustó plenamente al trámite en las reglas especiales contempladas en la Ley 1341 de 2009 y el Decreto 4886 de 2011, y en especial de la vulneración de lo establecido en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, garantizándosele a la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP sus derechos al debido proceso y de defensa y de contradicción en la actuación administrativa.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Respecto de los cargos presentados en la demanda de los que se deriva la inconformidad de la actora, señala que el sentido de los actos administrativos obedeció a un análisis de rigor impartido por la SIC frente a las pruebas que fueron allegadas a la actuación y, frente a ello, los criterios que rigen este tipo de actuaciones, de lo cual se extrajo que la empresa investigada no dio cumplimiento de lo establecido en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Que la actuación de la sociedad demandante daba lugar a la aplicación de las consecuencias jurídicas establecidas en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009 y el numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, señalando que no puede darse de modo alguno, que los actos administrativos acusados estén viciados por falta de motivación, infracción de las normas en que debía fundarse el acto, irregularidades en el procedimiento administrativo e indebido ejercicio de la potestad sancionatoria de la SIC, en el sentido que la decisión sancionatoria fue expuesta con claridad, estaba debidamente probada y se encontraba soportada en la normatividad que rige la materia.

Reiteró que las decisiones adoptadas por la Superintendencia fueron acordes con las disposiciones existentes en materia de protección a los usuarios de los servicios públicos de comunicaciones, en especial lo señalado en la Ley 1341 de 2009, la Resolución CRC 3066 de 2011 y la Circular Única de la SIC.

Indicó que la Resolución No 14551 de 28 de enero de 2014 por medio de la cual se inició la actuación administrativa se señaló que la imputación fáctica se daba en virtud de la visita de inspección con fecha 19 de junio de 2013, sin embargo, que esta circunstancia no es óbice para que la actuación administrativa sancionatoria se conculcara de falsa motivación.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia proferida en Audiencia Inicial del 22 de enero de 2019, el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá, denegó a las pretensiones de la demanda (fls. 122 a 130 del expediente), con fundamento en los razonamientos que pueden resumirse así:

El *a quo* señaló que la falsa motivación a la que se refiere el inciso segundo del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 entraña el control de los motivos o circunstancias de hecho y de derecho que tuvo en cuenta la administración para adoptar la respectiva decisión.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Que al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado señala que la falsa motivación se configura *(i) en los eventos en los que la realidad no concuerda con los supuestos que se dieron por probados, bien porque no existieron o se valoraron de manera equivocada, (ii) porque se pasaron por alto circunstancias que estaban demostradas y que de haber sido apreciadas en el asunto se habría definido de una manera diferente, o (iii) las reglas de derecho consideradas no hacen parte del ordenamiento jurídico o no existen en la forma en la que las consideró la administración.*

Que en el presente caso se tiene que la actuación administrativa se inició de conformidad con el contenido del acta 15 de mayo de 2013, por funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio a las instalaciones de un centro de atención al usuario de la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. ubicado en la carrera 43 A No. 30 — 25 de la ciudad de Medellín, que culminó con la imposición de una sanción de multa equivalente a cuarenta (40) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, por haber incurrido en la infracción prevista en el artículo 6° de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, por cuanto señala el *a quo* que el proveedor de servicios de telecomunicaciones al momento de la visita, no acreditó tener disponible para los usuarios, en ese centro de atención, la información concerniente a la posibilidad de presentar peticiones, quejas y recursos respecto de la corrección, actualización o eliminación de la información que el operador haya suministrado a las centrales de riesgo.

En relación con el cargo de falsa motivación, el fallador de primera instancia señaló que se encuentra acreditado dentro del expediente administrativo que la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., en el centro de atención al usuario ubicado en la carrera 43 A No. 30 - 25 de la ciudad de Medellín, no demostró, ni al momento de la visita, ni con posterioridad, que para esa época, se ofrecía a los usuarios la información respecto de la posibilidad que tienen de presentar peticiones, quejas o recursos, acerca de la información crediticia que el prestador del servicio haya reportado a las centrales de riesgo, acorde con lo establecido en los artículos 6 y 11 de la Resolución 3066 de 2011.

Señala el fallo recurrido que del estudio del acta de visita del 15 de mayo de 2013, es dable afirmar que las manifestaciones de la parte demandante no son acordes con el contenido de aquel documento, en la medida que la casilla correspondiente a la conformidad o no de la información del reporte a las centrales de riesgo fue dejada en blanco, tal como lo afirmó el extremo pasivo en el escrito de contestación de la demanda, de manera que señala el *a quo* que no es cierto que en

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

dicha visita los funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio hayan dado por satisfecha esta obligación, situación que se corrobora con el contenido del informe rendido por los señores Andrés Felipe Pachón Torres y David Felipe Morales, en su condición de funcionarios de la SIC.

Que es claro para el *a quo* que ante el incumplimiento de la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. de las obligaciones endilgadas por la SIC, era procedente la imposición de una sanción en concordancia con lo establecido en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, puesto que los motivos esgrimidos como fundamentos de hecho eran concordantes con el material probatorio allegado a la actuación administrativa.

Señaló que la violación a la norma jurídica superior por falta de aplicación, se configura en aquellos eventos en que la decisión cuestionada se adopte sin tomar en consideración la norma que regula de manera específica un trámite en concreto, o lo que es lo mismo, cuando no se considera la disposición superior que gobierna la materia de la que el mismo se ocupa.

Indicó que los criterios aplicables para establecer las sanciones previstas en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, el artículo 66 *ibidem* se disponen de manera taxativa.

Que en el caso concreto, la Superintendencia de Industria y Comercio impuso la sanción de multa a la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. por no cumplir con la obligación de ofrecer a los usuarios o suscriptores, la información referida a la posibilidad con que cuentan para interponer peticiones, quejas o recursos en contra de la información que de ellos se envíe a las centrales de riesgo, siendo esta omisión la que constituye el reproche objeto de sanción.

Respecto de la dosimetría de la sanción señaló el *a quo* en el fallo de primera instancia que en las resoluciones cuya legalidad se cuestiona se explicaron las razones por las que se impuso una sanción de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes equivalentes a la suma de veintisiete millones quinientos setenta y ocho mil doscientos pesos m/cte. (\$ 27.578.200), para lo cual la autoridad administrativa que los expidió manifestó que a ese monto se arribó luego de analizar la gravedad de la falta cometida, puesto que con tal infracción el proveedor del servicio socavó de manera grave el derecho de información de los usuarios contenido en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011, tal como lo señaló expresamente en el numeral 8.1 de la Resolución No. 24271 del 2 de mayo de 2016, demandada.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Indicó que no son ciertos los argumentos de la sociedad demandante respecto de que la Superintendencia de Industria y Comercio no cumplió con la obligación de estudiar los criterios de gradualidad de la sanción, pues señala que esa entidad si determinó que la conducta desplegada por parte de la empresa Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., constituía una infracción del régimen de protección de usuario de telecomunicaciones y las consecuencias que ello acarrea.

En cuanto a la valoración que debe efectuar la autoridad administrativa acerca de los criterios establecidos en el último inciso del artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, el *a quo* señaló que esta previsión normativa no establece que se deba efectuar una alusión expresa de cada uno de ellos al momento de proferir la respectiva sanción, sino que lo que se busca es que dentro de la motivación, entendida como los fundamentos de hecho y de derecho en los cuales se basa la decisión, pueda identificarse que la autoridad administrativa los tuvo en cuenta para determinar la naturaleza y la sanción que se impone.

Frente a la actuación administrativa que dio origen a la expedición de los actos acusados, dispuso que la misma se originó con plena observancia de los principios de legalidad y tipicidad, en cuanto a que señaló que la conducta por la cual se investigó y sancionó a la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. fue por haber transgredido los artículos 6° y 11 de la Resolución 3066 de 2011, relativos del derecho de información de los usuarios, la cual se encontraba en vigencia, con anterioridad a la comisión de la conducta endilgada, pues la norma contenía una descripción típica que encajaba dentro del actuar omisivo de dicha sociedad, por lo que concluyó frente a este cargo que los principios de tipicidad y legalidad de las faltas no fueron vulnerados en el presente asunto, puesto que era obligación de la demandante conocer dichas normas y acatarlas en su integridad, so pena de incurrir en una infracción que como consecuencia conlleva la imposición de una sanción.

Que se encontró que en los actos administrativos acusados, la SIC, tuvo en cuenta los criterios previstos en la Ley 1341 de 2009 para determinar el medio correctivo a través del cual debía sancionar las irregularidades en las que incurrió la actora, para lo que precisó que la gravedad de la falta la constituía la vulneración a la garantía del derecho a la información de los usuarios.

Que, encontró acreditado que la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. incumplió con el deber contenido en los artículos 6° y 11 de la Resolución 3066 de 2011, actuar que es lesivo de la garantía de información con la que deben contar los usuarios y suscriptores de los servicios de telecomunicaciones y que esa información esté disponible de manera ágil y clara.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Afirmó que como la parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad que amparaba los actos administrativos demandados, procedió a denegar las pretensiones de la demanda.

2. SEGUNDA INSTANCIA

La parte demandante, dentro del término oportuno interpuso y sustentó el recurso de apelación en contra de la sentencia en mención.

2.1. LA IMPUGNACIÓN

La parte demandante fundamentó su inconformidad con la sentencia del Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante escrito de 5 de febrero de 2016 (fls. 135 a 139 del expediente), así:

En la sustentación del recurso de apelación, la apoderada de la parte actora indicó que se encontraba en desacuerdo con el fallo de primera instancia porque considera que en la sanción impuesta no se encuentran razones suficientes de hecho y de derecho que la justifiquen, toda vez que cuestiona que al momento de realizarse la visita, la SIC redactó un acta que fue puesta en conocimiento del Coordinador del Centro de Atención en donde se dejaron consignadas las irregularidades que se hallaron al momento de hacer la inspección.

Cuestionó que en el acta de visita en el numeral 1.1.7.1 denominado *“reporte a centrales de riesgo”* se dejó un espacio en blanco con la anotación *“la coordinadora nos manifiesta que la información referente a la posibilidad que tienen los usuarios de radicar ante los proveedores quejas o recurso relacionados con la información suministrada al operador de la información crediticia, se encuentra en las facturas enviadas a los usuarios. Se le comunica a la coordinadora que la casilla respectiva queda en blanco sujeta a verificación de dicha información”*.

Que luego se evidenció más adelante en el numeral 2 del acta de visita de inspección titulado *“Resolución 3066 de 2011 - artículo 11 deber de información”*, que se encontraba completamente diligenciado y que en todas sus casillas se advirtió del pleno cumplimiento por parte de la parte actora.

Que posteriormente la SIC elaboró un informe en el que indicó: *“en el momento de hacer la visita de inspección, la Coordinadora del Centro de Atención nos manifestó que la información referente a la*

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

posibilidad que tienen los usuarios de radicar ante los proveedores quejas o recursos relacionados con la información suministrada al operador de la información crediticia, se encuentra estipulada en las facturas enviadas a los usuarios, siendo necesario mencionar que una vez analizada una factura de cobro del servicio, se logró observar que en esta se estipula la siguiente frase: LA EMPRESA LO REPORTARÁ A LOS OPERADORES SEÑOR USUARIO, SI USTED NO EFECTÚA EL PAGO DE LAS FACTURAS QUE APARECEN PENDIENTES POR CANCELAR EN LA PRESENTE CUENTA LA EMPRESA LO REPORTARÁ A LOS OPERADORES DE BANCOS DE DATOS Y/O CENTRALES DE RIESGO. SI YA PAGÓ HAGA CASO OMISO”.

Reiteró que la casilla referida al numeral 1.1.7.1, fue dejada en blanco, sin embargo, que a la Coordinadora del Centro de Atención de Clientes no le fue aclarada la anotación mencionada líneas atrás que al margen hiciera la SIC, en cuanto a que la información sería sujeta a verificación. Que la sociedad tampoco fue requerida con posterioridad para aclarar dicha circunstancia, lo cual en aras de garantizar el debido proceso hubiera sido lo procedente, antes de haberle imputado responsabilidad por desconocimiento de la norma.

Cuestiona que el informe que elaboró la SIC no fue puesta en conocimiento de la Sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, con el ánimo de poder haber sido objetada, previo a que la SIC impusiera la sanción.

Señaló que existe una contracción en el acta de visita, toda vez que se indicó en este que Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP no tenía información disponible a los usuarios que les indicara acerca del reporte a centrales de información financiera, sin embargo, discute que como puede ser constatado con el material probatorio, cuando la SIC verificó el cumplimiento del artículo 11 de la Resolución 3066 de 2011, se evidencia que en el numeral 11.4 dicha entidad comprobó que el operador de comunicaciones si se estaba cumpliendo con brindar la información acerca del uso de datos personales y su tratamiento, incluyendo el reporte a centrales de información que administren datos.

Que en consecuencia la infracción del cumplimiento del artículo 11 de la Resolución 3066 de 2011, en relación con el numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, no se encuentra demostrada plenamente, toda vez que la información depositada en el acta de visita es contradictoria y que no corresponde con el informe elaborado.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Adujo que la información consignada en el informe elaborado con posterioridad a la visita no fue puesto en conocimiento de la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, sino hasta que se impuso la sanción y, que dicha información, fue tomada como sustento para sancionar y para asumir la defensa en la acción judicial que ahora nos ocupa, mismo argumento que tomó como base de decisión el *a quo* para negar las pretensiones de la demanda.

Cuestionó también que la SIC no dio plena aplicación de lo estipulado en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 por cuanto al momento de realizar la dosimetría de la sanción, inicialmente se hizo referencia a que la facultad sancionatoria que le asiste a dicha entidad, es una facultad discrecional, y posteriormente, procedió a determinar la sanción teniendo en cuenta únicamente el criterio de gravedad de la falta, sin hacer alusión a los criterios de reincidencia en la comisión de los hechos, daño producido y proporcionalidad entre la falta y la sanción.

Que la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP se aparta de lo señalado en la sentencia de primera instancia, en donde indicó el *a quo* que *puede colegirse que la SIC realizó un análisis de tales criterios, sin que ello pueda quedar plasmado expresamente en el acto administrativo*, toda vez que por principio a una defensa legítima, no basta con que la SIC tenga en consideración tales criterios, sino están plenamente plasmados en el acto administrativo sancionatorio.

Añadió que el inciso final del artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, establece que el acto administrativo mediante el cual se impone una sanción debe incluir la valoración de todos los criterios anteriormente anotados. Que por lo tanto, estos criterios son de obligatoria aplicación para tasar la adecuadamente la sanción a imponer en materia de telecomunicaciones.

Concluye afirmando que en el caso en particular, la SIC omitió analizar en su plenitud los criterios indicados en el artículo 66 *ibídem*, obligación que le correspondía asumir por manifestación de la misma norma.

A continuación solicitó que se revocara la decisión de primera instancia y que, en su lugar, se accediera a las pretensiones de la acción incoada por su prohilada.

2.2. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Con auto de 1 de agosto de 2019 se admitió el recurso de apelación presentado por la parte actora.¹

Con auto de 3 de septiembre de 2019 se declaró innecesaria la audiencia de alegaciones y juzgamiento y se corrió traslado por el término común de diez (10) días a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.²

2.3. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

De la Superintendencia de industria y Comercio

En escrito radicado el 9 de septiembre de 2019 (fls. 9 a 16), cuaderno de apelación sentencia del 22 de enero de 2019, la entidad demandada repitió los argumentos planteados con la contestación de la demanda y solicitó que se confirmara la sentencia del Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá.

De Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP

En escrito de 19 de septiembre de 2019 (fls. 17 a 23), cuaderno de apelación sentencia del 22 de enero de 2019, la parte demandante reiteró los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación y pidió que se revocara la decisión de primera instancia.

Del Ministerio Público

En silencio.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1. COMPETENCIA

¹ Folio 4 cuaderno de segunda instancia

² Folio 7 cuaderno de segunda instancia

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Al tenor del artículo 153 de la Ley 1437 de 2011³, es el Tribunal el competente para resolver el recurso de alzada propuesto.

Sin embargo, se recuerda que el trámite del recurso de apelación limita el pronunciamiento de la segunda instancia exclusivamente a lo que es materia de impugnación, tal como lo dispone el artículo 328 del Código General del Proceso⁴, por remisión del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011⁵. Es así como las razones aducidas por el recurrente en la sustentación de la apelación delimitan la competencia funcional del juez de segunda instancia.

3.2. EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Le corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿Si se encuentra ajustada a derecho la Resolución No. 24271 de 2 de mayo de 2016, mediante la que la Superintendencia de Industria y Comercio impuso sanciones pecuniarias a la Sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, por infracciones al Régimen Integral de Protección de los Derechos de los Usuarios de los Servicios de Comunicaciones, y la Resoluciones Nos. 5901 de 21 de febrero de 2017 y 18390 de 18 de abril de 2017, que resolvieron los recursos de reposición y apelación interpuestos contra el acto administrativo sancionatorio?

3.3. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

³ **Artículo 153. Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia.** Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

⁴ **Artículo 328. Competencia del superior.**

El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

⁵ **Artículo 306. Aspectos no regulados.** En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Si. Porque se encontró probada la violación a lo dispuesto en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio y correspondía la imposición de la sanción. La dosificación de la sanción atendió la naturaleza y gravedad de la falta y el monto de la sanción se encuentra dentro del rango establecido en la ley.

3.4. FIJACIÓN DEL LITIGIO

La controversia objeto del presente proceso gira en torno a verificar, lo siguiente:

En los términos del recurso de apelación, la Sala procede a estudiar si la sanción impuesta con ocasión del informe de visita No. 13-118747 de 15 de mayo de 2013 contiene vicios por falsa motivación, infracción de las normas en que debía fundarse y si fue proporcional en relación con los hechos materia de control.

Para ello la Sala tendrá en cuenta si la Superintendencia de Industria y Comercio incurrió en un indebido juicio de adecuación de los hechos referidos al incumplimiento de la de la Resolución CRC 3066 de 2011 y la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio por parte de la Sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP respecto del deber de los proveedores de servicios de comunicaciones de suministrar al usuario, toda la información asociada a las condiciones de prestación de los servicios, derechos, obligaciones y las tarifas en que se prestan los servicios por los hechos que se señalan a continuación:

- El incumplimiento por parte de la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP respecto de lo previsto en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio al no informar mediante los mecanismos obligatorios de atención al cliente que los usuarios tienen la posibilidad de radicar ante el proveedor peticiones, quejas, o recursos, relacionados con la corrección, actualización o eliminación de la información personal que el proveedor haya suministrado al operador de información crediticia.

Para el efecto, la Sala hará unas consideraciones generales sobre la facultad sancionadora de la Superintendencia de industria y Comercio, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2153 de 1992 y luego estudiará el caso concreto.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

3.5. DE LA FACULTAD SANCIONATORIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO DE COLOMBIA.

El Gobierno Nacional expidió el Decreto 2153 de 1992, por medio del cual le asignó a la Superintendencia de Industria y Comercio, entre otras funciones, la de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre protección de derechos del consumidor y le atribuyó la competencia para proferir sanciones por violación a este régimen.

Al respecto, la citada norma deponía lo siguiente:

"Artículo 2. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones:

(...)

4. Velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor a que se refiere este decreto y dar trámite a las reclamaciones o quejas que se presenten, cuya competencia no haya sido asignada a otra autoridad, con el fin de establecer las responsabilidades administrativas del caso u ordenar las medidas que resulten pertinentes;

5. Imponer, previas explicaciones, de acuerdo con el procedimiento aplicable, las sanciones que sean pertinentes por violación de las normas sobre protección al consumidor, así como por la inobservancia de las instrucciones impartidas por la Superintendencia

(...)"

Con el extracto legal citado, es claro, que desde el año 1992 se estableció un régimen de infracciones a los derechos de los consumidores y se determinó cuál era la entidad competente para imponer las sanciones correspondientes, cuando quiera que resultare probada la comisión de alguna de estas infracciones, previo agotamiento del procedimiento aplicable.

A su vez, la Ley 1341 de 2009 *"Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones"*, en el numeral 12 del artículo 64 dispuso como infracción al régimen de tecnologías de la información y comunicaciones: *"Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales o regulatorias en materia de telecomunicaciones"*.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

En relación con las sanciones, la norma clasificó los tipos de sanción que la Superintendencia de Industria y Comercio podía imponer a las empresas que no cumplieran con lo dispuesto en la Ley 1341 de 2009. Las sanciones se establecieron de la siguiente manera:

"Artículo 65. Sanciones. Modificado por el art. 44, Ley 1753 de 2015. 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:

- 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."*

"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".*

De otro lado, la Resolución CRC 3066 de 2011 y la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio regulan las conductas que la Superintendencia de Industria y Comercio consideró infringidas por la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP y por las que le impuso la sanción que ahora se cuestiona.

3.6. DEL CASO EN CONCRETO

3.6.1. Respecto del incumplimiento del artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio.

En el caso en estudio se tiene que la Superintendencia de Industria y Comercio formuló pliego de cargos a la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP mediante Resolución 14551 de 28 de febrero de 2014 en la cual, en sus partes motiva y resolutive se expuso lo siguiente:

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

“ARTICULO PRIMERO: Abrir investigación administrativa mediante la presente formulación de cargos contra la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP., identificada con Nit. 830.122.566, por la presunta transgresión a lo señalado en artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de esta Superintendencia, de conformidad con lo establecido en la parte motiva de la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO: Conceder a la investigada un término de diez (10) días hábiles una vez surtida la comunicación de la presente resolución, para que rinda descargos y aporte o solicite las pruebas que pretenda hacer valer.

ARTÍCULO TERCERO: Comunicar el contenido de la presente resolución a Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP., identificada con Nit. 830.122.566, a través de su representante legal, señor Ariel Ricardo Pontón, o a quien sus veces, informándole que contra el presente acto administrativo de formulación de cargos no procede recurso alguno de

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

(Subraya y negrilla fuera de texto).

CUARTO: Que el título VI de la precitada Ley, dedicado al Régimen de Protección al Usuario, prevé en su artículo 53 lo siguiente:

"REGIMEN JURIDICO. El régimen jurídico de protección al usuario, en lo que se refiere a servicios de comunicaciones, será el dispuesto en la reaulación que en materia de protección al usuario expida la CRC y en el régimen general de protección al consumidor y sus normas complementarias en lo no previsto en aquella. (...)" (Subraya y negrilla fuera de texto).

QUINTO: Que el numeral 23 del artículo 10 del Decreto 4886 de 2011 estableció la función de "imponer previas explicaciones, de acuerdo con el procedimiento aplicable, las sanciones que de acuerdo con la ley sean pertinentes por violación de las normas sobre protección al consumidor, por incumplimiento de la metrología legal, así como de aquéllos reglamentos técnicos cuya vigilancia se le haya asignado expresamente, por incumplimiento por parte de los organismos evaluadores de la conformidad de reglamentos técnicos de los deberes y obligaciones que les son propios, así como por la inobservancia de las instrucciones que imparta en desarrollo de sus funciones. (Subraya fuera de texto).

SEXTO: Que el numeral 32 del artículo 1º, del Decreto 4886 de 2011 establece como funciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, la de Melar en los términos establecidos por la ley y la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor y los usuarios de los

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

servicios de telecomunicaciones y dar trámite a les quejas o reclamaciones que se presenten".

SÉPTIMO: *Que el numeral 3 del artículo 13 del Decreto 4886 de 2011, establece dentro de las funciones de la Dirección de Protección a Usuarios de Servicios de Comunicaciones lo siguiente:*

"3. Tramitar y decidir las investigaciones en contra de proveedores de servicios de telecomunicaciones por presuntas infracciones al régimen de protección a usuarios de los servicios de telecomunicaciones y adoptar las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo a la ley".

OCTAVO: *Que esta Entidad en uso de sus facultades legales' el día 19 de junio del año 2013 realizó visita de inspección al centro de atención a usuarios de la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP., ubicado en la carrera 43 A No. 30-25, Medellín, Antioquia, bajo el radicado 13-118747, con el objeto de verificar el cumplimiento a lo previsto en el Régimen de Protección de los Derechos de los Usuarios de los Servicios de Comunicaciones, Resolución CRC 3066 de 2011 y de las instrucciones impedidas por esa Superintendencia sobre la referida materia.*

NOVENO: *Que de los hallazgos relacionados por los funcionarios que practicaron la visita, tal como lo evidencia el informe de visita de inspección (folios 1 a 31) es posible fundamentar los cargos que se expresan a continuación:*

9.1. Imputación Fáctica No. 1:

Presunto no suministro de la información a través de los mecanismos obligatorios de atención al usuario, particularmente en lo que tiene que ver con la posibilidad que tiene de radicar ante los proveedores de servicios de comunicaciones peticiones, quejas o recursos relacionados con la corrección, actualización o eliminación de la información personal que el proveedor haya suministrado al operador de información crediticia.

9.2.1. Imputación Jurídica No. 1:

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho advierte que la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP., con la conducta antes descrita, presuntamente estaría trasgrediendo lo establecido en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de esta Superintendencia, los cuales señala:

(...)

9.2.2. Evidencia de la Imputación No. 1:

La evidencia material que sustenta la referida imputación fáctica y jurídica, se encuentra constituida por el informe de visita de inspección² visto a folios 1 a 31, particularmente de la prueba recaudada vista a folio 31.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

DÉCIMO: *Que la presente actuación administrativa se regirá por el procedimiento especial establecido en el artículo 67 de la Ley 1341 de 2009, y en lo no dispuesto en ella se aplicará el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo³.*

DÉCIMO PRIMERO: *Que para que el proveedor de servicios ejerza su derecho de defensa y contradicción dentro de esta actuación, se concederá un término de diez (10) días hábiles contados a partir de la comunicación de la presente resolución, la cual se entenderá surtida de acuerdo con los términos previstos en el numeral 2 del artículo 67 de la Ley 1341 de 2009, para que por intermedio de su representante legal o apoderado legalmente constituido, rinda descargos y aporte o solicite las pruebas que se pretenda hacer valer, a fin de determinar si es procedente la imposición de las sanciones establecidas en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009.*

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: *Abrir investigación administrativa mediante la presente formulación de cargos contra la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP., identificada con Nit. 830.122.566, por la presunta transgresión a lo señalado en artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de esta Superintendencia, de conformidad con lo establecido en la parte motiva de la presente resolución.*

ARTICULO SEGUNDO: *Conceder a la investigada un término de diez (10) días hábiles una vez surtida la comunicación de la presente resolución, para que rinda descargos y aporte o solicite las pruebas que pretenda hacer valer.*

ARTÍCULO TERCERO: *Comunicar el contenido de la presente resolución a Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP., identificada con Nit. 830.122.566, a través de su representante legal, señor Ariel Ricardo Pontón, o a quien sus veces, informándole que contra el presente acto administrativo de formulación de cargos no procede recurso alguno de La Directora de Investigaciones De Protección De Usuarios De Servicios de Comunicaciones.*

El numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio a la que hace referencia la Resolución 14551 de 28 de febrero de 2014, consagra lo siguiente:

"1.1.7. Trámite de peticiones, quejas y recursos relacionados con la protección de información referente al cálculo de riesgo crediticio.

1.1.7.1. Información al usuario. *A través de los mecanismos obligatorios de atención al usuario, mencionados en el numeral 11.9*

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

del artículo 11 del RPU, se **informará a los usuarios de forma clara y precisa, la posibilidad que tiene de radicar ante los proveedores de servicios de comunicaciones peticiones, quejas o recursos relacionados con la corrección, actualización o eliminación de la información personal que el proveedor haya suministrado al operador de información crediticia**.

A su turno, el artículo 6 y 11 numeral 11.9 de la Resolución CRC 3066 de 2011, dispone:

“ARTÍCULO 6. PRINCIPIO DE INFORMACIÓN. “(..)En todo momento, durante el ofrecimiento de los servicios, al momento de la celebración del contrato y durante su ejecución, a través de los mecanismos obligatorios de atención al usuario previstos en el numeral 11.9 del artículo 11 de la presente resolución, el proveedor de servicios de comunicaciones debe suministrar al usuario, toda la información asociada a las condiciones de prestación de los servicios, derechos, obligaciones y las tarifas en que se prestan los servicios.

Para tal efecto, deberá suministrar dicha información en forma clara, transparente, necesaria, veraz y anterior, simultánea y de todas maneras oportuna, suficiente, comprobable, precisa, cierta, completa y gratuita, y que no induzca a error, para efectos de que los usuarios tomen decisiones informadas respecto del servicio o servicios ofrecidos y/o requeridos.

Los proveedores de servicios de comunicaciones deberán dar cumplimiento a todos los deberes de Información contenidos en el presente régimen, facilitando al usuario el acceso a la información que exige la presente resolución, a través de las oficinas físicas de atención al usuario, las oficinas virtuales de atención al usuario (la página web del proveedor y la página de red social a través de la cual se presentan las PQR), y las líneas gratuitas de atención al usuario.

ARTÍCULO 11. DEBER DE INFORMACIÓN. <Artículo compilado en el artículo 2.1.3.1 de la Resolución CRC 5050 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 2.2.13.3.5 del Decreto 1078 de 2015> Los proveedores de servicios de comunicaciones, desde el momento en que ofrecen la prestación de sus servicios, durante la celebración de los contratos y en todo momento durante la ejecución de los mismos, deben suministrar al usuario información clara, transparente, necesaria, veraz, anterior, simultánea y de todas maneras oportuna, suficiente y comprobable, precisa, cierta, completa y gratuita, que no induzca error para que los usuarios tomen decisiones informadas, respecto del servicio ofrecido o prestado.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

En cuanto a la gratuidad en el suministro de información que se ha mencionado, esta admite únicamente las excepciones previstas en la presente resolución.

En consecuencia, los proveedores deben como mínimo cumplir con las siguientes reglas:

(...)

11.9. *<Numeral modificado por el artículo 1 de la Resolución 4295 de 2013. El nuevo texto es el siguiente:> Brindar la información a que hace referencia el presente artículo a través de los mecanismos obligatorios de atención al usuario, los cuales son las oficinas físicas y virtuales de atención al usuario, y las líneas gratuitas de atención al usuario.*

Para tal efecto, el proveedor deberá indicarle al usuario lo siguiente: “Señor usuario, usted tiene derecho a recibir atención a través de los siguientes canales: Nuestras oficinas físicas de atención al usuario, página web (dirección web), red social (nombre de la red social y del perfil del proveedor) y línea gratuita de atención al usuario (número gratuito de atención).

PARÁGRAFO. *Los operadores móviles virtuales, por la naturaleza de su operación, deberán brindar la respectiva información a través de los mecanismos obligatorios de atención al usuario, excepto las oficinas físicas.(...) (Subrayas de la Sala).*

En los actos administrativos demandados se dijo, respecto de la violación del artículo 6 y 11 numeral 11.9 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio que la infracción se presentó por cuanto la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP en el centro de atención al usuario ubicado en la carrera 43 A No. 30 – 25 lo cal 1260 de la ciudad de Medellín, no demostró al momento de la visita que esta ofrecía a los usuarios la información la posibilidad de radicar ante el proveedor peticiones, quejas, o recursos, relacionados con la corrección, actualización o eliminación de la información personal que el proveedor haya suministrado al operador de información crediticia que el prestador del servicio haya reportado a las centrales de riesgo.

Expresamente, la Resolución Sancionatoria No. 24271 de 2 de mayo de 2016, explicó la imposición de la multa, así:

(...) Al respecto, cuando el numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de esta Entidad prevé la obligación por parte del proveedor de suministrar dicha información por medio de los mecanismos obligatorios que dispone el numeral 11.9 del artículo 11 del RPU, se hace

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

referencia a que esta información debe estar disponible en las oficinas físicas de atención al usuario, en las oficinas virtuales de atención al usuario y en las líneas de atención gratuita. Así cuando se realiza una visita de inspección a una oficina física, en este caso al centro de atención al usuario de la ciudad de Medellín, la información debe advertirse de manera disponible para los usuarios en ese lugar.

En este orden de ideas, una vez revisado el expediente, encuentra esta Superintendencia que en efecto, no existen pruebas que demuestren que el proveedor investigado estaba cumpliendo con el deber de mantener información clara y precisa en el centro de atención al usuario de la ciudad de Medellín respecto a la posibilidad que tienen los usuarios de radicar ante los proveedores de servicios de comunicaciones peticiones, quejas y o recursos relacionados con la corrección, actualización o eliminación de la información personal que el proveedor haya suministrado al operador de la información crediticia, lo cual a todas luces evidencia la transgresión de la normatividad imputada por parte de la sociedad investigada.

Ahora bien, encuentra esta Dirección que la Certificación expedida por Jenny Mabel Ardila (Gerente Atención Escrita de la investigada), anexa con los descargos de la investigada como "Prueba No. 1." no da cuenta del cumplimiento del deber de información objeto de estudio sino que dicho medio probatorio sólo muestra que ingresaron 231 solicitudes escritas relacionadas con la posibilidad que tienen los usuarios de radicar ante los proveedores de servicios de comunicaciones peticiones, quejas y o recursos relacionados con la corrección, actualización o eliminación de la información personal que el proveedor haya suministrado al operador de la información crediticia, en lo que va transcurrido del año 2013 en la ciudad de Medellín. En este sentido, una cosa es el deber de información que se viene analizando y otra el deber del proveedor de comunicaciones de recibir y tramitar oportunamente solicitudes por este concepto.

Por otro lado, respecto a la casilla que se encuentra en blanco y que se observa en el acta de visita de inspección a folio 6 del presente expediente, se debe precisar que existe un comentario al margen que indicó: "fija coordinadora nos manifiesta que la información referente a la posibilidad que tienen los usuarios de radicar ante los proveedores quejas o recursos relacionados con la información suministrada al operador de la información crediticia, se encuentra en las facturas enviadas a los usuarios. Se le comunica a la coordinadora que la casilla respectiva queda en blanco, sujeta a la verificación de dicha información", es decir, que si bien es cierto que el proveedor adujo en la visita de inspección que cumplía con lo previsto en el aludido numeral mediante los recibos de pago enviados a los usuarios, también lo es, que esta Dirección pospuso diligenciar esta casilla al momento es que se verificara lo afirmado por el proveedor en los recibos de pago.

Así las cosas, los funcionarios de esta Superintendencia mediante informe de inspección obrante a folios (1 y 2) afirmaron que: y...) una vez analizada una factura de cobro del servicio, se logró observar que en esta se estipula la siguiente frase " LA EMPRESA LO REPORTARA A LOS OPERADORES SEÑOR USUARIO, SI USTED NO EFECTUA EL PAGO DE LAS

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

FACTURAS DE SERVICIO QUE APARECEN PENDIENTES POR CANCELAR EN LA PRESENTE CUENTA LA EMPRESA LO REPORTARA A LOS OPERADORES DE BANCOS DE DATOS Y/O CENTRALES DE RIESGO. SI YA PAGO HAGA CASO OMISO".

En ese orden de ideas, es claro para esta Dirección que en la factura analizada por los funcionarios de esta Entidad, no se informó lo concerniente al numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero Título III de la Circular Única de esta Superintendencia, esto debido a que en la misma meramente se indicó a los usuarios que en caso de no realizar los respectivos pagos, éstos serían reportados a las centrales de riesgo, es decir, sólo se informa lo relativo con el preaviso que se debe hacer cuando se va a reportar a un usuario ante las entidades de riesgo de conformidad con lo previsto en la Ley 1266 de 2008. Por consiguiente, mediante dicho recibo de pago no queda demostrado que el proveedor cumplió lo previsto en el aludido numeral;

En conclusión, en vista de los hallazgos encontrados por los funcionarios de esta Superintendencia en la visita técnica efectuada en el centro de atención de usuarios de la ciudad de Medellín, y ante la ausencia de pruebas que puedan demostrar lo contrario, encuentra esta Dirección que la sociedad investigada infringió lo dispuesto en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 como lo previsto en el numeral 1.1.7.1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de esta Superintendencia, por no tener disponible la información de forma clara y precisa sobre la posibilidad que tienen los usuarios de radicar ante los proveedores de servicios de comunicaciones peticiones, quejas y o recursos relacionados con la corrección, actualización o eliminación de la información personal que el proveedor haya suministrado al operador de la información crediticia.

Al respecto, la demandante, al momento de rendir los respectivos descargos, frente a este punto manifestó que:

"Al revisar la Resolución 14551 del 28/02/2014, se evidencia que la misma se encuentra sustentada fáctica y jurídicamente en una inspección de visita realizada el día 19/06/2013 en el Centro de Atención ubicado en la Carrera 43 A no. 30-25 de la ciudad de Medellín (Antioquia).

Sin embargo, según el acta de visita que fue registrada bajo la actuación N° 14-12126, la misma no concuerda con la fecha señalada en el acto administrativo (Sic), toda vez que el acta de visita anota como fecha de realización de la inspección el día 15/05/2013 en el Centro de Atención ubicado en la Carrera 43 A no. 30-25 de la ciudad de Medellín (Antioquia)"

(...)

el pliego de anos no cuenta con los elementos fácticos y jurídicos que permiten presumir que el acto administrativo es legal, toda vez que las imputaciones contenidas allí no cuentan con un sustento real que permita

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

enrostrar un supuesto incumplimiento a Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP y mucho menos, derivar una multa administrativa"

(...)

"Este numeral dice específicamente que a través de los medios 11.9 de la Resolución 3066 de 2011 (oficinas físicas de atención al usuario, las oficinas virtuales de atención al usuario y las líneas gratuitas de atención al usuario) se informará lo concerniente de la opción de interposición de PQR's respecto del reporte ante los proveedores de la información. Así pues, el espíritu de/a norma recae en un deber informativo sin especificar en detalle la manera o el procedimiento para cumplir su finalidad, sólo indica los medios en los cuales se informará"

(...)

"Es de advertir que el deber de información según el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única en ningún momento establece que la información correspondiente a la posibilidad de radicar PQR's respecto de/reporte de los datos ante los operadores de información, deberá estar expuesta en una cartelera o deberá permanecer en copia física dentro de las instalaciones de los Centros de Atención."

(...)

" es tan claro que la Autoridad dispone de manera especial que información deberá cumplir con las dos (2) características, que en la misma acta de inspección que utiliza esa autoridad para realizar cualquier inspección en los Centros de Atención, señala con precisión al que (Sic) información debe estar expuesta en Cartelera y que información debe estar disponible en documento físico impreso en el Centro de Atención del proveedor de servicios"

(...)

"en la casilla de incumplimiento del numeral 1.7.1 (sic) del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única aparece en blanco, es decir, no se realizó anotación alguna de cumplimiento o no. Por lo anterior, no es jurídicamente viable que la imputación de un presunto incumplimiento de ese Despacho señala se sustente en una casilla de verificación de un acta de inspección el cual no establece incumplimiento alguno."

(...)

"con el fin de demostrar que el Centro de Atención en la ciudad de Medellín (Antioquia) de Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP en el año 2013 otorgó de manera adecuada, clara, precisa y completa la información del numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de/a Circular Única, se adjunta a los presentes descargos, copia de la Certificación expedida por la Gerencia de Atención Escrita de Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP en la cual informa que para el año 2013, se

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

recibieron 231 solicitudes escritas con el ítem relacionado con la corrección, actualización o eliminación de la información personal crediticia. (Prueba N° 1)

Con lo anterior manifestado, queda evidenciado que Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP ha cumplido lo previsto en el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la SIC, toda vez que la certificación adjunta demuestra que la información de la posibilidad que tienen los usuarios para interponer PQR's referente al reporte de los datos ante las centrales de riesgo está siendo otorgada con claridad para los usuarios, por lo cual, no hay razón fáctica para que ese Despacho señale el presunto incumplimiento por parte del proveedor de servicios."

Con base en los hechos expuestos anteriormente, observa la Sala que la decisión de primera instancia debe ser confirmada por las razones que a continuación se exponen:

Encuentra la Sala que le asistía razón a la Superintendencia de Industria y Comercio al sancionar a la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP por no darle cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, por cuanto el proveedor de servicios de telecomunicaciones al momento de la visita, no acreditó tener disponible a los usuarios, en ese centro de atención, la información señalada en las disposiciones señaladas como quebrantadas en el acto administrativo sancionatorio, pues con esto se configuró además una clara violación del numeral 12 del artículo 64 que dispuso como infracción al régimen de tecnologías de la información y comunicaciones: *"Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales o regulatorias en materia de telecomunicaciones"*.

Así las cosas, teniendo en cuenta que tanto en sede administrativa como en judicial no se encontró probado que la demandante hubiere dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, la Sala confirmará la decisión adoptada por el *a quo* en relación con este cargo.

En consecuencia el cargo no prospera.

Para determinar la sanción a imponer, ¿la Superintendencia de Industria y Comercio aplicó los criterios establecidos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009?

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Considera el apelante que en el acto administrativo sancionatorio no se expusieron las razones de hecho y de derecho que motivaron la imposición de la sanción. Que no se valoraron de manera integral los criterios de la gravedad, el daño causado, la reincidencia o la proporcionalidad entre la falta y la sanción, tal como lo exige el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009.

Que la Superintendencia incumplió con dicha obligación porque no tuvo en cuenta ninguno de los factores objetivos para su graduación, esto es, *la gravedad de la falta, el daño producido, la reincidencia en la comisión de los hechos y la proporcionalidad entre la falta y la sanción*.

De la revisión de los actos administrativos demandados se observa que efectivamente el criterio con base en el cual se resolvió imponer la sanción fue la *gravedad de la falta*, la cual, si bien no estuvo debidamente fundamentada en la Resolución No. 24271 de 2 de mayo de 2016, dicha situación se subsanó en los actos administrativos con los cuales se agotó la vía gubernativa.

En las Resoluciones 5901 de 21 de febrero de 2017 y 18390 de 18 de abril de 2017, con las cuales se resolvieron los recursos de reposición y apelación, respectivamente, la Superintendencia de Industria y Comercio argumentó que la violación al artículo 6, artículo 11 numeral 11.11 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el numeral 1.1.7.1 del artículo 1 del Capítulo Primero del Título III de la Circular Única de la SIC había implicado la vulneración del *principio de información*, que a su vez se traduce directamente en el derecho de los usuarios de acceder a información clara, transparente, necesaria, veraz y anterior, simultánea y oportuna, suficiente, comprobable, precisa, cierta, completa y gratuita, y que no induzca en error sobre las condiciones de prestación de los servicios, derechos, obligaciones y las tarifas en que se presten los servicios de comunicaciones, y el deber correlativo de los proveedores de suministrar dicha información, lo cual demostraba la gravedad de la falta.

Comparte esta Sala el argumento expuesto por la Entidad demandada de que la infracción cometida no solo contraviene lo dispuesto en el numeral 11.11 del artículo 11 de la Resolución CRC 3066 de 2011, sino que contraria el deber general de información de los operadores de servicios de comunicaciones, siendo éste un deber fundamental y de especial protección cuando se trata de relaciones establecidas con los consumidores, en este caso, los usuarios de telecomunicaciones.

Así las cosas, no puede decirse que la decisión de imponer una sanción no tenía sustento, puesto que la infracción cometida fue *grave* ya que no solo existió una violación al régimen de servicios

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

públicos, sino que además, dicha violación conllevó la vulneración de un deber fundamental y de especial protección como lo es el deber general de información de los operadores de servicios de comunicaciones, razón por la cual se justificó que la Superintendencia de Industria y Comercio adoptara las medidas sancionatorias pertinentes.

Ahora bien, respecto al argumento de si era necesario que la Superintendencia de Industria y Comercio analizara los cuatro (4) criterios del artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, es del caso señalar que el artículo en cuestión demanda que al momento de definir las sanciones a imponer, la entidad deberá tener en cuenta los criterios establecidos en la norma, más no reclama que se deban analizar todos y menos aún que deban configurarse todos éstos para que se justifique la imposición de una sanción.

La norma dispone lo siguiente:

“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.”*

El listado contenido en la norma transcrita son criterios que están llamados a orientar la decisión de imposición de una sanción y que deben ser analizados por la entidad que adelanta la investigación con el fin de que se respeten los principios de legalidad, debido proceso e igualdad de los investigados y que en efecto, la decisión sancionatoria no se base en criterios subjetivos y arbitrarios.

El deber de las entidades públicas es que, en la parte motiva de los actos administrativos sancionatorios, se realice una valoración de tales criterios y que con base en ellos se defina la imposición y cuantificación de la sanción.

En el caso sometido a examen se tiene que la Superintendencia de Industria y Comercio impuso una sanción a la sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP con base en el criterio de gravedad de la falta puesto que la infracción no podía calificarse de otra manera ya que como se dijo, éste

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

implicó la vulneración del deber general de información de los operadores de servicios de comunicaciones el cual constituye un deber fundamental y de especial protección.

Por lo anterior, el cargo no prospera.

En consideración de lo expuesto, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia y denegará a las pretensiones de la demanda, pues no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos acusados en sede de nulidad y restablecimiento del derecho.

4. COSTAS PROCESALES⁶

⁶ 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:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.

7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

En virtud de lo dispuesto en los numerales 1 y 3 del artículo 365 del Código General del Proceso se impondrá condena en costas a la parte vencida en el proceso, las cuales deberán liquidarse por el *a quo* en los términos del artículo 366⁷ *ibídem*.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “A”**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFÍRMASE la sentencia de primera instancia dictada en Audiencia Inicial el veintidós (22) de enero de dos mil diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá, por las razones aducidas en la parte motiva de esta providencia.

⁷ **Artículo 366. Liquidación.**

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

1. El secretario hará la liquidación y corresponderá al juez aprobarla o rehacerla.
2. Al momento de liquidar, el secretario tomará en cuenta la totalidad de las condenas que se hayan impuesto en los autos que hayan resuelto los recursos, en los incidentes y trámites que los sustituyan, en las sentencias de ambas instancias y en el recurso extraordinario de casación, según sea el caso.
3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.
- Los honorarios de los peritos contratados directamente por las partes serán incluidos en la liquidación de costas, siempre que aparezcan comprobados y el juez los encuentre razonables. Si su valor excede los parámetros establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura y por las entidades especializadas, el juez los regulará.
4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.
5. La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. La apelación se concederá en el efecto diferido, pero si no existiere actuación pendiente, se concederá en el suspensivo.
6. Cuando la condena se imponga en la sentencia que resuelva los recursos de casación y revisión o se haga a favor o en contra de un tercero, la liquidación se hará inmediatamente quede ejecutoriada la respectiva providencia o la notificación del auto de obediencia al superior, según el caso.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

SEGUNDO.- CONDÉNASE en costas a la parte vencida en el proceso, las cuales deberán liquidarse por el *a quo* en los términos del artículo 366⁸ *ibidem*.

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, según acta No.



FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

Magistrado



CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

Magistrada



LUIS MANUEL LASSO LOZANO

Magistrado

⁸ Artículo 366. Liquidación.

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

1. El secretario hará la liquidación y corresponderá al juez aprobarla o rehacerla.
2. Al momento de liquidar, el secretario tomará en cuenta la totalidad de las condenas que se hayan impuesto en los autos que hayan resuelto los recursos, en los incidentes y trámites que los sustituyan, en las sentencias de ambas instancias y en el recurso extraordinario de casación, según sea el caso.
3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.
- Los honorarios de los peritos contratados directamente por las partes serán incluidos en la liquidación de costas, siempre que aparezcan comprobados y el juez los encuentre razonables. Si su valor excede los parámetros establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura y por las entidades especializadas, el juez los regulará.
4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.
5. La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. La apelación se concederá en el efecto diferido, pero si no existiere actuación pendiente, se concederá en el suspensivo.
6. Cuando la condena se imponga en la sentencia que resuelva los recursos de casación y revisión o se haga a favor o en contra de un tercero, la liquidación se hará inmediatamente quede ejecutoriada la respectiva providencia o la notificación del auto de obediencia al superior, según el caso.

PROCESO No.: 1100133410452017-00191-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA