

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

Bogotá DC, cuatro (4) de junio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente:	FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente:	No. 11001-33-34-004-2018-00063-01
Demandante:	EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ SA ESP
Demandado:	SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - APELACIÓN SENTENCIA
Asunto:	SANCIÓN POR NO ATENCIÓN INTEGRAL DE PETICIONES – SOLICITUD DE TERMINACIÓN DE CONTRATO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora (fls. 184 a 189 cdno. ppal. no. 1) en contra de la sentencia proferida en audiencia inicial de 20 de junio de 2019 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Bogotá DC (fls. 169 a 179 vlto. *ibidem*) mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“F A L L A

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

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 (sic) a su favor, previa liquidación por concepto del depósito de expensas para atender los gastos ordinarios del proceso.

CUARTO.- Ejecutoriada la Sentencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema informático Justicia Siglo XXI.” (fl. 179 cdno. ppal. no. 1 – mayúsculas y negrillas del original).

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1) Mediante escrito radicado el 16 de febrero de 2018 en la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP (ETB SA ESP) actuando por intermedio de apoderado judicial interpuso demanda en ejercicio del medio de control jurisdiccional de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (fls. 1 a 15 cdno. ppal. no. 1) con las siguientes súplicas:

“II PRETENSIONES

1. *Que se declare la nulidad de las siguientes resoluciones proferidas por la Superintendencia de Industria y Comercio:*

- Resolución No. **61571** del 20 de septiembre de 2016 por la cual se impuso una sanción pecuniaria por la suma de SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS M/CTE (\$68.945.500), equivalentes a CIEN (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- Resolución No. **32729** del 07 de junio de 2017, por el cual se resuelve recurso de reposición y se concede el de apelación, confirmando la resolución No. **61571** de 20 de septiembre de 2016.

- Resolución No. **50481** del 23 de agosto de 2017, por el cual se resuelve recurso de apelación confirmando la resolución No. **61571** del 20 de septiembre de 2016.

2. *Que como consecuencia de lo anterior, se restablezca el derecho de mi representada declarando que no hay lugar a la sanción pecuniaria contenida en el Artículo Primero de la parte resolutive de la Resolución No. **61571** del 20 de septiembre de 2016, que resolvió:*

“ARTÍCULO PRIMERO: Imponer al proveedor de servicios EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. ESP., identificada con Nit. 899.999.115-8, una sanción pecuniaria en favor de la Nación, por la suma de SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE (\$68.945.500), equivalentes a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES, (...).”, ordenando la devolución a ETB S.A. E.S.P., del pago realizado de la mencionada sanción debidamente indexado.” (fl. 2 cdno. ppal. no. 1 – negrillas y mayúsculas sostenidas del texto original).

2) Efectuado el respectivo reparto, según acta individual de la Oficina de Apoyo para tales despachos judiciales correspondió el conocimiento del medio de control de la referencia al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá DC (fl. 121 cdno. ppal. no. 1).

2. Hechos

Como fundamento fáctico de las pretensiones la parte demandante expuso en el escrito contentivo de la demanda lo siguiente:

1) A través de la Resolución número 4826 de 13 de febrero de 2015 la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) inició una investigación administrativa en su contra y formuló luego pliego de cargos con motivo de la denuncia presentada por la señora Diana Escobar Ortiz por el hecho de que no se atendió en forma efectiva, integral y definitiva la petición elevada por esta el 24 de septiembre de 2013 en relación con la cancelación de los servicios contratados.

2) Presentó descargos frente a la imputación jurídica, no obstante por medio de la Resolución no. 61571 de 20 de septiembre de 2016 la SIC le impuso una sanción de multa por el valor de \$68.945.500 equivalentes a (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

3) Mediante las Resoluciones nos. 32729 de 7 de junio de 2017 y 50481 de 23 de agosto de 2017 la SIC resolvió los recursos de reposición y en subsidio apelación interpuestos, respectivamente, contra la anterior decisión en el sentido ambos de confirmar la sanción impuesta.

3. Los cargos de la demanda

Estimó como normas violadas los artículos 2, 29 y 209 de la Constitución Política, los artículos 44 y, 47 a 52 de la Ley 1437 de 2011, los artículos 63 a 67 de la Ley 1341 de 2009 y, la Resolución no. 3066 de 2011 expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

La solicitud de nulidad de los actos administrativos demandados se fundó en los siguientes tres (3) cargos:

3.1 Violación del derecho fundamental del debido proceso - desconocimiento de los principios de legalidad y tipicidad por indebida imputación jurídica y fáctica - falta de motivación

1) Se desconoció el principio de tipicidad porque en el pliego de cargos se omitió señalar en forma concreta cuál fue la transgresión normativa endilgada a ETB SA ESP, por lo que hubo una indebida tipificación de la conducta reprochada.

2) La imputación jurídica hecha por la SIC en el pliego de cargos es vaga e imprecisa pues se confunden las supuestas normas transgredidas con las normas que en realidad contienen la infracción cometida, en tanto que aquellas a las que se refirió la entidad demandada consagran los derechos de los usuarios y los deberes de los proveedores de servicios de comunicaciones pero no pueden ser adecuadas como normas infringidas.

3) La conducta endilgada a ETB SA ESP en relación con la presunta no atención en debida forma de una solicitud de terminación de contrato en nada tiene que ver con los supuestos de que tratan las normas señaladas como infringidas, esto es, los artículos 3, el literal h) del numeral 10.1 del artículo 10 y 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011, dicha conducta no encuadra en esas disposiciones dado que no disponen expresamente la prohibición de efectuar cobros con posterioridad a la fecha de terminación del contrato de servicios de comunicaciones, de manera que se viola abiertamente el principio de tipicidad ya que se pretende crear una conducta no establecida en la ley.

4) En cuanto a la supuesta violación del artículo 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011 se debe tener en cuenta que, si bien es cierto que tal norma establece unos derechos en favor del usuario y unos deberes para el proveedor de servicios también establece que la terminación del contrato la debe hacer el usuario que lo celebró y no terceros, no obstante en el presente asunto fue un tercero interesado por lo que no puede atribuirse responsabilidad alguna a ETB SA ESP.

3.2 Infracción de las normas por inobservancia de los criterios legales para la definición de la sanción – violación directa de la ley

1) Respecto de las multas el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 establece como criterios a tener en cuenta para su imposición y ponderación los siguientes:

“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". (fl. 10 cdno. ppal. no. 1 - negrillas del texto original).

2) La Ley 1341 de 2009 facultó a la SIC para imponer sanciones pecuniarias a sus vigilados fijando un tope máximo, asimismo para la imposición de una sanción es necesaria la valoración de cada uno de los criterios definidos para su graduación, a saber : a) la gravedad de la falta, b) el daño producido, c) la reincidencia en la comisión de los hechos y, d) la proporcionalidad entre la falta y la sanción, es decir, que la dosimetría de la sanción depende del análisis de la circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se enmarque el comportamiento del infractor razón por la cual la administración no solo debe tener en cuenta los elementos que agraven la conducta sino también aquellos que la atenúen.

3) La SIC desconoció lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 en la medida en que no explicó la valoración de cada uno de los criterios allí definidos pues, solo hizo alusión de manera aislada al criterio de la gravedad de la falta.

3.3 Desconocimiento del principio de proporcionalidad de la sanción

1) El principio de proporcionalidad de la sanción no se tuvo en cuenta ya que la parte demandada debió explicar las razones por las cuales impuso una multa equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes pues, si bien dicha facultad es atribuida por la ley es tan solo discrecional y no absoluta, por lo que la entidad debió señalar de manera exacta por qué llegó a esa cifra, no obstante tal motivación no se encuentra reflejada por el hecho de que no fueron analizados los criterios establecidos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009.

2) La imposición de la multa por la SIC viola el derecho del debido proceso, el principio de proporcionalidad de la sanción y el artículo 44 del CPACA por no haberse analizado los hechos que sirvieron de sustento a la actuación administrativa, de manera que la sanción dependió exclusivamente de la voluntad del operador administrativo por no haber tenido en cuenta ningún criterio objetivo sino por el contrario subjetivo al momento de sancionar.

4. Contestación de la demanda por la Superintendencia de Industria y Comercio

Mediante escrito radicado el 9 de octubre de 2018 ante la Oficina de Administración y Apoyo Judicial para los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá (fls. 142 a 156 cdno. ppal. no. 1) la Superintendencia de Industria y Comercio contestó la demanda, actuación en la que frente a los cargos de nulidad esgrimió los siguientes argumentos de defensa:

1) La conducta sancionable fue determinada en la imputación fáctica y jurídica hecha en el acto de formulación de cargos por la indebida atención de la solicitud de terminación de contrato elevada por la usuaria, por una parte, la imputación fáctica se estableció por el hecho de que el proveedor de servicios de comunicaciones originó el presunto cobro de facturas expedidas con posterioridad a la fecha de terminación del contrato, del cual se había solicitado su terminación desde el 24 de septiembre de 2013; de otro lado, la imputación jurídica se constituyó por la presunta transgresión de lo dispuesto en el artículo 3, el literal h) del numeral 10.1 del artículo 10 y el artículo 66 de la Resolución

CRC 3066 de 2011, que a su vez conlleva a la transgresión del numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009.

Por lo anterior no puede alegar la demandante que se violó el principio de tipicidad debido a que desde el inicio de la investigación se informó la conducta que dio lugar a la formulación de cargos, la sanción a imponer y la relación existente entre estas.

2) Del acervo probatorio se evidencian elementos contundentes que demuestran que la sociedad demandante incumplió el deber que le asiste de dar por terminado el contrato de servicios de comunicaciones e interrumpir la prestación de los servicios, así como la emisión de la facturación en la fecha indicada en la decisión empresarial del 24 de septiembre de 2013 ya que la terminación del contrato de la usuaria solo se efectuó hasta el 20 y 21 de abril de 2014.

3) La SIC como autoridad administrativa competente para ejercer la vigilancia, control y protección de los derechos de los consumidores en materia de servicios de comunicaciones se ajustó al trámite administrativo previsto en la normatividad que regula la materia garantizándole a la demandante sus derechos del debido proceso y de defensa, es por ello que de ninguna manera se puede pregonar que los actos acusados carecen de motivación, más aun cuando en estos se puso de presente que la usuaria tuvo que acudir en dos ocasiones a esta entidad para lograr que la sociedad investigada ajustara su sistema interno y dejara de emitir facturas asociadas al servicio previamente cancelado.

4) Sí se tuvieron en cuenta cada los criterios para definir la sanción los cuales fueron analizados en forma independiente tal como se consignó en los actos administrativos acusados, sin perjuicio de ello para la ponderación de la sanción no necesariamente se deben configurar todos los criterios para proceder a sancionar una conducta violatoria del régimen de protección de los usuarios de comunicaciones.

5) La SIC una vez establecida la gravedad de la conducta y atendiendo los lineamientos de razonabilidad, ponderación de las circunstancias y de la proporcionalidad determinó que la sanción pecuniaria impuesta fue el resultado de la actuación administrativa por el incumplimiento de las obligaciones que el legislador dispuso en cabeza de la demandante, la cual se encuentra apenas en el 20% del máximo legalmente permitido por lo que no es desproporcionada.

5. Alegatos de conclusión

Durante el trámite de la audiencia inicial llevada a cabo el 20 de junio de 2019 (fls. 169 a 179 vlto. cdno. ppal. no. 1) en cumplimiento de lo establecido en el artículo 181 del Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión.

De conformidad con lo previsto en el artículo 182 *ibidem* tanto la parte actora como la demandada presentaron los respectivos alegatos de conclusión (alegatos en audio contenido en el cd visible en el folio 183 cdno. ppal. no. 1 - grabación desde el minuto 23:04 al 24:00 y 24:07 al 28:07, respectivamente) reiterando lo expuesto en la demanda y en la contestación de esta, respectivamente.

6. La sentencia de primera instancia

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Bogotá DC en providencia emitida en audiencia inicial de 20 de junio de 2019 (fls. 169 a 179 vlto. cdno. ppal. no. 1) falló el proceso en el sentido de denegar las pretensiones de la demanda.

Los fundamentos de la decisión del juez de primera instancia frente a los cargos de la demanda fueron los siguientes:

1) Se encuentra probado que la SIC garantizó el derecho del debido proceso de la ETB SA ESP durante la actuación administrativa teniendo en cuenta que se cumplieron todas las etapas contempladas en el artículo 67 de la Ley 1341 de 2009 pues, se imputaron los cargos con ocasión de la queja de la usuaria, se

le corrió traslado para presentar los descargos, se decretaron las pruebas que se consideraron necesarias, pertinentes y conducentes para resolver el caso, se le dio la oportunidad para interponer los recursos procedentes contra la resolución sancionatoria y se resolvieron fundadamente los mismos.

2) La SIC analizó el material probatorio dentro del expediente administrativo y argumentó las razones que la llevaron a considerar que ETB efectivamente había transgredido lo dispuesto en el artículo 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011 por cuanto no hizo efectiva la terminación del contrato de la usuaria en los términos previstos en la norma, de modo que en el expediente se logró probar cada una de las faltas en su momento imputadas a ETB.

3) Si bien la ETB SA ESP manifestó haber atendido la solicitud de terminación del contrato de telefonía e internet en el mes de abril de 2014 lo cierto es que la generación de facturas por los meses de noviembre y diciembre de 2013 y enero de 2014 permiten concluir, como bien lo hizo la SIC, que la actividad que decía haber materializado no tuvo efectividad por no acatar los parámetros del artículo 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011 según el cual la terminación del contrato debió llevarse a cabo el 31 de octubre de 2013, debido a que la solicitud se presentó con antelación a diez días al vencimiento del periodo de facturación del mes de septiembre de 2013, esto es, el 24 de ese mismo mes y año.

Lo anterior repercutió directamente en el derecho de la usuaria de recibir una atención integral y oportuna de su solicitud.

4) Durante el procedimiento administrativo sancionatorio se mantuvieron las causales sobre las que fueron imputados los cargos, de modo que se respetó el derecho del debido proceso de la sociedad demandante y los principios de legalidad y tipicidad.

5) La multa se encuentra sustentada en el criterio de gravedad de la falta teniendo en cuenta que la solicitud de terminación del contrato presentada por la usuaria el 24 de septiembre de 2013 no surtió efectos sino hasta el 21 de abril de 2014 cuando se hizo efectiva la terminación y se suspendió la facturación, por lo que se puede concluir que la conducta fue grave al implicar una

desatención de las obligaciones de la ETB que se extendió por un tiempo aproximado de seis meses.

6) Se encuentra acreditado en el expediente que la entidad demandada justificó el monto y la imposición de la sanción dentro del límite señalado en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 y con sujeción a los criterios del artículo 44 del CPACA, aunado a que la jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca ha sostenido en diversos casos que en la fijación de la multa no es necesario que concurren todos los criterios de graduación de la sanción.

7. El recurso de apelación

El 26 de junio de 2019 la parte demandante presentó por escrito recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia (fls. 184 a 189 cdno. ppal. no. 1) medio de impugnación este que fue concedido mediante auto de 18 de julio de 2019 (fl. 191 *ibidem*).

Los argumentos del recurso de alzada en síntesis son los siguientes:

1) La autoridad administrativa demandada desconoció que el pliego de cargos como manifestación del principio acusatorio constituye una pieza fundamental y autónoma en el procedimiento administrativo sancionatorio mediante el cual debió concretar con claridad a ETB las disposiciones presuntamente infringidas y la sanción correspondiente, por lo que vulneró el derecho fundamental del debido proceso y los principios de legalidad y tipicidad por indebida y falta motivación.

2) No fueron valorados todos los criterios para la definición de las sanciones establecidos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, 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 que según esa misma norma deben ser valorados en su conjunto ya que puede generar no solo agravantes sino atenuantes, de modo que la sanción impuesta es claramente subjetiva en tanto que dependió única y exclusivamente de la voluntad de la SIC.

8. Actuación surtida en segunda instancia

Por auto de 9 de agosto de 2019 (fl. 4 cdno. apelación) se admitió el recurso de apelación y, posteriormente, el 22 de agosto de ese mismo año (fl. 8 *ibidem*) se corrió traslado a las partes para que por escrito presentaran los alegatos de conclusión por el término común de diez (10) días y, por el mismo lapso al Ministerio Público para que emitiera concepto.

En dicho término las partes actora y demandada presentaron escritos de alegatos de conclusión (fls. 22 a 27 y, 10 a 21, respectivamente, cdno. apelación) en los que reiteraron los argumentos expuestos en la demanda, en el recurso de alzada y en la contestación de la demanda.

9. Concepto del Ministerio Público

La Agente del Ministerio Público guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cumplidos los trámites propios del proceso, sin que exista causal alguna de nulidad que invalide lo actuado procede la Sala a resolver el asunto sometido a consideración con el siguiente derrotero: 1) aspecto preliminar, 2) objeto de la controversia, 3) objeto de la apelación y competencia del *ad quem*, 4) análisis de la impugnación y, 5) condena en costas.

1. Aspecto preliminar

Pone de presente la Sala de Decisión que el Consejo Superior de la Judicatura expidió los Acuerdos Nos. PCSJA20-11519 del 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 del 21 de marzo de 2020, PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, PCSJA20-11529 del 25 de marzo de 2020, PCSJA20- 11532 del 11 de abril de 2020, PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020 mediante los cuales suspendió los términos judiciales desde el 17 de marzo y hasta el 24 de mayo de 2020,

exceptuando las acciones constitucionales, *habeas corpus* y controles inmediatos de legalidad, como parte de las medidas adoptadas para la preservación de la vida y la mitigación de riesgos con ocasión de la situación de emergencia sanitaria generada por la irrupción y pandemia del denominado coronavirus Covid-19.

A partir del Acuerdo No. PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020 igualmente proferido por el Consejo Superior de la Judicatura se incluyó como excepción a esa suspensión aquellos procesos que en cualquiera de los medios de control jurisdiccional establecidos en la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 01 de 1984, inclusive, se encuentren para dictar sentencia, de primera, única o segunda instancias, así como sus aclaraciones o adiciones, decisiones que se notificarán electrónicamente (artículo 5, numeral 5.5), de manera que procede la Sala a resolver el presente medio control por encontrarse exceptuado conforme al Acuerdo PCSJA20- 11549 del 7 de mayo de 2020.

2. Objeto de la controversia

El objeto de la controversia planteada consiste en la discusión de legalidad de la Resolución no. 61571 de 20 de septiembre de 2016 proferida por el Director de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la cual se impuso una sanción de multa a la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP en cuantía de \$68.945.500, por violación de lo establecido en el artículo 3, literal h) del numeral 10.1 del artículo 10 y el artículo 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011, así como el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009.

Asimismo se solicita la nulidad de la Resolución no. 32729 de 7 de junio de 2017 expedida por el Director de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones por la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra del acto administrativo inicial, y de la Resolución no. 50481 de 23 de agosto de 2017 emitida por el Superintendente Delegado para la Protección del Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio por la cual se resolvió el recurso de apelación esgrimido en contra del acto que impuso la sanción con confirmación en su totalidad de la decisión inicial.

Para el efecto la empresa demandante adujo los siguientes cargos o cuestionamientos de legalidad: a) violación del derecho fundamental del debido proceso - desconocimiento de los principios de legalidad y tipicidad por indebida imputación jurídica y fáctica - falta de motivación, b) infracción de las normas por inobservancia de los criterios legales para la definición de la sanción - violación directa de la ley y, c) desconocimiento del principio de proporcionalidad de la sanción.

El juez de primera instancia negó las pretensiones de la demanda por considerar lo siguiente: a) la SIC garantizó el derecho del debido proceso de la ETB SA ESP durante toda la actuación administrativa, así como los principios de legalidad y tipicidad, b) la entidad demandada justificó el monto y la imposición de la sanción dentro del límite señalado en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 conforme los criterios del artículo 44 del CPACA.

El problema jurídico en esta la segunda instancia según el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante consiste en determinar lo siguiente:

- a) Si se respetaron o no los principios de legalidad, tipicidad y debido proceso dentro de la actuación administrativa.
- b) Si se omitió el análisis de los criterios de dosificación para imponer la sanción referentes a 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 contenidos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2011.

3. Objeto de la apelación y competencia del *ad quem*

Sobre el punto cabe advertir que dentro del asunto de la referencia únicamente interpuso recurso de apelación la parte actora.

De acuerdo con lo anterior se tiene que se trata de una situación de apelante único donde de conformidad con lo dispuesto en el artículo 328 del Código

General del Proceso¹, norma aplicable en virtud de la remisión legal contenida en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, la competencia del juez en segunda instancia se reduce al análisis de los puntos objeto del recurso.

En efecto el artículo 328 del Código General del Proceso preceptúa:

“Artículo 328.- 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.”. (resalta la Sala).

En ese contexto es claro que el *ad quem*, cuando se trata de apelante único, solo puede revisar la actuación en cuanto tiene que ver con los motivos de la impugnación, vale decir, no puede el juez de segunda instancia entrar a analizar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, razón por la cual la competencia funcional de esta Corporación se encuentra restringida legalmente.

4. Análisis de la impugnación

1) La parte actora reclama que hubo violación del debido proceso y de los principios de tipicidad y legalidad debido a que en la formulación de cargos no se indicó de manera clara las normas infringidas por lo que hubo una indebida imputación jurídica, resaltando que en las actuaciones administrativas debe garantizarse al investigado el derecho a conocer de manera clara y concreta los cargos así como su alcance y precisión.

¹ Normatividad procesal aplicable atendiendo el criterio consignado en el Acuerdo no. PSAA-10392 de 1 de octubre de 2015 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y en la Sentencia C-229 de 21 de abril de 2015 proferida por la Corte Constitucional, MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Este cargo de nulidad no es atendible por lo siguiente:

a) Es importante resaltar, en primer lugar, que el cargo imputado y por el que fue sancionada la sociedad demandante consistió en la vulneración de lo establecido en el artículo 3, el literal h) del numeral 10.1 del artículo 10 y el artículo 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y, el numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009 normas que en su conjunto consagran el deber de los proveedores de los servicios de comunicaciones de recibir, atender, tramitar y responder en forma efectiva, integral y definitiva bajo parámetros de calidad las peticiones, quejas o solicitudes de terminación de contratos presentadas por los usuarios.

b) En este caso concreto la actuación administrativa inició el 13 de febrero de 2015 con ocasión de una queja interpuesta por la señora Diana Escobar Ortiz en la cual manifestó su inconformidad por la atención brindada por la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá SA ESP en la medida en que no resolvió de manera eficiente, definitiva e integral la solicitud de terminación del contrato de servicio elevada por la usuaria el 24 de septiembre de 2013 y, a pesar de haberle mencionado que su terminación se efectuaría el 31 de octubre de 2013 continuó generando facturación del servicio con posterioridad a esa fecha.

c) En ese orden se advierte que mediante la Resolución no. 4826 de 13 de febrero de 2015 *“por la cual se inicia una investigación administrativa mediante formulación de cargos”* expedida por el director de Investigaciones de Protección de usuarios de Servicios de Comunicaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la cual se solicitó a la parte actora explicaciones dentro de la actuación administrativa sí se estableció la imputación fáctica y jurídica de manera clara, precisa y concreta, en efecto, en ese preciso acto puntualmente se consignó lo siguiente:

“SEXTO: Que en atención a una denuncia presentada por la señora Diana Escobar Ortiz en contra de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P., quien adujo la presunta transgresión a sus derechos, originada en el presunto cobro de facturas expedidas con posterioridad a la fecha de terminación del contrato, del cual solicitó el rompimiento del vínculo contractual desde el día 24 de septiembre de 2013, esta Dirección efectuó requerimiento de información al

citado proveedor de servicios el día 30 de abril de 2014, con el objeto de que presentara: (...)

SÉPTIMO: *Que de conformidad con lo manifestado por el proveedor y los documentos allegados como soporte en respuesta al requerimiento, se advierte que no habría atendido en debida forma la solicitud de terminación del contrato, y por ende habría generado el cobro de servicios con posterioridad a la fecha en que debió dar por terminado el contrato, si se tiene en cuenta que el usuario presentó su solicitud desde el 24 de septiembre de 2013, y el proveedor mencionó que la misma se llevaría a cabo el 31 de octubre de 2013.*

Adicionalmente, revisada la respuesta al requerimiento, la cual fue radicada por el proveedor de servicios investigado el día 29 de mayo de 2014, se advierte que el proveedor no habría remitido la información solicitada de manera completa, si se tiene en cuenta que no allegó ni presentó justificación de su omisión, respecto del documento contentivo del derecho de petición interpuesto por el usuario el día 24 de septiembre de 2014, ni la respuesta otorgada a la misma, los cuales se identifican con el consecutivo No. 5451492.

OCTAVO: *Que teniendo en cuenta lo evidenciado, esta Dirección de conformidad con las facultades administrativas otorgadas a la Superintendencia de Industria y Comercio por la Ley 1341 de 2009 y el Decreto 4886 de 2011, **inicia investigación administrativa mediante formulación de cargos contra el proveedor de servicios denunciado a fin de establecer si existe transgresión a lo establecido en los artículos 3, literal h. del numeral 10.1 del artículo 10 y 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011, lo que a su vez conlleva a la transgresión del numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, así mismo, para concluir si se configuró la infracción prevista en el numeral 5 del artículo 64 de la ley 1341 de 2009; lo anterior para determinar si es procedente imponer las sanciones establecidas en el artículo 65 de la ley 1341 de 2009.*** (fls. 17 y vlto. cdno. ppal. no. 1 – resalta la Sala).

d) Así las cosas, es claro que en la actuación administrativa sí se determinó la imputación fáctica y jurídica de manera clara, precisa y concreta como se desprende del acto por el cual se inició la investigación administrativa mediante la formulación de cargos.

De igual manera se le comunicó a la sociedad demandante el inicio de la investigación administrativa con el fin de que ejerciera su derecho de defensa y contradicción y procediera a rendir las explicaciones pertinentes aportando los elementos de juicio y pruebas que pretendía hacer valer.

e) Por consiguiente es diáfano que desde el inicio de la investigación administrativa la parte actora conoció la imputación fáctica y jurídica formulada, esto es, que desde un principio conoció en forma clara, precisa y concreta los

cargos que le fueron imputados en donde además se le dio la oportunidad para ejercer su derecho de defensa y contradicción, razones estas por las cuales la Sala concluye que no se vulneraron los principios de tipicidad y legalidad ni el derecho constitucional fundamental del debido proceso como lo alega la parte actora.

2) La parte actora reclama que la Superintendencia de Industria y Comercio no valoró los criterios contenidos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 para imponer la sanción referentes a 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, parámetros estos que debieron ser analizados en su conjunto y en totalidad como se desprende del inciso final de la citada norma.

Estos motivos de censura tampoco tienen vocación de prosperidad por lo siguiente:

a) En este caso concreto los criterios previstos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 para definir la sanción aplicable, 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 sí fueron valorados en los actos administrativos demandados; al respecto en la Resolución no. 61571 de 20 de septiembre de 2016 expedida por el Director de Investigaciones de Protección de Usuarios de Servicios de Comunicaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la cual se impuso la sanción de multa en la parte motiva, muy al contrario de lo reclamado por la parte actora se consignó lo siguiente:

“(…)

DÉCIMO: DOSIMETRÍA SANCIONATORIA

(…)

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 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.

10.1. Gravedad de la falta

Por lo tanto, en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, en el cual se estableció, como criterio para la definición de las sanciones, la gravedad de la falta, este Despacho concluye que con el actuar de la investigada se vulneró el derecho en cabeza de la usuaria a que no se siguieran efectuando cobros posteriores a la fecha de terminación del contrato de prestación de servicios, situación que además de desconocer el principio de buena fe que rige la relación contractual, generó que la usuaria tuviera que acudir en dos ocasiones a esta Superintendencia, con el fin de lograr que la sociedad investigada ajustara su sistema interno y dejara de emitir facturas asociadas al servicio, previamente cancelado, así como que ajustara las sumas de dinero que fueron cobradas en exceso a la usuaria.

DÉCIMO PRIMERO: SANCIÓN ADMINISTRATIVA

Establecido el incumplimiento de la sociedad EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. ESP., identificada con el Nit. 899.999.115-8, respecto a lo dispuesto en el artículo 3, literal h) del numeral 10.1 del artículo 10, y el artículo 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011, lo que a su vez conlleva la trasgresión del numeral 12 del artículo 64 de la Ley 1341 de 2009, se le impondrá una sanción pecuniaria en favor de la Nación por la suma de SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS PESOS (\$68'945.500), equivalentes a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES, monto al que se llega al analizar la gravedad de la conducta reprochada.” (fls. 29 vlto. y 30 cdno. ppal. no. 1 – mayúsculas sostenidas del original, negrillas adicionales).

De igual modo en la Resolución no. 32729 de 7 de junio de 2017 a través de la cual se resolvió el recurso de reposición contra el acto administrativo demandado se consignó lo siguiente:

“(…)

6.2. Frente al argumento “INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍA FUNDARSE EL ACTO. Violación de los artículos 65 y 66 de

la Ley 1341 de 2009 – Indebida y falta de motivación. Y Falsa MOTIVACIÓN.”

Adicional a lo mencionado, es del caso precisar que esta Superintendencia ha venido aplicando, para efectos de la graduación de las sanciones administrativas, lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009. De este modo, se establecieron unos rangos máximos y mínimos en atención a la naturaleza de la infracción, que sirven de parámetro a esta autoridad administrativa para la determinación de la correspondiente sanción. Así bien, el rango previsto en el artículo 65, permite la imposición de multas hasta por el equivalente a 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Valga señalar que la Resolución CRC 3066 de 2011, no dispuso norma especial en la cual se detallarán las sanciones a imponer cuando se vulnera alguna de las normas allí estipuladas, sino que señaló en su artículo 111 ibídem, que "(...) el incumplimiento de lo establecido en el presente régimen se considerará una violación al régimen de comunicaciones y acarreará las sanciones contempladas por la ley". Así, la ley a la que se refiere dicha normatividad no es otra que la Ley 1341 de 2009, razón por la cual en el presente caso se da aplicación a lo dispuesto en los artículos 65 y 66 de la Ley 1341 de 2009.

Se debe recordar que la facultad sancionatoria del Estado se deriva de la potestad de intervención que éste tiene sobre ciertas actividades económicas que por su trascendencia social requieren de una mayor tutela y vigilancia administrativa. Siendo éste su fundamento, le corresponde al legislador dentro de su libertad de configuración normativa, tipificar las conductas y establecer la sanción de acuerdo con el principio de legalidad que rige tanto las actuaciones judiciales, como las administrativas.

Ahora bien, la potestad sancionatoria y el principio de legalidad son conceptos jurídicos íntimamente relacionados, de suerte que dicha potestad sólo tiene justificación en la medida que se encuadre dentro del citado principio. De no ser así, el Estado estaría imposibilitado, por lo menos de manera legítima para ejercer su poder de coerción, pues conforme a la Carta Política, nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa.

Es pertinente recordar que la finalidad de la norma sancionatoria no se agota en la descripción de la conducta por parte del legislador, sino cuando la sanción tiene la virtualidad de conminar al particular a cumplir con los deberes que la norma impone.

En efecto, el monto de la sanción que se aplica en cada caso particular, se encuentra gobernado por criterios definidos legalmente en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 que dispone:

"(...) 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. (...)"(Destacado propio)

De igual forma, se reitera que de una lectura diligente del artículo 66 de la Ley 1341 de 2011 no puede desprenderse la obligatoriedad para el fallador de fundamentar la sanción en cada uno de los criterios allí mencionados pues se generaría una talanquera injustificada para la administración, al implicar que se debe encontrar en todos los supuestos que se expongan bajo su escrutinio el catálogo de criterios que la norma establece, tornándose 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.

Por ello, es preciso indicar que los criterios del artículo 66 ibídem se han valorado en todas las sanciones que emanan de este ente de control especialmente en la multa que hoy se acomete. En este orden de ideas, habiéndose determinado por el fallador de primera instancia que los hechos que dieron origen a la investigación existían, procedió a realizar un análisis de las normas que fueron trasgredidas con los mimos y las consecuencias jurídicas de dicho desconocimiento.

De este modo y teniendo como fundamento el anterior análisis de las razones de hecho y de derecho de la resolución recurrida, este Despacho encuentra que el acto administrativo cuestionado está debidamente motivado, en la medida en que se discriminaron con claridad los hechos que sirvieron como fundamento del mismo y fueron calificados jurídicamente de manera adecuada, y además se tuvieron en cuenta los criterios dispuestos por la Ley 1341 de 2009 para establecer la correspondiente sanción.

Al respecto, advierte éste Despacho que los criterios para la determinación de la sanción oscilan en mayor o menor medida dentro de los fundamentos sancionatorios, atendiendo las particularidades propias de los casos sujetos a investigación, que para el caso concreto, y fruto del análisis de los hechos, el derecho y de las pruebas aportadas, constituyen el derrotero principal para fundamentar la coerción impartida por el poder público representado en cabeza de éste órgano de control, sin olvidar el principio de proporcionalidad presente a lo largo del análisis desplegado por este Despacho.

Teniendo en cuenta lo manifestado es posible afirmar que esta Superintendencia desarrolló los criterios establecidos en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, pues es claro que se encuentran incluidos en el acto administrativo, toda vez que se hace referencia al impacto negativo que tiene el actuar de la investigada sobre los derechos de los usuarios.

(...)

6.4. Frente a los argumentos “INAPLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD “VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 44 DEL CPACA: Proporcionalidad de la sanción”.

En este orden de ideas, en lo que concierne a la graduación de la sanción que esta Superintendencia realiza lo hace en virtud de la facultad sancionatoria legalmente a ella atribuida, y que obedece principalmente a una facultad discrecional establecida en el artículo 44 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cual no es absoluta, y no depende de la aplicación de criterios subjetivos de acuerdo con el funcionario de turno.

Este Despacho se permite precisar que una vez determinada la gravedad de la conducta y atendiendo los lineamientos de razonabilidad y ponderación de las circunstancias particulares del caso concreto, esto es, la proporcionalidad el Despacho determina el monto de la sanción pecuniaria a cargo de la sociedad investigada, determinación que implica el desarrollo de un análisis concreto que se lleva a cabo por el fallador, una vez determinada la existencia de la infracción y valoradas las circunstancias particulares del caso y que tiene como resultado la imposición de una multa, que de acuerdo con el numeral 2 del artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, puede ser hasta de DOS MIL (2000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)

Ante dicho panorama, como quedó demostrado a lo largo del presente numeral el uso de la facultad discrecional desplegada por el Despacho para efectos de la graduación estuvo enmarcado en los criterios definidos por el legislador en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009, derivando en la aplicación de las sanciones contempladas en el artículo 65 ibidem, por lo cual los argumentos del proveedor recurrente no son de recibo.

Así las cosas este Despacho encuentra que no es procedente la solicitud de revocar la Resolución impugnada, por cuanto se encuentra plenamente demostrado que el proveedor de servicios configuró los supuestos de hecho establecidos en las normas imputadas.” (fls. 64 a 66 cdno. ppal. no. 1 - resalta la Sala).

Finalmente, en la Resolución no. 50481 de 23 de agosto de 2017 expedida por el Superintendente Delegado para la Protección del Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la cual se resolvió el recurso de apelación y confirmó en su totalidad el acto administrativo que impuso la sanción se explicitó lo siguiente:

“(...

iii) Respecto de la “INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍA FUNDARSE EL ACTO - Violación de los artículos 65 Y 66 DE LA LEY 1341 DE 2009. VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 44 DEL CPACA. Proporcionalidad de la sanción”.

(...)

Precisamente, la sanción recurrida se impuso por un lado, teniendo en cuenta la gravedad de la falta, pues con la conducta del proveedor se desconoció el derecho de la usuaria a que no se le continuaran realizando los cobros posteriores a la fecha de terminación del contrato, lo que hizo que la señora Escobar Ortiz tuviera que acudir en dos oportunidades ante esta entidad con el fin de lograr que la investigada ajustara su sistema interno y dejara de emitir facturas asociadas al servicio.

Es así como, la aplicación de este criterio se realizó de forma consecuente con los hechos objeto de estudio, lo cual se evidenció en la descripción de los factores que ilustraban la adecuación del criterio a los casos de la referencia, así en lo referente a la gravedad de la falta se expuso la configuración de la infracción en la vulneración al derecho de la usuaria de dar por terminado el contrato en la oportunidades (sic) que ella señaló en su petición.

Así, en la decisión impugnada se realizó un ejercicio de tasación enmarcado dentro de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, considerando no sólo la naturaleza y magnitud de la infracción, sino principalmente la conducta adoptada de manera reiterada por la investigada en la presente actuación administrativa, que trae consigo el desconocimiento de los derechos de los usuarios, especialmente el del que sus PQR's sean atendidas en los precisos términos y condiciones previstos en la normatividad vigente sobre la materia.

De allí que, la consideración de los criterios normativos sancionatorios depende de las particularidades propias de los casos sujetos a investigación, que para el caso concreto corresponde a la "Gravedad de la falta", presupuesto principal para fundamentar la coerción impartida por el poder público representado en cabeza de esta Entidad.

Ahora bien, frente al criterio del daño advierte este despacho que el objeto de la presente actuación administrativa es establecer si se cumplieron o no las obligaciones previstas por la ley y el regulador, y no en calificar los daños ciertos o que probablemente se hubieran podido causar por el actuar del proveedor a los usuarios.

Lo anterior, por cuanto el ejercicio de las facultades otorgadas a esta Entidad mediante el Decreto 4886 de 2011 no dependen o están subordinadas a la ocurrencia de un daño a los usuarios de los servicios de comunicaciones, ya que basta con que se encuentre acreditada la infracción al ordenamiento, para que esta Superintendencia pueda imponer las respectivas sanciones administrativas de acuerdo a lo establecido en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, e impartir las órdenes administrativas que considere necesarias para restaurar los derechos vulnerados por parte de los proveedores de los citados servicios, independiente de la ocurrencia o no de un daño o de la magnitud del mismo.

(...)

Finalmente, este Despacho considera que la decisión proferida

en primera instancia, aplicó el criterio de la proporcionalidad entre la falta y la sanción, ya que los criterios empleados para la graduación fueron debidamente explicados en la dosimetría del acto administrativo de trasgresión, es decir, son claras las razones tanto de hecho como de derecho que sirvieron para tasar la sanción impuesta dentro de los límites previstos por la Ley.

Por este motivo, el cuestionamiento planteado por el recurrente en relación con la infracción de los artículos 65 y 66 de la Ley 1341 de 2009 y la falta de motivación de los criterios de dosificación no están llamados a prosperar.

(...)

En ejercicio de la potestad administrativa sancionadora el Estado está habilitado para imponer sanciones correctivas, destinadas a sancionar las infracciones cometidas por particulares frente al desconocimiento de regulaciones, mandatos, obligaciones y limitaciones establecidas para reglar determinadas materias. En consecuencia, la inobservancia, por parte de los administrados, de ciertos mandatos, prescripciones y reglas establecidas para garantizar el buen funcionamiento de la administración y lograr una eficiente prestación del servicio, genera una actuación positiva por parte del Estado que se traduce en el ejercicio de su poder sancionador.

En ese orden, es necesario que la sanción esté establecida en una norma de rango legal -reserva de ley-, sin que ello sea garantía suficiente, pues, además, la norma que la contiene debe determinar con claridad la sanción, o por lo menos permitir su determinación mediante criterios que el legislador establezca para el efecto.

Igualmente, ha de ser razonable y proporcional, a efectos de evitar la arbitrariedad y limitar a su máxima expresión la discrecionalidad de que pueda hacer uso la autoridad administrativa al momento de su imposición. En otros términos, la tipificación de la sanción administrativa resulta indispensable como garantía del principio de legalidad.

(...)” (fls. 73 a 74 cdno. ppal. no. 1 - resalta la Sala).

b) Lo expuesto evidencia que en los actos administrativos demandados sí se valoraron los criterios señalados en el artículo 65 y 66 de la Ley 1341 de 2009 para imponer la sanción, como se explica a continuación:

i) La gravedad de la falta consistió en la infracción al régimen de protección de los usuarios y/o suscriptores del servicio de telecomunicaciones por vulneración de lo dispuesto en el artículo 3, el literal h) del numeral 10.1 del artículo 10 y el artículo 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011.

ii) El daño producido en este caso concreto lo constituyó precisamente la no atención oportuna e íntegra del derecho fundamental de petición elevado por la usuaria, concretamente la solicitud de terminación del vínculo contractual al continuar la sociedad demandante generando facturación del servicio después de la fecha en que se dispuso la finalización del contrato, situación que vulneró los derechos consagrados en favor de los usuarios y/o suscriptores del servicio de telecomunicaciones en tanto que la sociedad demandante desconoció lo dispuesto en el artículo 66 de la Resolución CRC 3066 de 2011 y el artículo 23 de la Constitución Política.

iii) Respecto de la reincidencia en la comisión de los hechos se evidencia que en el presente caso sí se tuvo en cuenta dicho criterio para imponer la sanción a la demandante pues la multa corresponde a un bajo porcentaje del monto máximo legalmente establecido en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, asimismo la autoridad administrativa en los actos acusados hizo referencia a las diversas ocasiones en las que la usuaria tuvo que acudir a esta entidad para que la investigada ajustara su sistema interno y dejara de emitir facturas asociadas al servicio, situación que da cuenta de su conducta reincidente.

iv) Por último, en cuanto a la proporcionalidad entre la falta y la sanción, de la motivación expuesta en los actos administrativos demandados se evidencia que la sanción impuesta tiene pleno respaldo en la norma contenida en el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009 que establece el monto máximo para las multas el cual es equivalente a dos mil (2000) salarios mínimos mensuales legales vigentes².

c) En ese contexto es claro que en este caso concreto se cumplió la obligación contenida en el que el inicio final del artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 en tanto que en los actos acusados se incluyó la valoración de los criterios antes citados como ampliamente se analizó.

² Por la fecha de ocurrencia de los hechos la norma legal aplicable al caso era el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009 que fijaba un máximo de sanción de hasta 2000 salarios mínimos legales mensuales, que fue precisamente la que aplicó la SIC, la cual posteriormente fue modificada por el artículo 44 de la Ley 1753 de 2015 que elevó la sanción para las personas jurídica a un máximo de 15.000 salarios mínimos legales mensuales.

Cabe resaltar que la norma hace referencia a que se incluya la valoración de los criterios para imponer la multa no que se establezca un título o capítulo especial para cada uno de ellos, por tanto la valoración de estos puede hacerse de manera general en la parte motiva de los actos administrativos como ocurrió en este caso concreto en donde la parte actora en la parte considerativa de los actos acusados valoró y ponderó los criterios para imponer la sanción de multa.

Lo que exige la norma es la valoración de los criterios para graduar la imposición de la multa independientemente de la forma en que se haga.

d) Lo anotado permite apreciar con facilidad que los actos administrativos demandados se encuentran debidamente motivados en los que se observaron, como ya fue explicado, los criterios estipulados en el artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 para imponer la sanción, razón por la cual este cargo de nulidad carece de fundamento.

3) En consecuencia, como quiera que no se desvirtuó la legalidad de los actos demandados se impone confirmar la sentencia apelada.

5. Condena en costas

De conformidad con lo establecido en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en concordancia con lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso, en el presente evento hay lugar a condenar en costas causadas en esta instancia a la parte actora en la condición de parte vencida cuya liquidación corresponde al juzgado de primera instancia.

Por lo expuesto el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUB SECCIÓN B**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

FALLA:

1º) Confírmase la sentencia proferida en audiencia inicial de 20 de junio de 2019 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Bogotá DC.

2º) Condénase en costas de esta instancia procesal a la parte actora conforme a lo establecido en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso cuya liquidación corresponde al juzgado de primera instancia.

3º) Ejecutoriada esta providencia por Secretaría **devuélvase** el expediente al juzgado de origen con las correspondientes constancias.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de Sala de la fecha. Acta No.



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



ÓSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado