



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Expediente: 11001-33-34-002-2023-00117-00
Demandante: Enel Colombia S.A. E.S.P.
Demandado: Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios
Tema: Recuperación de consumos

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró Enel Colombia S.A. E.S.P. en contra de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

I ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“PRINCIPALES:

- 1. Que se declare la nulidad de la Resolución No. SSPD-20228140838495 del 15 de septiembre de 2022, expedida por la Dirección Territorial Centro de la entidad demandada dentro del expediente 2021814390123243E, notificada a mi representada el pasado 19 de septiembre de 2022, mediante la cual se dispuso la modificación de la decisión empresarial adoptada el pasado 25 de febrero de 2021 e identificada bajo el consecutivo 08645217.*

CONSECUENCIALES:

- 1. Como consecuencia de la pretensión principal, y a título de restablecimiento del derecho, se declare que, tanto el acto administrativo No. 08645217 adoptado por mi representada el pasado 25 de febrero de 2021, como la factura 654578070, conservan plena validez y eficacia jurídica.*
- 2. Como consecuencia de la pretensión principal, y a título de restablecimiento del derecho, se declare que, conforme al acto administrativo No. 08645217 adoptado por mi representada el pasado 25 de febrero de 2021, tiene derecho está a facturar,*

nuevamente, los conceptos en la decisión empresarial establecidos.

- 3. Como consecuencia de la pretensión principal, y a título de restablecimiento del derecho, se declare que, conforme a la legalidad del acto administrativo No. 08645217 adoptado por mi representada el pasado 25 de febrero de 2021, las sumas en él establecidas podrán ser cobradas al propietario del inmueble, el poseedor o el arrendatario de este de manera solidaria.*
- 4. Como consecuencia de la pretensión principal, y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios a pagar, solidariamente, las sumas establecidas tanto en el acto administrativo No. 08645217 adoptado por mi representada el pasado 25 de febrero de 2021, como la factura 654578070.*
- 5. Se condene en costas y agencias en derecho a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios”.*

2. Cargos

La parte demandante solicitó la nulidad de los actos acusados con sustento en los siguientes cargos de nulidad:

2.1. “Defecto fáctico de la Resolución No. SSPD – 20228140838495 del 15 de septiembre de 2022”

Mencionó que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios desconoció que, según el contrato de condiciones uniformes, el histórico de consumos constituye la prueba pertinente para acreditar la existencia y permanencia de una anomalía en la medición de los mismos.

Aseguró, así, que la autoridad demandada omitió valorar dicho histórico, en conjunto con algunas comunicaciones remitidas al correspondiente usuario, a partir de las cuales habría quedado demostrada la existencia de tal anomalía y, por ende, la procedencia para recuperar energía conforme el artículo 150 de la Ley 142 de 1994, pues se presentó un cambio significativo en el registro consumido del servicio una vez se cambió el equipo de medida.

Agregó que, conforme lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, en los procedimientos administrativos también son admisibles los medios de prueba dispuestos en el Código General del Proceso, entre ellos, los indicios.

Explicó, por consiguiente, que la Superintendencia demandada, además de no tener en cuenta las pruebas que allegó al trámite de recuperación, ignoró

que éstas también servirían como indicios para acreditar que la anomalía que provocó una incorrecta medición del consumo en el periodo en que se cambió el equipo de medida, también se presentó en los demás periodos cuyo consumo fue igual o similar.

2.2. “Defecto Sustantivo de la Resolución No. SSPD-20228140838495 del 15 de septiembre de 2022”

Manifestó que el acto administrativo demandado se encontraría viciado de nulidad por adolecer de un defecto sustantivo. Esto, dijo, debido a que, para su expedición, la autoridad demandada desconoció que el artículo 165 de la Ley 1437 de 2011 le permitiría hacer uso de cualquier medio de prueba para acreditar la permanencia de la anomalía en la medición del consumo del usuario para todos los periodos cuya recuperación pretendía.

Afirmó que la Superintendencia demandada, al desconocer el valor de las pruebas documentales e indiciaria a que se hizo referencia en el cargo de nulidad que antecede, impuso una tarifa legal no prevista en la ley y contraria a las disposiciones previstas en el Código General del Proceso, el numeral 21.2 del artículo 21 del Contrato de Condiciones Uniformes y la Ley 1437 de 2011.

2.3. “Falta de motivación de la Resolución No. SSPD – 20228140838495 del 15 de septiembre de 2022”

Esbozó que la decisión adoptada en la resolución acusada carecería de motivación, debido a que en ella se omitió apreciar razonablemente los medios de pruebas aportados a la actuación administrativa, como es el caso del histórico de consumos e indicios, que darían fe de la variación en el registro al momento del cambio del equipo de medida.

2.4. “Violación de una norma imperativa por parte de la Resolución No. SSPD -20228140838495 del 15 de septiembre de 2022”

Indicó que la entidad demandada desconoció lo previsto en el artículo 42 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que lo decidido en la resolución cuya legalidad se impugna, se habría expedido con desconocimiento de algunas pruebas aportadas al trámite administrativo y sin que se fueran apreciadas en su conjunto aquellas tenidas en cuenta, ni se explicara su valor.

2.5. “Contravía a la constitución por parte de la Resolución No. SSPD – 20228140838495 del 15 de septiembre de 2022”

Refirió que la Superintendencia de Servicios Domiciliarios transgredió lo prescrito en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, como quiera que en la resolución demandada se impuso una tarifa legal no

prevista en la norma y se omitió valorar las pruebas debidamente aportadas al plenario; circunstancias que contrariaron los presupuestos de la Ley 1437 de 2011, el Código General del Proceso y el respectivo Contrato de Condiciones Uniformes.

3. Contestación de la demanda

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones, al considerar que los cargos de nulidad no tienen vocación de prosperidad, pues, dijo que, según lo previsto en el artículo 150 de la Ley 142 de 1994, las empresas prestadoras solo pueden recuperar consumos no facturados de los periodos en los que efectivamente se pruebe la existencia de una anomalía que no permitió tomar de forma real la medición del mismo.

Anotó que, conforme lo prescrito en el artículo 167 del Código General del Proceso, la empresa prestadora del servicio tiene la carga de probar, para cada uno de los periodos cuyo consumo pretende recuperar, que el servicio fue efectivamente suministrado y disfrutado por el usuario.

Precisó que el Acta de Inspección 5391334 del 12 de noviembre de 2020 daría constancia sobre la detección de algunas anomalías que impidieron el funcionamiento normal del equipo de medición; no obstante, dijo, que ese documento no probaría en qué consistió tal defecto, así como la manera en que afectó el registro del consumo, lo que impide cobrar la recuperación del servicio.

Insistió que la empresa demandante solo acreditó la existencia de anomalías en la medición para un único periodo, pues no demostró que el medidor presentó el mismo error durante los meses anteriores a la visita técnica de inspección, esto es, con antelación al 12 de noviembre de 2020.

4. Actuación procesal

El 21 de marzo de 2023, el Juzgado admitió la demanda y ordenó que se efectuaran las notificaciones correspondientes.

El 29 de agosto de 2023, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios contestó la demanda.

El 12 de diciembre de 2013, el Despacho anunció a las partes que dentro del asunto sería proferida sentencia anticipada de conformidad con el previsto en el artículo 42 de la ley 2080 de 2021. Al mismo tiempo, procedió a fijar el litigio, incorporar como pruebas los documentos que fueron allegados al proceso en la oportunidad pertinente y corrió traslado a las partes para que presentaran sus correspondientes alegatos de conclusión.

5. Alegatos de conclusión

Según el informe secretarial que antecede, las partes no presentaron alegatos de conclusión. Lo propio ocurrió con el Ministerio Público quien no rindió ningún concepto.

II CONSIDERACIONES

Agotados los trámites propios del proceso, sin que exista causal de nulidad que invalide lo actuado hasta la fecha, se procederá a dictar sentencia dentro de la demanda promovida por Enel Colombia S.A. E.S.P. en contra de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Con ese fin, el Despacho seguirá el siguiente derrotero: i) problemas jurídicos planteados; ii) caso concreto; iii) conclusión; y iv) condena en costas.

1. Problema jurídico

Tal y como fue establecido en providencia del 12 de diciembre de 2023, los cuestionamientos a resolver en el asunto de la referencia son los siguientes:

- *¿Profirió, la entidad demanda, la resolución atacada incurriendo en un defecto fáctico y con vulneración del artículo 42 del CPACA, puesto que, no se valoró todo el material probatorio obrante en el expediente administrativo, principalmente el análisis en conjunto del historial de consumo y las comunicaciones remitidas al usuario?*
- *¿Emitió, la autoridad demandada, el acto que se estima nulo con desconocimiento de la prueba indiciaria, dado que, en el trámite administrativo quedó probada la existencia de una anomalía en el equipo de medida, lo que impidió el correcto registro de la energía consumida y generó un cambio significativo en ese registro, empero, esto no fue valorado en conjunto con las demás pruebas obrantes en el plenario?*
- *¿Dictó, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el acto administrativo demandado incurriendo en un defecto material y con violación del debido proceso consagrado en el artículo 29 constitucional, como quiera que, no aplicó el artículo 165 del CGP, atinente a la libertad probatoria, al desestimar las pruebas que daban cuenta de la permanencia en el tiempo de la anomalía en el equipo de medición, generando una especie de tarifa legal?*

- *¿Expidió, la entidad demandada, la resolución que se tacha de nula con falta de motivación, habida cuenta que, desconoció el principio de legalidad, omitió que existía certeza sobre unos hechos relacionados con la anomalía en el equipo de medición y no apreció razonablemente los medios de prueba?*

2. Caso concreto

Para comenzar, el Juzgado estima pertinente recordar que los cargos de nulidad planteados en el concepto de violación giran en torno a la valoración probatoria del material que Enel Colombia S.A. E.S.P. aportó al trámite de recuperación de consumos que culminó con la expedición de los actos acusados.

En efecto, como puede evidenciarse en el numeral 2 de los antecedentes de esta providencia, la sociedad censora señaló que la Superintendencia demandada habría omitido apreciar y valorar adecuadamente, así como de manera conjunta, las pruebas aportadas al procedimiento de recuperación de consumos; circunstancia que llevó a que impusiera una tarifa legal no prevista en la Ley.

Aseguró que, a partir de las pruebas técnicas que presentó, se acreditaría la existencia de una anomalía en la lectura del consumo efectuado en la cuenta contrato 444787-0, sumado al hecho de que una vez se cambió el equipo de medición hubo una variación en el mismo.

Además, dijo, que dichas pruebas, en conjunto con el histórico mencionado con anterioridad, servirían de indicios y serían las apropiadas para demostrar que la falla del medidor evidenciada se habría mantenido durante todos los periodos que pretendía recuperar conforme el artículo 150 de la Ley 142 de 1994.

Así, de manera preliminar, ha de precisarse que, aunque se formularon cuatro problemas jurídicos diferentes, se estima conveniente, por razones de índole metodológico, absolver tal cuestiones en un mismo estudio, dado que éstas se sirven de un argumento común en torno a las pruebas tenidas en cuenta por la autoridad demandada y la valoración dada a estas para adoptar la decisión que se impugna en este asunto.

Para lograr tal cometido, resulta necesario acudir al contenido del acto demandado para conocer lo dicho por la Superintendencia sobre el material probatorio que se aportó al procedimiento de recuperación de consumos.

Así de la Resolución SSPD – 20228140838495 del 15 de septiembre de 2022¹ se puede extraer lo siguiente:

Se dijo que en la visita técnica registrada en el Acta 5391334 del 12 de noviembre de 2020 fueron detectadas anomalías o alteraciones que

¹ “[...]”

- Acta de Visita:

De acuerdo con lo anterior, en el presente caso se verifica la anomalía que registró la empresa en la visita registrada en el acta No. 5391334 del 12/11/2020 (folio 47), se detectaron anomalías o alteraciones que impiden el funcionamiento normal del equipo de medida y/o ausencia o alteración de los elementos de seguridad, las cuales se describen a continuación.

[...]

- Análisis de la irregularidad

[...]

Así las cosas, una vez realizada la inspección técnica se remitió el medido No. 18313308 marca HEXING al laboratorio CAM Colombia Multiservicios SAS, el cual emite informe de inspección técnica No. 0393331 del 19/11/2020 (folio 48 a 53), en el cual se dictaminó el medidor como NO CONFORME:

[...]

En consecuencia, el prestador en este caso probó en qué consistía la anomalía encontrada en el predio y cómo influye en el registro del consumo, situación que, al estar probada, determina la procedencia del cobro por concepto de recuperación de energía, toda vez que en estas condiciones el consumo real demandado por el predio no era registrado en su totalidad por el medidor, por lo que no existe duda sobre la recuperación de consumos de energía dejada de registrar. Es importante precisar que no se está sancionando al usuario solo se está cobrando el consumo no facturado.

[...]

- Tiempo de permanencia de la anomalía

[...]

Aclarado lo anterior, solamente falta determinar el consumo no registrado que la empresa puede recuperar y el tiempo que puede recuperar en aplicación del artículo 150 de la Ley 142 de 1994 y las pruebas aportadas por la empresa con el fin de determinar la existencia de la anomalía en periodos anteriores a la inspección técnica, en el presente caso la empresa indica que la anomalía se presentó durante un periodo de 150 días determinando que el consumo a recuperar es de 17.428,5 kw/h por valor de \$9.350.682, cobro proveniente desde la fecha de la inspección técnica (12/11/2020) hacía atrás, dando aplicación al artículo 150 de la Ley 142 de 1994.

Conforme a todo lo anterior y teniendo en cuenta que ENEL COLOMBIA S.A. E.S.P., no probó que la anomalía se hubiese presentado en los meses anteriores a la fecha del hallazgo (12/11/2020), es decir, que no hay certeza desde cuando se presentó la anomalía, pues después de la fecha de la mencionada revisión en adelante no es posible determinar la variación del consumo, toda vez que la empresa no aportó el histórico de consumos. Pese a lo anterior debe mencionar esta Delegatura que es obligación de las empresas realizar la medición real del consumo, por esta razón se debe entender que el consumo facturado corresponde con la medición real.

[...]

Razón por la cual la empresa puede recuperar más de un periodo de facturación, si logra demostrar que la irregularidad se sostuvo en el tiempo, por su parte NO existe presunción de naturaleza Constitucional, legal, reglamentaria o regulatoria que le permita a los prestadores recuperar consumos de periodos respecto de los cuales no prueba plenamente la existencia de irregularidades que impidan la efectiva medición del consumo, ni la determinación del consumo facturable. Por tanto, en ausencia de elementos probatorios adicionales, el prestador ENEL COLOMBIA S.A. E.S.P solo podrá recuperar los consumos para los periodos en que realizó la visita y en últimas logró probar la existencia de las irregularidades”.

impedían el funcionamiento normal de equipo de medida, razón por la cual se procedió a enviar el medidor al laboratorio CAM Colombia Multiservicios S.A.S., quienes expidieron el Informe Técnico de Inspección 0393331 del 19 de noviembre de 2020, en el que se dictaminó que el dispositivo no se encontraba conforme.

Así, la Administración coligió que la empresa prestadora había probado que existió una anomalía; también, en qué consistió la misma y la forma en que influyó en el registro del consumo. Por ende, dijo que estaría acreditada la procedencia del cobro por concepto de recuperación de energía conforme lo prevé el artículo 150 de la Ley 142 de 1994.

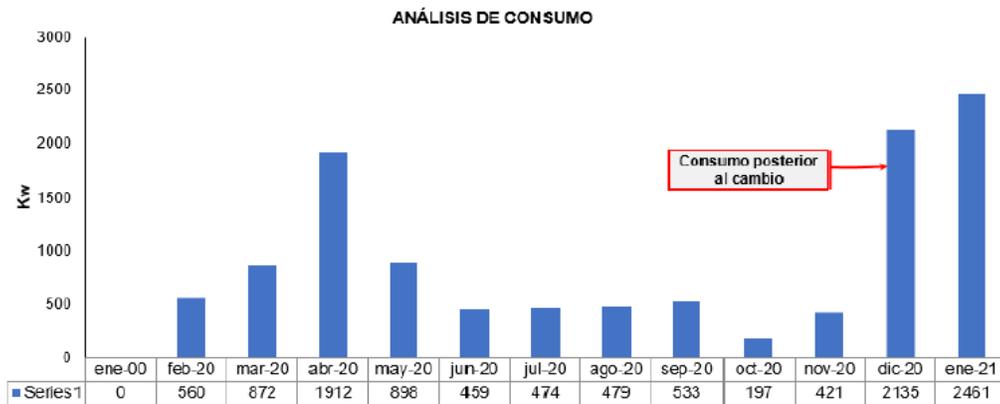
Sin embargo, en cuanto al tiempo de permanencia de dicha falla en la medición, señaló que Enel Colombia S.A E.S.P. no habría probado que la misma se hubiera presentada durante los meses anteriores a la fecha del hallazgo, es decir, el momento en que fue realizada la visita técnica en noviembre de 2020. Esto, debido a que no fue posible determinar la variación del consumo, pues “[...] **la empresa no aportó el histórico de consumos [...]**”. (Destaca el Despacho)

De esta manera, se consideró que la empresa no podía recuperar más de un periodo de facturación, el cual correspondía con aquel en que se detectó el defecto en la medición, dado que en los demás no se acreditó plenamente la existencia de dicha irregularidad.

De esa manera, teniendo en cuenta lo esbozado en el acto administrativo acusado de nulidad, es claro que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios aseguró que la sociedad prestadora demandante no aportó ningún histórico de consumos y, por ende, no hizo valoración alguna de esta prueba. Sin embargo, se observa que esa entidad sí se pronunció frente a las pruebas técnicas, a partir de las cuales dedujo que existió una anomalía en el medidor.

Bajo este entendido, se sigue que la presente controversia se circunscribe exclusivamente sobre el análisis de dicho histórico de consumo, pues, es claro que las partes se encuentran de acuerdo con el hecho que sí existió una falla en el medidor de energía que ocasionó una medición defectuosa para el periodo de noviembre de 2020, pero no respecto de la duración en el tiempo de dicha anomalía en los consumos anteriores a su verificación.

En este contexto, al revisar los antecedentes administrativos del acto acusado, el Despacho evidencia que Enel Colombia S.A. E.S.P. sí hizo alusión al aludido histórico de consumos e incluyó, en el trámite de recuperación, una tabla en los estaban consignados los mismos, que es la siguiente:



Pese a lo anterior, la Superintendencia adujo que la demandante no había aportado dicha prueba. En consecuencia, se encuentra probado lo esbozado en el concepto de violación al respecto, esto es, que en el acto acusado se omitió tener en cuenta, analizar y valorar el histórico de consumo del usuario al momento de estudiar la permanencia de la anomalía en el medidor del consumo en los periodos anteriores a su hallazgo.

Sin embargo, en este punto, el Juzgado debe señalar que la simple comprobación de la mencionada omisión no resulta suficiente para que prosperen los cargos de nulidad propuestos por la demandante.

En efecto, la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca ha sostenido que un acto administrativo resulta nulo cuando la irregularidad procesal advertida resulta ser grave, pues, dado el carácter instrumental de las formas procesales, no toda irregularidad genera una causal de nulidad, sino solamente aquellas denominadas sustanciales.

De tal modo que, esa corporación indicó que: “[...] podrán presentarse actuaciones en las que no obstante haberse producido sin un ceñimiento estricto a la ley no alcanzan a configurar una causal de nulidad por virtud del principio de **trascendencia** por no tener la suficiente fuerza como para afectar la validez del acto administrativo que se trate”². (Destaca el Despacho)

Esta tesis, también, ha sido esgrimida por el Consejo de Estado al señalar que la simple vulneración al debido proceso no acarrea necesariamente la nulidad de los actos administrativos, pues, “[...] debe tratarse del

² Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B. Bogotá, D.C. veintidós (22) de abril de dos mil veintiuno (2021). Rad. 25000234100020150082500. Magistrado ponente: Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón.

desconocimiento de formalidades de índole sustancial que afecten el núcleo esencial del debido proceso y, en especial, el derecho de defensa”³.

Por tanto, para que la vulneración al debido proceso por falta de valoración, se configure como causal de nulidad de un acto administrativo, no solo es necesario que se demuestre que se omitió considerar pruebas que obraban en el expediente, sino que, de haber sido tenidas en cuenta, la solución del asunto jurídico debatido hubiera variado sustancialmente.

Así, para el caso analizado, el Despacho procederá a determinar si de haberse tenido en cuenta el histórico de consumos la decisión que adoptó la Superintendencia en el acto administrativo cuya legalidad se impugna hubiera cambiado.

Para tal cometido, se debe mencionar que, a partir del histórico de consumos que puso de presente la sociedad Enel Colombia S.A. E.S.P. en los antecedentes administrativos, se colige que el consumo del usuario aumentó de manera significativa luego de efectuada la visita técnica y el cambio del contador, en noviembre de 2020. De igual forma, se evidencia que con anterioridad a dichas actuaciones el consumo era mucho menor.

No obstante, a juicio de este estrado judicial, lo advertido en precedencia solo demuestran que hubo una variación en el consumo derivada del cambio del aparato de medición. Es decir, únicamente, se demostró que, en noviembre de 2020, se presentó una anomalía en dispositivo de medida que no permitió el registro correcto del consumo, pero lo propio no ocurre frente a los periodos anteriores a esa fecha.

En efecto, aunque de las pruebas obrantes en el expediente pudiera inferirse que la falla referida también fue la que causó que en meses anteriores el consumo no se midiera de manera adecuada, no se tiene certeza de ello y, en consecuencia, tampoco, seguridad de que efectivamente se suministró un servicio y que, con ocasión de un error, omisión o investigación por desviaciones significativas, el mismo no se haya facturado.

Al respecto, es importante indicar que, del tenor literal de lo previsto en el artículo 150 de la Ley 142 de 1994⁴, se sigue que el cobro de servicios no

³ *CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Bogotá D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil catorce (2014). Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Radicación: 25000-23-27-000-2011-00089-01 (19611). Demandante: ALIANZA FIDUCIARIA S.A. COMO VOCERA DEL FIDEICOMISO LOTE MONTOYA. Demandado: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ.*

⁴ *ARTÍCULO 150. DE LOS COBROS INOPORTUNOS. Al cabo de cinco meses de haber entregado las facturas, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no facturaron por error, omisión, o investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores. Se exceptúan los casos en que se compruebe dolo del suscriptor o usuario.*

facturados exige como requisito lógico y *sine qua non* que efectivamente se haya suministrado dicho servicio y que, con ocasión de un error, omisión o investigación por desviaciones significativas, el mismo no se haya facturado.

Adicionalmente, se infiere que el anterior ejercicio de recuperación de consumos solamente procede para los cinco (5) meses anteriores a la entrega de la factura; excepto, cuando se compruebe que la falta de cobro se originó en una conducta dolosa por parte del suscriptor.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Juzgado considera que, para recuperar consumos, es necesario que se acredite el efectivo suministro del servicio, así como el hecho que su facturación no se pudo efectuar por error u omisión; supuestos que en el presente asunto no se cumplen, en la medida que no se tiene certeza que la disminución reportada del consumo, en los periodos anteriores al cambio del medidor, tuvieran como causa última las irregularidades y falla de dicho dispositivo encontradas en noviembre de 2020.

Dicho en otras palabras, de las pruebas vistas en precedencia no se desprende con certeza que la irregularidad advertida en las visitas técnicas realizadas en noviembre de 2020, efectivamente, también se habrían presentado en los meses anteriores que la demandante pretende cobrar, pues la naturaleza y causa de la misma solo fue acreditada para ese periodo en específico, pero no respeto de los demás.

Así las cosas, el Despacho colige que, aún en la hipótesis según la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios hubiera tenido en cuenta el histórico de consumos a que se ha hecho referencia, tal circunstancia no habría cambiado el sentido de la decisión adoptada en el acto administrativo acusado.

Esto, se reitera, porque el histórico de consumos no resulta suficiente para inferir, como indicio, que en cada periodo cuyo cobro pretendía hacer la demandante se presentó la irregularidad evidenciada en el mes de noviembre de 2020.

Ahora bien, en lo concerniente a la interpretación efectuada por este Despacho Judicial de lo previsto en el artículo 150 de la Ley 142 de 1994, resulta esclarecedor poner de presente que la misma, además de haberse reiterado en diferentes pronunciamientos de esta instancia, también ha sido confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En efecto, en providencia del 1 de febrero de 2024⁵, la aludida Corporación, en un asunto de similares características al de la referencia, señaló lo siguiente:

“[...] No obstante, la prueba indiciaria no se circunscribe a esta situación, y bajo esta premisa, cabe recordar que este medio de prueba depende de la existencia de hechos debidamente probados en el proceso y debe cumplir con criterios de gravedad, concordancia y convergencia para su valoración.

Por lo tanto, al analizar los hechos indicadores, en este caos, los elementos extraídos de las pruebas presentadas por VANTI, no se puede inferir, como indicio, que el medidor estuvo alterado durante los meses anteriores a la visita de verificación, es decir, en los meses de octubre de 2018 a marzo de 2019, pues si bien se adelantó el trámite administrativo, este solo inició a partir de la visita del 18 de marzo de 2019, en la cual se constató la irregularidad en el medidor

[...]

En este contexto, conforme a lo resuelto por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en el Acto Administrativo cuestionado en este juicio, la prestadora del servicio probó la causa de a la anomalía en el mes de marzo de 2019, pues allí se demostró que el medidor no era apto para realizar la medición del consumo de gas por tener alteraciones internas como externas, razón por la cual, tenía derecho a cobrar el consumo no medido ni facturado.

Sin embargo, la empresa no logró demostrar que esa circunstancia fue la misma que acaeció en los demás periodos, y que no realizó las actuaciones administrativas necesarias para determinar la causa de las mediciones en los meses previos a la visita, y, en cambio, emitió una conjetura sin respaldo probatorio. Por consiguiente, no es posible afirmar que hubo una disminución en la facturación del servicio del servicio de gas debido a la manipulación del instrumento de medición durante los periodos anteriores a marzo de 2019.

En virtud de lo anterior, es importante destacar que la empresa prestadora del servicio tiene la facultad de recuperar consumos irregulares, pero está sujeta a la ley, y la carga probatoria recae exclusivamente en ella para demostrar que la irregularidad ocurrió antes de la visita que la evidencia y desde qué momento. Este requisito es fundamental para poder cobrar dichos periodos. De lo contrario, la empresa deberá conformarse con lo que pueda probar mediante la visita de verificación, que en principio se limita al periodo presente en el que se realiza”.

Conforme el texto en cita, este Juzgado insiste que en el presente asunto la parte demandante no logró acreditar fehacientemente que la irregularidad que no permitió hacer una correcta lectura del consumo y que se evidenció en noviembre de 2020, fue la misma que ocasionó la medición reportada en los meses anteriores.

⁵ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A. Bogotá, D.C., primero (1) de febrero de dos mil veinticuatro (2024). Rad. 11001333400220210002201. Magistrado ponente: Felipe Alirio Solarte Maya.

En suma, dado que todos los cargos de nulidad propuestos en el concepto de violación se cimientan sobre una presunta falta de valoración y desestimación de las pruebas que se aportaron al trámite de recuperación de consumos, se colige que los mismos no están llamados a prosperar. Esto, porque se demostró que aún en el escenario de haberse analizado conjuntamente, de manera adecuada y en la oportunidad pertinente las mismas, la decisión adoptada en la resolución demandada no habría variado.

Adicionalmente, tampoco se acreditó que la entidad demandada hubiera aplicado una tarifa legal diferente a lo previsto en el artículo 165 del Código General del Proceso, pues, la carga probatoria que exigió en el acto acusado, se encuentra en concordancia con lo prescrito en el artículo 150 de la Ley 142 de 1994.

Por ende, la respuesta a los problemas jurídicos planteados resulta negativa, esto es que no se acreditó que la Superintendencia demandada hubiera proferido la resolución cuya legalidad se impugna con defecto fáctico y material, con desconocimiento de prueba indiciaria o falsa motivación.

3. Conclusión

Corolario de lo expuesto, se negarán las pretensiones de la demanda al no haberse desvirtuado, por parte de Enel Colombia S.A. E.S.P., la presunción de legalidad que acompaña a la Resolución SSPD – 20228140838495 del 15 de septiembre de 2022.

4. Condena en Costas

Según lo previsto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, el criterio subjetivo – valorativo para la condena en costas implica: i) el resultado de la derrota dentro del proceso o recurso que se haya propuesto (objetivo); y ii) que en el expediente se revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, el Despacho considera que, en el presente asunto, no hay lugar a imponer una condena en costas a la parte demandante, en la medida que, si bien se denegaron las pretensiones de la demanda, no se acreditó probatoriamente su causación, es decir, no aparece prueba alguna que acredite los gastos en que incurrió la parte demandada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. - Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. - Abstenerse de condenar en costas a la parte demandante.

TERCERO. - Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE⁶ Y CÚMPLASE



Gloria Dorys Álvarez García
Juez

⁶ *notificaciones.judiciales@enel.com* - *nbravo@superservicios.gov.co* -
patriciabravo84@hotmail.com - *notificaciones.judiciales@enel.com* -
garcia.alejandro.diego@gmail.com - *notificacionesjudiciales@superservicios.gov.co* -
amnavarro424@gmail.com - *anavarror@superservicios.gov.co*

Firmado Por:
Gloria Dorys Alvarez Garcia
Juez
Juzgado Administrativo
002
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **ff543a7a875905ca120327d8b414b41c0b630cfec63edfd3fd60d19d00907656**

Documento generado en 19/04/2024 11:36:08 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>