

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Libertad y Orden

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

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

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
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 de primera instancia proferida el 11 de julio de 2018 por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

SENTIDO DE LA DECISIÓN

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Bogotá, que accedió las pretensiones de la demanda. Se impondrá condena en costas en esta instancia.

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

1. ANTECEDENTES

La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP en adelante EAB ESP mediante apoderado judicial, interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en adelante SSPD bajo las siguientes pretensiones:

"PRETENSIONES PRINCIPALES DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

2.1. Que se declare la nulidad de los actos administrativos expresados en las siguientes Resoluciones:

Resolución No. 20148150166745 de fecha 2014-10-20 proferida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a través del señor Director Territorial Centro, mediante la cual se resolvió imponer a la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Bogotá ESP, identificada con el NIT. No. 899999094, una sanción, a título de multa, por la suma de **SEIS MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS M/CTE (\$6.160.000.00), equivalentes a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.**

Resolución No. 20148150229475 de fecha 2014-12-10, proferida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a través del señor Director Territorial Centro, notificada por aviso al señor representante legal, el día 12 de diciembre de 2014, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición y decidió no reponer la **Resolución No. 20148150166745 de fecha 2014-10-20**. Así mismo, declaró que contra dicha decisión no procedía Recurso alguno por consiguiente agotada la vía administrativa.

2.3. Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos enunciados en el acápite anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, devolver a la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Bogotá ESP el pago que le fue realizado por concepto de la sanción (multa) impuesta a mi representada mediante los actos administrativos demandados, más los intereses causados desde el momento en que se realizó el pago hasta cuando se verifique su devolución.

PRETENSIONES SUBSIDIARIAS

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

*En el evento que no se acceda a la declaratoria de nulidad deprecada respecto de las números **20148150166745 de fecha 2014-10-20 y 20148150229475 de fecha 2014-12-10**, solicito subsidiariamente, se declare la violación al debido proceso por parte del ente sancionador y se ordene conmutar la sanción de multa impuesta a la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Bogotá ESP; si es del caso, por una diferente como sería la amonestación, y proceder a devolver el pago realizado junto con sus intereses”.*

1.1. HECHOS

Los hechos fundamento de las anteriores pretensiones son los siguientes:

1o. Que el señor Jairo Enrique Cano Huertas, el día 30 de abril de 2013, presentó derecho de petición con radicado No. E-2013-076216, en el cual presentaba reclamación por el servicio de acueducto. La dirección aportada por el usuario para efectos de recibir notificaciones fue la Calle 54 Sur No. 16 – 26 de Bogotá.

2o. Que la EAB ESP dentro del término legal, mediante acto empresarial No. S- 2013-121246 del 2 de agosto de 2013, dio respuesta a la reclamación E-2013176216 del 30 de julio de 2013, interpuesta por el señor Jairo Enrique Cano Huertas.

3o. Que la EAB ESP envió citación para notificar personal a través de guía de correo No. RN46718654CO de la empresa de correos 472 a la dirección aportada por el usuario, Calle 54 No 16 -26 Sur Tunjuelito en la ciudad de Bogotá, la cual fue recibida en ese domicilio el día 6 de agosto de 2013 por el señor José Luis Arismendi.

4o. Ante la no comparecencia del usuario a la diligencia de notificación personal, la EAB ESP , procedió a notificarlo mediante aviso el 14 de agosto de 2013, la cual fue

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

enviada mediante guía de correo certificado No. RN051418312CO, emitida el 15 de agosto de 2013 por la empresa 472 a la dirección del usuario, esto es la Calle 54 No 16 -26 Sur Tunjuelito, la cual fue entregada en el domicilio el 16 de agosto de 2013 al señor José Luis Arismendi, lo cual consta en el expediente y en la certificación No. PQR SC-4582/14, emitida el 21 de noviembre de 2014.

5o. Que la Dirección Territorial Centro de la SSPD inició investigación administrativa en contra de la EAB ESP, ante el presunto incumplimiento de los requisitos dispuestos en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 respecto de la notificación por aviso de la respuesta a la petición E-2013176216 del 30 de julio de 2013, lo cual configuraría el silencio administrativo positivo.

6o. Que la EAB ESP presentó los descargos correspondientes, el 11 de abril de 2014, mediante radicado No. 20148100160842.

7o. Que la Dirección Territorial Centro de la SSPD mediante Resolución No. 20148150166745 de 20 de octubre de 2014, impuso a la EAB ESP una sanción consistente en multa por la suma de SEIS MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$6.160.000.00) equivalentes a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

8o. Contra la decisión anterior la demandante interpuso recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante la Resolución No. 20148150229475 de fecha 2014-12-10, confirmándose la decisión inicial y dando por agotada la vía gubernativa.

1.2. FUNDAMENTOS DE DERECHO Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
 ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
 DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
 ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Los demandantes consideran que con la actuación de la demandada se violaron las siguientes disposiciones:

Constitucionales:

- Artículos 1, 2, 6 y 29 de la Constitución política.

Legales y Reglamentarias:

- Artículos 65 y 66 de la Ley 1341 de 2009.
- Artículos 3, 44, 67 y 69 de la Ley 1437 de 2011.

Desarrolló el concepto de violación de la siguiente manera:

Primer Cargo: Falsa motivación del acto administrativo.

Señaló que la EAB ESP no incumplió con las disposiciones legales endilgadas por la Dirección Territorial Centro de la SSPD por la presunta falta de respuesta a la petición del usuario Jairo Enrique Cano del 26 de julio de 2013.

Aseveró que la EAB ESP dio trámite oportuno y de fondo a la solicitud con fecha de 26 de julio de 2013 interpuesta por el señor Jairo Enrique Cano Huertas, la cual fue tramitada mediante oficio No. S-2013-121246 del 2 de agosto de 2013.

Dijo que dentro del término legal se envió a través del servicio postal 4/72 la citación de ley para que el usuario Jairo Enrique Cano Huertas se acercara a notificarse

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

personalmente del contenido de la decisión del oficio No. S-2013-121246 del 2 de agosto de 2013.

Que de conformidad con el artículo 10 de la Ley 962 de 2005, presume de legalidad, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 y, que mediante edicto la EAB ESP publicó su decisión.

Aseguró que existe un defecto de procedimiento al momento de la toma de la decisión de sancionar a la EAB ESP al considerar que se incorporó una condición que no exige la norma contenida en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, referente a las citaciones de notificación personal y notificación por aviso, que para la SSPD consideró que debió notificarse por aviso al sexto día y no al séptimo día como lo hizo la entidad demandante y de igual manera pretender que quien recibe la notificación por aviso será quien interpuso la reclamación, lo que considera que deslegitima el verdadero alcance de la norma, que lo importante fue la publicidad de su decisión y que en ninguna aparte de la norma esta reglado que deba hacerse de esa manera como lo aduce la Dirección Territorial Centro de la SSPD.

Segundo Cargo: Violación del principio de legalidad.

Sostuvo que en el presente caso para que la SSPD pudiera sancionar pecuniariamente a la EAB ESP, la sanción administrativa debía estar consagrada de manera taxativa y precisa, para la conducta respectiva, sin hacerse interpretaciones analógicas como se hizo en el caso sometido a examen.

378

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Respecto del condicionamiento establecido por la SSPD, en el sentido de exigir de la comunicación por aviso su notificación al sexto día, adujo la actora que la Ley 1437 de 2011, no exige en ningún caso, la existencia de constancia de notificación dentro del termino anteriormente señalado, lo cual dice que es contrario al alcance antijurídico que pretende dar la entidad sancionadora.

Tercer Cargo: Por violación al debido proceso.

Adujo que la Dirección Territorial Centro de la SSPD no debió declarar la ocurrencia del silencio administrativo positivo respecto de la petición del señor Jairo Enrique Cano Huertas de 26 de julio de 2013, por cuanto señala que la EAB ESP aportó las siguientes pruebas:

- Acto empresarial No. S-2013-121246 de fecha 2 de agosto de 2013, contentivo de la respuesta a la petición radicada por el usuario el día 30 de julio de 2013.
- Guía No. RN046718654CO de fecha 5 de agosto de 2013, contentiva de citación para notificación personal, remitida al usuario a su dirección repostada para tal fin.
- Notificación por aviso mediante correo RN051418312CO del 15 de agosto de 2013, a través de la empresa 4/72.

Que las pruebas anteriormente señaladas, no fueron suficientes para que la SSPD terminara imponiendo sanción a la EAB ESP.

En relación con este derecho fundamental, citó jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional.

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Cuarto Cargo: Por infracción de las normas en que debía fundarse el acto administrativo.

Indicó que la SSPD incurrió en la infracción señalada en este cargo, al violar no solo la norma en el sentido material, sino la violación al derecho fundamental al debido proceso, el cual sostiene que como principio general debió haber acatado con carácter obligatorio.

Manifestó que, en principio de reserva de la ley, las infracciones y sanciones deben estar previstas en texto legal expreso.

Sostuvo que, el artículo 65 de la Ley 1341 de 2009, dispone el catálogo de sanciones con el que cuenta la SSPD para apoyar su función de inspección, control y vigilancia.

En relación con las multas, dijo que el artículo 66 ibídem contempla los criterios a tener en cuenta por parte de la SSPD para su imposición y ponderación.

Que la Ley 1341 de 2009, facultó a la autoridad administrativa para la imposición de sanciones pecuniarias, señalándole un tope máximo e indicando los factores que tendría que considerar al momento de ponderar la sanción, tales como; la gravedad de la falta, el daño producido, la reincidencia en la comisión e los hechos y la proporcionalidad entre la falta y la sanción.

Considera que la demandada actúo sin tener en consideración las circunstancias de hecho y de derecho que rodeaban el caso en concreto, desconociendo no solamente

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

los criterios legales expuestos, sino los postulados de la Corte Constitucional sobre la materia.

Ahora, frente a la proporcionalidad de la sanción, por la presunta violación del artículo 44 de la Ley 1437 de 2011, señaló que la Dirección Territorial Centro de la SSPD incurrió en error al considerar que la EAB ESP había cometido reiterativamente la conducta sancionada (silencio positivo), al no responder la petición del usuario Jairo Enrique Cano Huertas en los términos y condiciones señalados en la ley.

Citó jurisprudencia del órgano de cierre en lo Contencioso Administrativo y de la Corte Constitucional relacionada con los criterios adoptados por éstos respecto del principio de proporcionalidad en materia sancionatoria.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En su escrito de contestación, el apoderado de la SSPD se pronunció frente los cargos propuestos, de la siguiente manera:

En su defensa alegó que las Resoluciones Nos. SSPD 20148150166745 de 20 de octubre de 2014 y SSPD 20148150229475 de 10 de diciembre de 2014, se encuentran ajustadas a derecho por cuanto la SSPD actuó en uso de sus funciones señaladas en los artículos 79 numerales 1 y 2, 81 numeral 2, 152 y 158 de la Ley 142 de 1994.

En relación con la notificación por aviso de la respuesta a la petición presentada por el usuario Jairo Enrique Cano Huertas, adujo que el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, fija las reglas bajo las cuales se debe adelantar dicho procedimiento, y que no es criterio

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

ni interpretación errada de la SSPD, la obligatoriedad de los prestadores de servicios públicos domiciliarios, enviar al usuario mediante aviso, la notificación de las respuestas a sus peticiones al día siguiente de haberse cumplido el plazo de los 5 días para presentarse a notificarse personalmente de la decisión.

Señaló que el artículo 45 del CCA preveía que si no se podía realizar la notificación personal al cabo de los 5 días del envío de la citación, se debía fijar por edicto en un lugar visible de la entidad, esto como mecanismo subsidiario de las notificaciones.

Que hoy, con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el artículo 69, eliminó la notificación mediante edicto. señalándose que, si no se puede notificar personalmente la decisión al cabo de los 5 días del envío de la citación, se debe al siguiente día, enviar la notificación del aviso con las condiciones descritas en la ley.

Sostuvo que en el caso objeto de estudio, la demandante no dio cumplimiento a lo ordenado en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2012, pues manifiesta que la EAB ESP, al no poder notificar personalmente la decisión, al cabo de los 5 días del envío de la citación al usuario Jairo Enrique Cano Huertas, debió al siguiente día, enviar la notificación del aviso, lo cual señala, no ocurrió sino hasta el día séptimo del envío de la citación, violándose con ello el debido proceso del peticionario.

Aseveró que en el expediente administrativo se encuentra demostrado que la SSPD dio a la parte actora todas las garantías constitucionales y legales para que ejerciera el derecho de defensa y contradicción, que muestra de ello fue que se le notificó en debida forma a la EAB ESP todas las actuaciones dentro del proceso, que se le otorgó la oportunidad para aportar pruebas, controvertir las pruebas existentes, presentar

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

descargos, alegatos de conclusión y los recursos que la ley prevé y que otra cosa es que la demandante no demostró en que consistió la violación del debido proceso por parte de la SSPD.

Señaló que es la propia demandante quien acepta que la SSPD decretó la indebida notificación y profirió la sanción pecuniaria en su contra, al encontrar que la EAB ESP remitió el aviso en el día séptimo y no en el sexto la decisión al usuario Jairo Enrique Cano Huerta. Que la norma no le exigía que debía ser al día siguiente de cumplirse los 5 días para notificarse personalmente.

Sostuvo que al existir obligación legal de remitir la notificación por aviso el día sexto y no el séptimo, el no hacerlo violó lo preceptuado en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, lo que condujo a que la SSPD decretara la indebida notificación y como consecuencia la imposición de la sanción y la declaración del silencio administrativo positivo.

Que conforme lo anterior, existe congruencia entre los fundamentos de hecho y de derecho que sustentaron la sanción impuesta a la ESB ESP y por consiguiente la legalidad de las resoluciones objeto del presente medio de control.

1.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Bogotá mediante sentencia dictada el 11 de julio de 2018 resolvió acceder a las pretensiones de la demanda con base en las siguientes consideraciones:

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Sostiene el *a quo* en el fallo recurrido que una vez revisada la actuación administrativa objeto de control, se advierte que la EAB ESP atendió de manera oportuna la petición del usuario Jairo Enrique Cano Huerta, habida cuenta de que la respuesta contenida en el oficio S-2013-121246, se expidió el día 2 de agosto de 2013, esto es, transcurridos tres días siguientes a la fecha en que se radicó la petición por la usuaria, si se tiene en cuenta que ésta se verificó el 30 de julio de 2013, tal y como aparece en la constancia de ingreso visible a folio 2 del expediente administrativo.

Que encontró acreditado que la EAB ESP con fecha 2 de agosto de 2013, expidió el oficio No. S-2013-121246, y que para efectos de comunicarlo al usuario agotó el siguiente procedimiento:

"(...) i). Remitió citación en los términos del artículo 68 del Estatuto en comento, dentro de los cinco días siguientes a su expedición, si se tiene en cuenta que el envío de la citada comunicación data del 02 de agosto de 2013 y se recibió el 05 de agosto de 2013.

ii). Vencido los cinco días siguientes al envío de la comunicación para que el usuario compareciera a notificarse personalmente de la respuesta a su petición, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 69, la entidad prestadora del servicio, elaboró el aviso correspondiente con fecha 14 de agosto de 2013 (folio 99, c.antec), en el que se indicó el consecutivo de la respuesta, su fecha, la autoridad que la profirió, los recursos de ley que procedían, la oportunidad para su presentación y la advertencia de que la notificación se entendería surtida al día siguiente al de su entrega, el que aparece remitido a la dirección citada por el usuario en el escrito contentivo del derecho de petición que milita a folio 3, y conforme con la información contenida en la guía de correo No. RN51418312CO, obrante a folio 100 del cuaderno 2, y entregado el 16 del mismo mes y año, el que fue recibido por el señor José Luis Arismendi, quien corresponde a la misma persona a quien fue entregado el citatorio (...)."

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Dijo que al analizar el material probatorio que da cuenta del procedimiento seguido por la EAB ESP, en relación con la comunicación de la respuesta a la petición radicada por el usuario el 30 de julio de 2013, concluyó lo siguiente:

“(...) De entrada, se precisa, que si bien es cierto, tanto la citación como el aviso contentivos de la respuesta al derecho de petición radicado por el usuario en mención, no fueron recibidos directamente por el usuario, en la dirección indicado por éste, como lugar de notificaciones, ello no constituye causal suficiente para llegar a determinar que la notificación es inválida, máxime si se tiene en cuenta de que dentro del expediente administrativo no existe reparo alguno por parte del señor Jairo Cano Huertas, en el sentido de desconocer a la persona que recibió la citada correspondencia, por tanto se presume que se efectuó en debida forma.

Y si bien es cierto, tal y como se demostró dentro de la actuación administrativa correspondiente, el usuario al presentar la queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios manifestó que no había recibido respuesta, dicha aseveración admitía prueba en contrario a cargo de la empresa prestadora del servicio, quien efectivamente acreditó que la respuesta dada al derecho de petición presentado por el usuario, le fue notificada en el lugar que éste indicó en el escrito contentivo de la solicitud.

Aclarado lo anterior, el Despacho considera que en el caso puesto a consideración, se acreditó que la parte actora, respondió dentro de la oportunidad señalada en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, la petición radicada por el usuario Jairo Cano Huertas el día 30 de julio de 2013, como quiera que el aviso contentivo de la respuesta, fue recibido el 16 de agosto de 2013 (esto es, antes del vencimiento de los 15 días, el que fenecía el 21 de agosto de 2013), en la dirección indicada por él en el escrito de solicitud.

En efecto, contrario a lo manifestado por el ente de control demandado en la Resolución sancionatoria enjuiciada, no existe dentro del ordenamiento legal una disposición que precise que en el evento en que el citatorio y/o el aviso no sean recibidos directamente por el peticionario, el acto de notificación carezca de efectos.

Así mismo, contrario a lo manifestado por la demandada en el acto cuestionado, el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, no establece que el aviso deba ser remitido al día siguiente a la finalización del término de

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

cinco días con que cuenta el citado para comparecer a notificarse de manera personal.

Por el contrario, la norma en mención lo que precisa, es que para poder efectuar la notificación por aviso, han debido transcurrir los cinco días con que cuenta el interesado para comparecer a notificarse personalmente de la decisión tomada por la respectiva autoridad o entidad ante quien se formuló la petición. Lo que permite concluir que en el evento en que el aviso se remita de manera prematura, la notificación se tornaría en inválida.

*Los anteriores planteamientos resultan suficientes para dar por probado el cargo de nulidad denominado por la actora como **falsa motivación por indebida valoración de las pruebas aportadas dentro del trámite administrativo sancionatorio** y, que en consecuencia, resulte innecesario el estudio del otro cargo planteado en contra de los actos administrativos cuestionados en el sub-júdice.(...)” (Negrillas y Subrayas de la Sala)*

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, el a quo procedió a acceder a las peticiones de la demanda y a declarar la nulidad de los actos administrativos expedidos por la SSPD que son objeto de censura.

2. SEGUNDA INSTANCIA

El apoderado de la entidad demandada dentro del término oportuno interpuso recurso de apelación en contra de la decisión anterior.

Con auto de 21 de septiembre de 2018 se concedió el recurso de apelación ante este Tribunal.

2.1. LA IMPUGNACIÓN

El apoderado de la SSPD en el escrito de apelación hizo referencia a los mismos argumentos expuestos en la constestación de la demanda.

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

2.2. TRÁMITE 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 de diez (10) días a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.²

2.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De la demandada

En escrito radicado el 18 de septiembre de 2019 (fls. 16 a 19), cuaderno de apelación sentencia de 11 de julio de 2018, la demandada en su escrito de alegatos de conclusión insistió en los argumentos esgrimidos en la contestación de la demanda y solicitó que se revocara la decisión de primera instancia.

De la demandante

En escrito radicado el 19 de septiembre de 2019 (fls. 20 a 23), cuaderno de apelación sentencia de 11 de julio de 2018, la entidad demandante solicitó que se confirmara la sentencia del Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Bogotá.

¹ Folio 11 del cuaderno de segunda instancia

² Folio 14 del cuaderno de segunda instancia

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Del Ministerio Público

En silencio.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1. COMPETENCIA

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 2011.⁵ Es así como las razones aducidas por el recurrente en la sustentación de la apelación delimitan la competencia funcional del juez de segunda

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.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

instancia.

3.2. EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Le corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico:

¿Se incurrió en una violación al debido proceso de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP dentro de la actuación administrativa adelantada por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, al no valorar los hechos, las normas y las pruebas allegadas al proceso?

3.3. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Sí. Porque la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en el trámite de la actuación administrativa sancionatoria no valoró en debida forma las pruebas que fueron aducidas por la demandante, de las cuales se verificaba que no existió violación alguna al artículo el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 (subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995) y en efecto no había lugar a la imposición de la sanción.

3.4. FIJACIÓN DEL LITIGIO

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

¿La SSPD interpretó indebidamente el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 (subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995) y el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 al

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

momento de determinar la comisión de la infracción impuesta a la EAB ESP y por consiguiente, incurrió en una violación al debido proceso de ésta, al considerar que no se surtió en debida forma la notificación del acto administrativo No S-2013-121246 de fecha 2 de agosto de 2013?

3.5. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

3.6. VALORACIÓN DE LOS CARGOS OBJETO DE IMPUGNACIÓN

¿La SSPD interpretó indebidamente el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 (subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995) y el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 al momento de determinar la comisión de la infracción impuesta a la EAB ESP, y por consiguiente incurrió en una violación al debido proceso de ésta, al considerar que no se surtió en debida forma la notificación del acto administrativo No S-2013-121246 de fecha 2 de agosto de 2013?

Uno de los aspectos centrales de la controversia, es si el término de 15 días que consagra la norma en comento para resolver las peticiones en materia de servicios públicos domiciliarios, **comprende o no que en dicho plazo se notifique la respuesta correspondiente**, pues mientras la parte demandante y el juez de primera instancia sostienen que sí, la demandada alega que no, argumentando que la EAB ESP no dio cumplimiento a lo ordenado en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2012, puesto que al no poder notificar personalmente la decisión al usuario al cabo de los 5 días del envío de la citación, debió al siguiente día, enviar la notificación del aviso, lo cual señala que no ocurrió sino hasta el día séptimo del envío de la citación, violándose con ello el debido proceso del peticionario Jairo Enrique Cano Huertas.

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Dentro del expediente se encuentra probado lo siguiente:

1. El señor Jairo Enrique Cano Huertas presentó derecho de petición ante la EAB ESP radicado E-2013-076216 del 30 de julio de 2013⁶ solicitando que se revisara lo que consideró el cobro indebido de la prestación del servicio en la cuneta contrato 10150906, factura 5492579312, por el periodo facturado entre 30 de abril a 28 de junio de 2013.

En la parte final del escrito, debajo de su firma señaló la siguiente dirección de notificación.

"Dirección Calle 54 No. 16-26 Sur"

2. Mediante Consecutivo No. S-2013-121246 de 2 de agosto de 2013, la EAB ESP dio respuesta a la petición del Jairo Enrique Cano Huertas.⁷

La EAB ESP, elaboró el aviso contentivo de la respuesta con fecha 14 de agosto de 2013⁸ conforme con la información contenida en la guía de correo No. RN51418312CO⁹, y entregado el 16 de agosto de la misma anualidad¹⁰, el que fue recibido por el señor José Luis Arismendi.

⁶ Folio 3, Cuaderno de antecedentes administrativos.

⁷ Ffs. 38 a 41, Cuaderno de antecedentes administrativos..

⁸ Folio 99, Cuaderno de antecedentes administrativos.

⁹ Folio 100, Cuaderno de antecedentes administrativos.

¹⁰ Folio 101, Cuaderno de antecedentes administrativos.

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

3. El 1 de octubre de 2013, el señor Jairo Enrique Cano Huertas radicó queja ante la SSPD señalando que la demandante no había dado respuesta a su derecho de petición radicado E-2013-076216 del 30 de julio de 2013.¹¹

4. Mediante Resolución No. 20138150016846 de fecha 17/12/2013 la SSPD inició investigación administrativa en contra de la EAB ESP por la presunta violación del artículo artículo 158 de la Ley 142 de 1994 (subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995).¹²

5. Mediante escrito de 27 de diciembre de 2013¹³ la EAB ESP presentó sus descargos alegando que no era cierto que se hubiere omitido dar respuesta oportuna a la petición del señor Jairo Enrique Cano Huertas ya que la misma fue resuelta de fondo y dentro del termino establecido en la Ley 142 de 1994, mediante acto administrativo No. S-2013-121246 de 2 de agosto de 2013.

Se resalta lo siguiente:

“Con el fin de notificar la decisión de la Empresa dando cumplimiento a lo resuelto en el acto administrativo No. 5-2013—121246 del 02 de Agosto de 2013, se envió mediante la Empresa de Correo Red Postal de Colombia 472, citación para notificación personal a la dirección relacionada por el quejoso (a) en su petición, como consta en la acuse de recibo de la Empresa de Correos Red Postal de Colombia 472 del cual se adjunta copia al presente escrito, numerado con el consecutivo “RN046718654C0”, lo anterior conforme a lo establecido en los artículos 67 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El acto administrativo No. 5-2013-121246 del 02 de Agosto de 2013, es notificado de acuerdo a lo establecido en el artículo 69 del Código de

¹¹ Folio 1, Cuaderno de antecedentes administrativos.

¹² Folios 8 a10, Cuaderno de antecedentes administrativos.

¹³ Folios 20 a 26, Cuaderno de antecedentes administrativos.

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
 ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
 DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
 ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como consta en la acuse de recibo de la Empresa de Correos Red Postal de Colombia 472, del cual se adjunta copia al presente escrito, pues la empresa verificó que ante la ausencia de la notificación personal, procedió a surtir el trámite de la notificación por aviso, cumpliendo todos y cada uno de los requisitos establecidos en el artículo 69 del CPACA, lo que hace que la actuación cobre eficacia y por ende el acto quede en firme, tal y como lo consagra el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Así las cosas, se evidencia que la Empresa si atendió y resolvió las peticiones presentadas por el señor (a) JAIRO CANO HUERTAS, dentro de los términos de Ley, cumpliendo plenamente lo dispuesto en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, esto es, que la respuesta entregada al requerimiento, cumplió con los requisitos de oportunidad, resolviendo de fondo, de manera clara, precisa y congruente con lo solicitado, por lo cual, el silencio administrativo invocado se torna improcedente, toda vez que la petición se atendió, reiteramos, dentro de los términos legalmente previstos."

6. Mediante Resolución No. 20148150166745 de fecha 2014-10-20 la SSPD resolvió la actuación administrativa encontrando que la EAB ESP había vulnerado lo dispuesto en artículo 158 de la Ley 142 de 1994 (subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995) por haber efectuado una indebida notificación de la respuesta a la petición del 30 de julio de 2013 presentada por el señor Jairo Enrique Cano Huertas.

Mediante el acto en mención se impuso una sanción pecuniaria de \$6.160.000 equivalentes a treinta y siete (10) *smlmv*.¹⁴

7. Contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición.¹⁵

8. Mediante Resolución No. 20148150229475 de fecha 2014-12-10 se resolvió el recurso de reposición, confirmando íntegramente la decisión inicial.¹⁶

¹⁴ Folios 68 a 76, Cuaderno de antecedentes administrativos.

¹⁵ Folios 80 a 91, Cuaderno de antecedentes administrativos.

¹⁶ Folios 112 a 116, Cuaderno de antecedentes administrativos.

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

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:

Para tal efecto, sea lo primero señalar que el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, norma invocada para alegar la configuración del silencio administrativo positivo, según lo precisó la corte Constitucional en las sentencias C-451 de 1999¹⁷ y C-272 de 2003¹⁸, fue subrogada por el artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995, que *“mantiene los contenidos normativos básicos del artículo 158 de la Ley 142 de 1994 y extiende su alcance a otras situaciones jurídicas relacionadas con dicho asunto, además de que amplía la regulación, con sanciones a las empresas que omitan hacer efectivo el silencio administrativo positivo”*

Asimismo, se evidencia que las partes al referirse a la configuración o no del silencio administrativo positivo, aunque en algunos apartes invocaron el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, hicieron alusión en realidad al contenido normativo del artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995, que reza de la siguiente manera:

*“ARTÍCULO 123. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA FIGURA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 185 <sic, se refiere al 158> DE LA LEY 142 DE 1994. De conformidad con lo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, toda entidad o persona vigilada por la Superintendencia de Servicios Públicos, prestadora de los servicios públicos domiciliarios de que trata la citada ley, tiene la obligación de **resolver** las peticiones, quejas y recursos que presenten los suscriptores o usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos, **dentro del término de 15 días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación.***

Pasado ese término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspicó la demora o que se requirió la práctica de pruebas se entenderá

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-451 del 10 de junio de 1999, M.P. Martha Victoria Sánchez de Moncaleano.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia C-472 del 1° de abril de 2003, M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
 ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
 DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
 ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

que la petición, queja o recurso ha sido resuelto en forma favorable. Dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes al vencimiento del término de los quince (15) días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario reconocerá al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Si no lo hiciera, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.

PARÁGRAFO. Para los efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de "petición", comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuario" (Negrillas de la Sala).

Esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-272 de 2003¹⁹, en la que se hicieron las siguientes consideraciones, que estima la Sala pertinente traer a colación:

"5.2. Que el Gobierno Nacional en el artículo 123 acusado regulara la figura del silencio administrativo positivo, en el sentido de precisar que ante el mutismo de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios frente a una petición, queja o recurso, una vez hubiera operado la figura del silencio administrativo positivo, reconociera los efectos de dicha figura dentro de las setenta y dos horas siguientes al vencimiento de los quince días con que cuenta para resolver, so pena de solicitar la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, a la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliarios "sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto", es algo que indiscutiblemente encaja en la finalidad perseguida por la Constitución en relación con la función pública, pues ella se encuentra al servicio de los intereses generales y se desarrolla con base en los principios de igualdad, moralidad, celeridad, eficacia, economía, imparcialidad y publicidad. Por ello, el artículo 209 superior dispone que las autoridades deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado (CP art. 2).

¹⁹Corte Constitucional, sentencia C-472 del 1° de abril de 2003, M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

PROCESO No.:
ACCIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO
ASUNTO:

1100133340052015-00131-01
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Así mismo, dado que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios forma parte integrante de la Administración Pública, la modificación de normas para el ejercicio de sus funciones en procura de aplicar los principios de la celeridad y la eficacia administrativa, quedan dentro del ámbito de las facultades otorgadas al Ejecutivo por la ley habilitante.

El legislador extraordinario en la norma acusada no agregó ningún trámite a la figura del silencio administrativo positivo contemplado en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, como equivocadamente lo interpreta la ciudadana demandante, sino que precisó el término para hacer efectivos los efectos de la mencionada figura, so pena de incurrir en las sanciones que establece la ley, lo cual a juicio de la Corte resulta completamente ajustado a la Carta, pues al ser los servicios públicos inherentes a la función social del Estado, éste debe propender porque las empresas prestadoras de ese servicio garanticen la verdadera prestación del mismo, lo cual implica que las peticiones, quejas o recursos que presenten los usuarios o suscriptores sean resueltas en forma rápida y oportuna de suerte que el Estado bien sea directa o indirectamente, ya por comunidades organizadas o por particulares, propenda por la continuidad en la prestación de los servicios públicos domiciliarios, a fin de garantizar el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población (CP art. 366).

En ese sentido, el Presidente de la República al expedir el artículo 123 del Decreto 2591 de 1995, no excedió ni desbordó las facultades conferidas por el artículo 83 de la Ley 190 de 1995, sino que por el contrario ajustándose al objetivo perseguido por la ley habilitante de eficacia, eficiencia, moralidad e igualdad en la actuación administrativa, fijó un plazo para que las empresas prestatarias del servicio público reconociera los efectos del silencio administrativo positivo, so pena de incurrir en las sanciones establecidas en la ley, lo que, como lo afirma el Ministerio Público, surge como salvaguarda de los derechos de los particulares ante el injustificado silencio de la empresa de servicios públicos domiciliarios.

(...)

Si no se fija un plazo determinado para que las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios reconozcan los efectos de la mencionada figura, los principios tutelares de la función administrativa, que se encuentra al servicio de los intereses generales, serían desconocidos con el consecuente perjuicio para la población. Lo mismo acontece con la posibilidad de solicitar ante la entidad estatal encargada de la regulación, el control y la vigilancia de los servicios públicos domiciliarios, la imposición de

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

sanciones en el evento de que las empresas incumplan con la obligación de reconocer los efectos del silencio administrativo positivo, pues de no ser así, quedarían en el vacío las disposiciones del legislador extraordinario que propenden preservar la moralidad pública, lo que conlleva además al incumplimiento de los fines esenciales del Estado entre los cuales están el de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.” (Negrillas de la Sala).

De los aspectos hasta aquí expuestos, se observa con claridad que el legislador estableció que en materia de servicios públicos domiciliarios, las empresas prestadoras cuentan con un plazo máximo de 15 días hábiles para resolver las peticiones, quejas y recursos, so pena que se entienda que éstos fueron resueltos favorablemente, lo que sin duda alguna constituye una garantía para el administrado, la cual fue fortalecida en el sentido de imponer a la empresa prestadora la obligación de reconocer el acto ficto *“dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes al vencimiento del término de los quince (15) días hábiles”*, sin que la norma especial prevea para tal efecto un trámite adicional, obligación que de no cumplirse habilita al peticionario para que acuda a la superintendencia, a fin de que imponga las sanciones correspondientes, *“sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto”*.

Ahora bien, el aspecto central de la controversia, es si el término de 15 días que consagra la norma en comento para resolver las peticiones en materia de servicios públicos domiciliarios, **comprende o no que en dicho plazo se notifique la respuesta correspondiente**, pues mientras la parte demandante y el juez de primera instancia sostienen que si, la demandada alega que no, argumentando que la EAB ESP no dio cumplimiento a lo ordenado en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2012, puesto que al no

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

poder notificar personalmente la decisión al usuario al cabo de los 5 días del envío de la citación, debió al siguiente día, enviar la notificación del aviso, lo cual aduce que no ocurrió sino hasta el día séptimo del envío de la citación, violándose con ello el debido proceso del peticionario Jairo Enrique Cano Huertas.

Destaca la Sala que en efecto en tratándose del silencio administrativo positivo, existen pronunciamientos según los cuales el término para resolver las peticiones comprende tanto dictar la decisión como dar a conocer la misma, comoquiera que si el solicitante no ha tenido conocimiento del acto administrativo respectivo, no puede predicarse que el mismo produjo los efectos correspondientes. Empero, también se advierte que tal tesis se ha expuesto con claridad, principalmente cuando el plazo legalmente establecido para resolver la petición es amplio, verbigracia 6 meses o un año, y por consiguiente, bajo situaciones en las cuales **razonablemente es exigible que la administración en dicho plazo profiera la respuesta y dé a conocer la misma**, so pena que se configure el silencio administrativo positivo²⁰.

En tal sentido, a manera ilustrativa pueden apreciarse las siguientes consideraciones del fallo dictado el 22 de febrero 2018 por la Sección Cuarta de esta Corporación, dentro del proceso N° 54001-23-33-000- 2014-00435-01(22531):

“El artículo 487 del Estatuto Tributario municipal prevé que la administración cuenta con seis (6) meses para resolver el recurso de reconsideración. Al respecto, la Sala se ha pronunciado sobre la interpretación de los artículos del Estatuto Tributario Nacional (arts. 732 y 734), similares a los del Estatuto de Rentas del Municipio de San José de Cúcuta aplicables al caso.

²⁰ Sección Cuarta, sentencia del 8 de febrero 2018, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. 76001-23-33-000-2012-00357-01(20314)

PROCESO No.: 1100133340052015-00131-01
 ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
 DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
 ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

En efecto, en cuanto la expresión «resolver» contenida en este artículo, la jurisprudencia²¹ ha precisado que la decisión a la que se refiere la Ley, es la «notificada legalmente», esto es, dentro de la oportunidad legal, ya que de otra manera no puede considerarse resuelto el recurso, como quiera que si el contribuyente no ha tenido conocimiento del acto administrativo, este no produce los efectos jurídicos correspondientes y, por tanto, no puede tenerse como fallado el recurso presentado²²

En oportunidad posterior, se expresó lo siguiente:

“La Sala advierte que el término del año previsto en el artículo 732 del E.T. es un término preclusivo, porque el artículo 734 del E.T. establece que se configura el silencio administrativo positivo ante su incumplimiento. Al ser un término preclusivo, se entiende que al vencimiento del mismo, la Administración pierde competencia para manifestar su voluntad y, en ese orden, el acto deviene en nulo.

(...)

En el presente caso, el artículo 734 del E.T. utiliza la locución “resuelto” para referirse al recurso de reconsideración y, por tanto, se enmarca dentro de aquellos casos en los que no es clara la intención del legislador. En consecuencia, conforme con lo expuesto, se analizará el caso concreto bajo el presupuesto de que el Municipio de Santiago de Cali debió no sólo expedir, sino notificar el acto administrativo²³. (Negrillas de la Sala)

Se hace énfasis en la razonabilidad de la exigencia de dictar y notificar la respuesta oportunamente, por cuanto la aplicación de la tesis desarrollada en las providencias que anteceden frente a términos de resolución muy cortos, podría implicar por ejemplo, que los plazos legalmente previstos para notificar una decisión sean superiores a los

²¹ Sentencia del 12 de abril de 2007, Exp. 15532, M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.
²² Sentencia del 23 de junio del 2000, Exp. 10070, M.P. Dr. Delio Gómez Leyva, reiterada el 23 de agosto de 2002, Exp. 13829, M.P. Dra. María Inés Ortiz Barbosa.

²³ Sentencia de 21 de octubre de 2010, Exp. 17142, C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

establecidos para resolver las solicitudes, lo que en la práctica conllevaría a que la administración el mismo día en que se radica la solicitud tendría que proferir la respuesta, para alcanzar a notificar la misma antes del vencimiento del plazo previsto y así evitar la configuración del silencio administrativo positivo, lo que puede resultar contrario la realidad e incluso a la resolución de fondo de las solicitudes, en especial cuando las mismas requieren de tiempo para su adecuado análisis, so pena que por dictarse de manera incompleta, se vulnere el derecho de petición e incluso se propicie la configuración de dicho silencio.

Bajo similares consideraciones, la Sección Primera del Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto de 2014, al interior del proceso Rad. 25000-23-24-000-2004-01147-01, en el que se discutía si se configuró no silencio administrativo positivo, por desconocimiento del plazo de 10 días para decidir el recurso de reposición contra el acto administrativo que determina la expropiación, previsto en el artículo 69 de la Ley 338 de 1997, argumentó:

“Si bien el actor considera que la expedición y notificación del acto que resuelve el recurso de reposición debe realizarse dentro del término que señala el artículo 69 de la Ley 388 de 1997, es decir, diez (10) días hábiles después de su interposición, lo cierto es que no puede acogerse esta interpretación, habida cuenta de que dicha norma sólo hace referencia al plazo para decidir el recurso y no al que debe ceñirse su notificación. Precisamente, por ello, la administración está obligada a seguir el procedimiento ordinario que fijan los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo para realizar la notificación del acto que resuelve el recurso, pues no de otra forma puede entenderse la manera en que ésta debe actuar.

De hecho, una interpretación contraria rayaría en lo absurdo, teniendo en cuenta que los plazos señalados para realizar la notificación de estos actos pueden tardar un máximo de veinte (20) días hábiles⁵⁷ y el artículo 69 de la Ley 388 de 1997 obliga a cumplir un término perentorio de tan sólo diez (10).”

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Sin desconocer que las consideraciones que anteceden se predicen de una norma (artículo 69 de la Ley 338 de 1997) que emplea como verbo decidir, y en el caso de autos la aplicable (artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995) hace alusión a “resolver”, la Sala estima que una interpretación sobre un asunto tan sensible y excepcional, como el hecho de entender que el silencio de la administración equivale a que accede a lo solicitado, debe acompasarse con la realidad, esto es, al hecho que las entidades requieren de un tiempo razonable para resolver de fondo y manera congruente las peticiones y para notificar la respuesta atendiendo las normas que establecen plazos y procedimientos que deben surtirse, los cuales deben interpretarse de manera lógica, útil y armónica con los términos para la configuración del silencio administrativo positivo.

En ese orden de ideas, destaca la Sala que frente al caso concreto de un lado se tiene que el artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995 prevé un plazo de 15 días hábiles para resolver las peticiones, quejas y recursos en materia de servicios públicos domiciliarios, y por otro, que el artículo 159 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 20 de la Ley 689 de 2001, establece que las respuestas correspondientes se notificarán *“en la forma prevista por el Código Contencioso Administrativo”*, entendiéndose en el caso sometido a examen, en la forma prevista en la Ley 1437 de 2011, vigente en el momento de iniciar la actuación administrativa que concibió los actos administrativos objeto del presente medio de control.

Así las cosas, la Ley 1437 de 2011, por medio de la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula en el artículo 69, la notificación por aviso en lugar de la notificación por edicto, en términos similares a los que traía la norma anterior ya que la notificación mediante aviso continúa

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

consagrada en la ley como un mecanismo subsidiario y excepcional de notificación ante la imposibilidad de llevar a cabo la notificación personal.

Por otra parte, según el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo las decisiones que ponen término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse, para lo cual el artículo 68 ibídem prevé que se enviará una citación a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal “*dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto*”, a fin de que acuda a la entidad y se notifique de la decisión.

Asimismo, se tiene que el artículo 69 del mismo estatuto señala que si no pudiere llevarse a cabo la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, ésta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado con copia íntegra del acto administrativo.

Así las cosas, la Sala comparte los argumentos expuestos por el *a quo* en donde señala que se acreditó que la EAB ESP respondió dentro de la oportunidad señalada en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 (subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995), la petición presentada por el usuario Jairo Cano Huertas el 30 de julio de 2013, como quiera que el aviso contentivo de la respuesta, fue recibido el 16 de agosto de 2013, esto es, antes del vencimiento de los 15 días, el que fenecía el 21 de agosto de 2013, en la dirección indicada por él mismo en la petición presentada.

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

CONCLUSIÓN:

En consideración de lo expuesto, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones de primera instancia pues se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos acusados en sede de nulidad y restablecimiento del derecho.

4. COSTAS PROCESALES²⁴

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, las mismas que deberán ser liquidadas por el a quo, en la forma señalada en el artículo 366²⁵ *ejusdem*.

²⁴ **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.

²⁵ Artículo 366. Liquidación.

PROCESO No.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

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 proferida el 11 de julio de 2018 por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Bogotá, por las razones aducidas en esta providencia.

SEGUNDO.- CONDÉNASE en costas a la parte vencida en el proceso.

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.:	1100133340052015-00131-01
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP
DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
ASUNTO:	SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

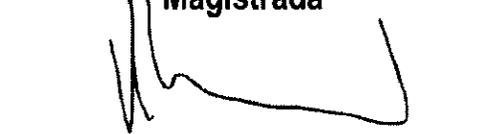
TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias secretariales de rigor.

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