

Bogotá D.C, 18 de enero de 2021

Señores

**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ  
E.S.D.**

**ASUNTO:** CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE TERCERO  
INTERVINIENTE

**DEMANDANTE:** GAS NATURAL S.A E.S.P

**DEMANDADO:** SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS  
DOMICILIARIOS

**INTERVINIENTE:** CLAUDIA TORRES MARTINEZ

**RADICADO:** 110013334002201900341 00

**ANDRES FELIPE VALENCIA HINCAPIÉ**, identificado con cédula de ciudadanía N° 1.093.226.034, abogado, portador de la tarjeta profesional N° 324.463 del Consejo Superior de de la Judicatura, en mi condición de apoderado de EL TERCERO INTERVINIENTE **CLAUDIA JANETH TORRES MARTINEZ**, identificada con cédula de ciudadana No.52.340.439 de Bogotá, de manera respetuosa me permito presentar **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** la cual realizaré en los siguientes términos:

**SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN**

Se deben desestimar todas las pretensiones del demandante en la medida en que, como se observará, la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS mediante la Resolución SPD 2019-814-0121945 del 06 de junio de 2019, adoptó una decisión garantista y, contrario a lo manifestado por el extremo activo, completamente ajustada a derecho, que de manera clara proteger los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO y el principio constitucional de PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, en virtud del cual, GAS NATURAL extralimitó la actuación administrativa de Recuperación de Consumo contra la usuaria CLAUDIA JANETH TORRES MARTINEZ, como quiera que la Documento de Hallazgos No. 10150143-CF 002885-2017 fue expedida sin el fundamento probatorio NECESARIO para demostrar que, efectivamente la recuperación del consumo cobrada con anterioridad al 17 de noviembre de 2017, fecha a partir de la cual se realizaron las inspecciones que supuestamente probaban la existencia de la anomalía en el contador, pero que no obstante, fue hallada dentro de un trámite lleno de múltiples errores procedimentales que si bien, no son la

razón objeto de litigio, evidencian la arbitrariedad con la que la entidad demandante adelanta estas actuaciones.

Por lo que, tal y como lo consideró dicha entidad, no existe fundamento constitucional válido para crear un régimen de responsabilidad objetivo, de conformidad con el cual la simple demostración de un hecho, puede constituir prueba suficiente de la comisión de una falta contra las entidades de SPD.

Con todo, se debe confirmar la Resolución SPD 2019-814-0121945 del 06 de junio de 2019 de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS ya que le asiste razón al demandante cuando manifiesta que la carga instalada y la desviación de consumo, constituyen una prueba simplemente indiciaria, pero no fehaciente, contraviniendo su obligación de demostrar la culpabilidad de usuario.

## CONTESTACIÓN DE LOS HECHOS

**Primero: Es cierto**

**Segundo: Es parcialmente cierto**, pues si bien se hicieron las respectivas actas, las mismas no respetan el debido proceso en tanto se hicieron como informes de inspección, los cuales de conformidad con la jurisprudencia constitucional deben estar debidamente diligenciadas así mismo en caso de no presentarse en dichas diligencias el usuario del servicio público domiciliario deben estar firmadas por dos testigos, como se observa en las pruebas adjuntas.

**Tercero;** No me consta, de conformidad con el material probatorio adjunto, no se avizora que de manera alguna se hayan respetado la cadena de custodia del medidor IT-81-11-5, en tanto la entidad demandante no aporta ninguna prueba que permita colegir la conservación del material probatorio relevante.

**Cuarto:** Es cierto

**Quinto:** NO ES CIERTO, la señora presentó descargos el 23 de febrero del 2108 tal y como constan en los anexos de la presente actuación.

**Sexto:** Es cierto

**Séptimo:** Es cierto

**Octavo:** Si bien es cierto esa fue la decisión adoptada por VANTI GAS NATURAL, dichas razones no son de recibo en tanto, la usuario demostró que no había razón para prueba de la relación de culpabilidad es meramente indiciaria, es una interpretación de los hechos que realiza la entidad demandante pero que no constituye por sí sola prueba suficiente de la culpabilidad .

## CONSIDERACIONES

### **INSUFICIENCIA DEL MATERIAL PROBATORIO A CARGO DE GAS NATURAL PARA DEMOSTRAR LA ANOMALÍA CON ANTERIORIDAD AL 17 DE NOVIEMBRE DE 2018.**

No es suficiente el material probatorio allegado por la entidad demandante para soportar la imposición de un cobro administrativo, ya que un mero indicio no puede ser tenido como prueba hasta tanto, quien pretenda hacer valer el indicio deberá probar la existencia del hecho indicador e identificar la regla de la experiencia a ser aplicada pues corresponde al operador judicial o administrativo deducir la existencia del hecho indicado, como lo pretende Vanti en el caso en cuestión pues como se observa en el acervo probatorio solo se demostró la supuesta existencia de una irregularidad el mes de noviembre del año 2017 y no hay ninguna prueba, ni existe indicio alguno que demuestre la existencia de una irregularidad los meses anteriores, así mismo de conformidad con lo citado por la superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios:

*“Cabe señalar que si el prestador sólo logra comprobar fehacientemente la irregularidad para un solo mes, no puede cobrar más que dicho mes, y ningún otro periodo.*

*En efecto, en adición a la limitación temporal establecida en el artículo 150 de la Ley 142 de 1994, los prestadores solo pueden recuperar consumos para aquellos periodos en que puedan probar que existió irregularidad que viabiliza la recuperación de consumos. Si un prestador comprueba una irregularidad, es claro que dicha irregularidad afecta la determinación del consumo en el periodo de facturación en que fue encontrada, de tal suerte si el prestador pretende aducir que dicha irregularidad se ha presentado desde meses o periodos anteriores, debe proceder a probarlo de manera clara dentro del expediente para que pueda pretender la recuperación de consumos para dichos periodos anteriores.”<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Concepto Unificado SSPD 34-2016

La prueba de que se alteró el medidor no puede ser la reducción del consumo, pues dicha afirmación sólo puede ser validada en el momento en que se hizo la respectiva indagación técnica y se pudo determinar la inconformidad del medidor

## **DE LA IMPOSIBILIDAD DE APLICAR UN RÉGIMEN OBJETIVO NO CONSAGRADO POR EL LEGISLADOR**

Antes que nada es importante aclarar, que si bien el proceso de recuperación de consumos no es una sanción a la luz de la jurisprudencia constitucional actual, los principios que guían la actuación administrativa de las entidades de Servicios Públicos Domiciliarios, definidos en la sentencia T-270 de 2004, se aplican al procedimiento de recuperación de consumos, pues al momento de expedición de dicha sentencia se entendía la recuperación de consumos como una sanción.

En ese orden de ideas, de conformidad con esa regla jurisprudencial, la empresa omite el principio de presunción de inocencia e impone una carga al usuario que le impone en últimas un cobro del cual no existe prueba que esté directamente relacionado con el actuar de la usuaria, sino que sencillamente se deduce el mismo a partir de un hallazgo indiciario que no es suficiente para relacionar el actuar de la usuaria con la alteración del medidor, sin respeto a lo reglado por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T 270 de 2004 en la que se estableció que :

*“ la empresa de servicios públicos no puede presumir, por el solo hecho de encontrarse los equipos de medida alterados, que fue el usuario/suscriptor o propietario quien los adulteró y ser sancionado por ello (...) La aplicación de esa especie de presunción de dolo o culpa en cabeza del usuario sin fundamento legal desconoce la garantía a la presunción de inocencia que al estar consagrada en la Carta Política es un mandato ineludible para todos los operadores jurídicos en materia sancionatoria.*

(...)

*en los casos objeto de estudio, que a la mayoría de accionantes la empresa de servicios públicos domiciliarios ELECTRICARIBE: i) no les informó de la iniciación de la actuación administrativa que iba a concluir con la imposición de una sanción pecuniaria, ii) les dejó simplemente el acta de revisión y detección de anomalías con personas no capaces de atender la diligencia o no garantizar en debida forma el derecho de defensa del afectado, iii) tampoco se les permitió controvertir el contenido de la citada acta, conocer antes de proferir la sanción el resultado del examen*

*practicado por el laboratorio respectivo sobre el estado del medidor y presentar pruebas para controvertirlo u objetar ese dictamen, iv) en el caso de la verificación de la alteración de los instrumentos de medición se les sancionó por concepto de recuperación de energía presumiendo que los usuarios fueron quienes realizaron la conducta fraudulenta sin demostrar ese hecho, es decir, aplicando un régimen de responsabilidad objetiva que como se explicó no fue consagrado por el legislador, v) así mismo, se sancionó al usuario a pesar de no estar demostrado que la empresa de servicios públicos haya cumplido con su obligación de adoptar precauciones eficaces para que esos equipos de medida no se alteren.*

En ese orden de ideas, la decisión adoptada por la SDPD es acertada al manifestar que independientemente de que se haya demostrado la existencia de la anomalía, las actas aportadas sólo permiten inferir que la misma existió SOLO A PARTIR DEL 17 DE NOVIEMBRE DE 2020, siendo imposible extender el hallazgo de ese procedimiento a meses facturados de manera anterior, presumiendo sencillamente la alteración del medidor por parte de la usuaria.

**Conforme a todo lo anterior y teniendo en cuenta que GAS NATURAL S.A. E.S..P - GAS NATURAL S.A. E.S..P - FRANCISCO JAVIER FERNANDEZ GONZALEZ, no probó que la anomalía se hubiese presentado en los meses anteriores a la fecha del hallazgo (visita de inspección), dado que las únicas actas aportadas al expediente son las actas de inspección**

**técnica ((17/11/2017) y (23/11/2017), con las cuales se demostró devolución de lectura, razón por la cual la empresa no puede recuperar más de un período de facturación, si no se logra demostrar que la irregularidad se sostuvo en el tiempo, toda vez 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 GAS NATURAL S.A. E.S..P - GAS NATURAL S.A. E.S..P - FRANCISCO JAVIER FERNANDEZ GONZALEZ solo podrá recuperar los consumos para el período en que realizó la visita y en últimas logro probar la existencia de la irregularidad de devolución de lecturas.**

En el caso bajo estudio la protección de este principio constitucional es necesaria pues, el indicio probatorio que expone en su demanda la entidad demandante, deja muchos cabos sueltos, pues quién puede asegurar a partir de la decisión que hace esa entidad que la alteración inicial que sufrió el contador emergió a partir de un daño, un incidente o cualquier acontecer ajeno a la actuación de la usuaria, acontecer de mala fe que está presumiendo la entidad demandante, contraviniendo los principios constitucionales aludidos.

## **VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO IN DUBIO PRO ADMINISTRADO:**

De conformidad con esta prerrogativa de raigambre constitucional, cuando exista duda en los hechos del material probatorio allegado, es necesario considerar los intereses del extremo más débil de la relación contractual, es decir la usuaria, principio que al ser integrado con el de presunción de inocencia, nos permite colegir que existe una carga probatoria en cabeza de la entidad demandante, de allegar un sustento probatorio que permita desvirtuar dicha presunción de inocencia.

Considera la entidad demandante que la variación del consumo y la capacidad de carga se constituyen en prueba suficiente del actuar fraudulento de la usuaria, teniendo en cuenta que existen circunstancias tales como la variación en los hábitos de consumos, la capacidad instalada y otras causas externas que no permiten que dichas pruebas sean suficientes para demostrar la permanencia de una anomalía en el tiempo, no obstante, tras reconocer en su escrito que se trata de pruebas sencillamente indiciarias, que permite inferir a partir de las reglas de juicio y de crítica de esa entidad, que se presentó la alteración del medidor, generando así una situación de duda e incertidumbre ante la falta de prueba de la conexidad entre esa desviación y el actuar fraudulento de la usuaria, duda que debe ser resuelta de conformidad con este principio, el cual establece según precedente jurisprudencial que “en aplicación del principio in dubio pro reo, el cual también aplica en derecho administrativo por ser un principio general de derecho que emana del artículo 29 de la Constitución Política, tal y como lo ha precisado la doctrina y la jurisprudencia constitucional (Sentencias C-244 de 1996, C-252 de 2001, C-429 de 2003)”, y en consecuencia con el presente caso, existe una DUDA RAZONABLE, en tanto, que VANTI GAS NATURAL S.A E.S.P. no presentó prueba contundente que determine la existencia de una desviación previa a la encontrada el mes de noviembre del año 2019.

*“La regla que ordena resolver las dudas razonables en favor del investigado (regla in dubio pro reo, in dubio pro administrado, in dubio pro disciplinado) es una consecuencia natural de la presunción constitucional de inocencia y constituye la contracara misma de la carga de la prueba que pesa sobre el Estado, a través de las entidades que ejercen el poder público. Así, no obstante que la norma constitucional no exija expresamente que las dudas razonables sean resueltas en beneficio de la persona investigada, se trata de una conclusión forzosa que resulta de constatar que, a pesar de los esfuerzos demostrados durante el desarrollo del procedimiento y en desarrollo del deber de instrucción integral, el Estado no cumplió la carga probatoria que le incumbía y, por lo tanto, no logró recaudar o aportar pruebas suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia. Por lo tanto, la regla “en caso de duda, resuélvase en favor del investigado”, no es más que la confirmación de que la persona nunca ha dejado de ser inocente y, en el caso de sanciones de naturaleza administrativa, la no aplicación de esta regla, genera nulidad del acto administrativo.”<sup>2</sup>*

---

<sup>2</sup> Sentencia C-495/19

Igualmente la lealtad procesal ha sido entendida como la responsabilidad de las partes de asumir las cargas procesales que les corresponden. En razón a ello la Corte ha señalado que se incumple este principio cuando (i) las actuaciones procesales no se cumplen en un momento determinado y preclusivo dispuesto en la ley, es decir, cuando se realizan actos que puedan dilatar las mismas de manera injustificada; (ii) se hacen afirmaciones tendientes a presentar la situación fáctica de forma contraria a la verdad; (iii) se presentan demandas temerarias; o (iv) se hace un uso desmedido, fraudulento o abusivo de los medios de defensa judicial.

**De conformidad con lo anterior y como se observa en el acervo probatorio Vanti solo emitió material probatorio de la existencia de una irregularidad el mes de noviembre del año 2017, así mismo dicho material probatorio fue obtenido vulnerando el debido proceso de la usuaria, ya que se omitió el cumplimiento de la siguientes garantías procesales:**

### **1. Falta de notificación previa de la inspección técnica.**

Es de subrayar que, como se observa en el expediente no se encuentra prueba alguna de la notificación realizada, así mismo la usuaria en ningún momento tuvo conocimiento de que se iba a realizar una visita técnica en el predio del que es usuario, vulnerando así el derecho al debido proceso de la misma, pues a causa de esta omisión se ve afectado el derecho de defensa y de conocer en todo momento la actuación por parte de la empresa, así mismo se omite lo conceptuado por la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en Concepto 564 de 2020** en el que dispone:

*“en punto a las visitas técnicas de revisión e instalación o retiro de medidores, debe indicarse que el fundamento jurídico para su realización se encuentra en los artículos 144 y 149 de la Ley 142 de 1994, que se refieren a (i) la obligación de los prestadores de cerciorarse del funcionamiento adecuado de los medidores y (ii) a las revisiones previas que deben hacer los prestadores antes de la expedición de las facturas cuando detectan desviaciones significativas. Adicionalmente, el artículo 37 de la Resolución CREG 108 de 1997 que desarrolla lo tocante a las desviaciones significativas, indica que las empresas deben practicar las visitas y realizar las pruebas que requieran para detectar sus causas, y el artículo 5.25 de la Resolución CREG 067 de 1995, que al referirse a las visitas de modo general, dispone que **“Cuando el distribuidor requiera revisar las instalaciones del usuario o***

**realizar visitas técnicas de revisión e instalación o retiro de medidores, el usuario deberá acceder a esta solicitud previa notificación por escrito.**  
(negrilla y subrayado fuera del texto)

Como observará el despacho, dentro del libelo no se observa prueba alguna que dé cuenta de que la señora **CLAUDIA JANETH TORRES MARTINEZ** en calidad usuaria del servicio público de gas domiciliario, hubiese recibido notificación previa o cualquier actuación tendiente a comunicar la realización de las inspecciones pluri mencionadas

La esencia de dicha norma reposa en la posibilidad del usuario de ejercer a tiempo y correctamente su derecho a la defensa, por lo que la indebida notificación previamente expuesta, tuvo como consecuencia que en la actuación administrativa se siguieran cometiendo errores, verbigracia, **la empresa no diligenció en debida forma dicha Acta de Inspección**, pues no se cumplió con lo preceptuado en el Concepto 582 de 2019 por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, donde se determinó que cuando el suscriptor o quien se puede ver afectado en sus derechos, no se encuentra presente en la visita técnica, el Acta de Inspección **debe ser firmada mínimo por 2 testigos**, en palabras de las Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios:

*“La actuación de un prestador al visitar un inmueble debe (i) ser informada por escrito previamente al usuario junto con la fecha y hora de la visita a realizar y (ii) constar a través de un acta que deberá estar firmada por el usuario quién tendrá derecho a realizar las observaciones que considere pertinentes, o por dos testigos. Dicha acta se constituirá además en respaldo probatorio tanto del prestador como del usuario para soportar cualquier actuación administrativa o procedimiento de queja, solicitud o reclamo.*

*Así las cosas, y en respuesta a la consulta presentada, **los prestadores no podrán realizar visitar sin avisar previamente y en los casos en que el usuario no se encuentre o se niegue a atender la visita, se deberá dejar constancia en el acta y hacerla firmar de dos testigos diferentes al personal del prestador.**”<sup>2</sup>*

De conformidad con lo anterior, se evidencia una clara vulneración al debido proceso de la usuaria, Acta Informe de Inspección, código 5463 del 17 de noviembre de 2017, no está completamente diligenciada,

Sentencia de que las actas deben estar completamente diligenciadas

---

<sup>3</sup> CONCEPTO SSPD 582 DE 2019

## 2. Incumplimiento del deber de comunicar al usuario de poder ser asistido por un técnico de confianza

La empresa de Servicios Públicos domiciliarios desconoció el derecho del a ser asistido por un técnico de confianza durante la inspección realizada, omitiendo lo dispuesto en la Cláusula 55ª del Contrato de Condiciones Uniformes en la que estableció un procedimiento para la recuperación de consumos dejados de facturar en su numeral 2 disposición que establece:

*“ La Empresa informará en el mismo momento de la visita al suscriptor o usuario la razón de la visita y su derecho de estar asistido por un ingeniero, técnico, testigo o cualquier persona de su confianza, con el fin de que presencie la ejecución de la visita técnica.”*

De igual modo, de conformidad con Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para hacer efectiva la participación del usuario en la revisión o retiro provisional los suscriptores o usuarios tendrán derecho a solicitar la asesoría o participación de un técnico particular o de cualquier persona para que verifique el proceso de revisión de los equipos de medida e instalaciones internas que realiza la empresa. tal y como lo preceptúa el Concepto 582 de 2019 en el que se establece lo subsiguiente:

*“En el caso de visitas técnicas(...)para evitar un perjuicio mayor a los usuarios relacionando con la continuidad y calidad del servicio, el período de antelación al que se hizo referencia será de una (1) hora para obtener la asesoría o participación de un técnico.*

Es así que, para preservar el derecho al debido proceso tal y como lo señala la Sentencia T 270 de 2004 *“ los contratistas o demás funcionarios que practican las revisiones y diligencian las actas, de cuya actividad se hace responsable la empresa de servicios públicos domiciliarios, deben actuar dentro de los estrictos términos del ordenamiento jurídico, siendo contraria a derecho cualquier conducta caprichosa o producto de su arbitrariedad”*

## 3. Vulneración al Debido Proceso:

Se evidencia una vulneración al derecho fundamental al debido proceso, teniendo en cuenta lo establecido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en el Concepto a en el Concepto Unificado SSPD OJU-2009-03, lo siguiente:

*“...en relación con procesos de recuperación de consumos, el prestador debe respetar el debido proceso a favor de sus usuarios. el debido proceso se garantiza cuando se le indica al investigado, en el caso de servicios públicos domiciliarios al usuario, los*

*medios de pruebas que serán utilizados por cada una de las partes; cuando se determinan los plazos y términos dentro de los cuales podrá actuar el usuario para realizar su defensa; cuando se motivan todos los actos que afecten a particulares; cuando se le dé a conocer al usuario la metodología de determinación del consumo dejado de facturar; y, entre otros, cuando se precisan las formas de notificación con indicación de los recursos, entre otros".*

Así mismo en concepto 441 de 2018

*"En ese sentido, conviene recordar que el debido proceso se garantiza entre otras formas cuando se le indica al usuario, en el caso de servicios públicos domiciliarios, los medios de prueba que proceden en cada actuación; cuando se determinan los plazos y términos dentro de los cuales podrá actuar el usuario para ejercer su defensa; cuando se motivan todos los actos que afecten a particulares; cuando se le da a conocer el usuario el mecanismo bajo el cual se procederá a la determinación del consumo dejado de facturar (que como ya se advirtió solo puede obedecer a los establecidos en el artículo 146 de la Ley 142 de 1994); y, cuando se precisan las formas de notificación con indicación de los recursos.*

(...)

*dentro del procedimiento de investigación de la anomalía o irregularidad que dará origen al cobro de los consumos dejados de facturar debe garantizarse entre otros aspectos: (i) el derecho de defensa del usuario en todas las acciones que despliegue la empresa, (ii) que la decisión que culmine el proceso y conlleve a determinar a cuánto asciende el consumo no facturado esté debidamente motivada y que se encuentra igualmente explicado cómo se determinó el consumo efectuado y no facturado, (iii) el conocimiento y ejercicio de su defensa frente a los medios de prueba que serán utilizados por cada una de las partes, (iv) las formas de notificación con indicación de los recursos, y (v) el ejercicio mismo de los recursos."*

Como se observa el proceso de la empresa de servicios públicos domiciliarios está viciada de nulidad, en tanto Vanti vulneró el debido proceso del usuario desde que inició la actuación administrativa, pues no se cumplieron los parámetros señalados constitucionalmente, ni tampoco lo estipulado en el contrato de condiciones uniformes desconociendo los derechos al usuario.

## EXCEPCIONES

## EXCEPCIÓN INNOMINADA DE LA IMPOSIBILIDAD DE APLICAR UN RÉGIMEN OBJETIVO NO CONSAGRADO POR EL LEGISLADOR

Antes que nada es importante aclarar, que si bien el proceso de recuperación de consumos no es una sanción a la luz de la jurisprudencia constitucional actual, los principios que guían la actuación administrativa de las entidades de Servicios Públicos Domiciliarios, definidos en la sentencia T-270 de 2004, se aplican al procedimiento de recuperación de consumos, pues al momento de expedición de dicha sentencia se entendía la recuperación de consumos como una sanción.

En ese orden de ideas, de conformidad con esa regla jurisprudencial, la empresa omite el principio de presunción de inocencia e impone una carga al usuario que le impone en últimas un cobro del cual no existe prueba que esté directamente relacionado con el actuar de la usuaria, sino que sencillamente se deduce el mismo a partir de un hallazgo indiciario que no es suficiente para relacionar el actuar de la usuaria con la alteración del medidor, sin respeto a lo reglado por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T 270 de 2004 en la que se estableció que :

*“ la empresa de servicios públicos no puede presumir, por el solo hecho de encontrarse los equipos de medida alterados, que fue el usuario/suscriptor o propietario quien los adulteró y ser sancionado por ello (...) La aplicación de esa especie de presunción de dolo o culpa en cabeza del usuario sin fundamento legal desconoce la garantía a la presunción de inocencia que al estar consagrada en la Carta Política es un mandato ineludible para todos los operadores jurídicos en materia sancionatoria.*

(...)

*en los casos objeto de estudio, que a la mayoría de accionantes la empresa de servicios públicos domiciliarios ELECTRICARIBE: i) no les informó de la iniciación de la actuación administrativa que iba a concluir con la imposición de una sanción pecuniaria, ii) les dejó simplemente el acta de revisión y detección de anomalías con personas no capaces de atender la diligencia o no garantizar en debida forma el derecho de defensa del afectado, iii) tampoco se les permitió controvertir el contenido de la citada acta, conocer antes de proferir la sanción el resultado del examen practicado por el laboratorio respectivo sobre el estado del medidor y presentar pruebas para controvertirlo u objetar ese dictamen, iv) en el caso de la verificación de la alteración de los instrumentos de medición se les sancionó por concepto de recuperación de energía presumiendo que los usuarios fueron quienes realizaron la conducta fraudulenta sin demostrar ese hecho, es decir, aplicando un régimen de responsabilidad objetiva que como se explicó no*

*fue consagrado por el legislador, v) así mismo, se sancionó al usuario a pesar de no estar demostrado que la empresa de servicios públicos haya cumplido con su obligación de adoptar precauciones eficaces para que esos equipos de medida no se alteren.”*

## EXCEPCIÓN INNOMINADA COBRO DE LO NO DEBIDO (CARGA DE LA PRUEBA)

Es importante mencionar que para que se configure el reconocimiento de un proceso de recuperación de consumos es necesario que se configuren los siguientes elementos de conformidad con lo señalado en el Concepto unificado 34 de 2016 de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios:

**Primero**, el suministro de bienes o servicios que no fueron facturados; es decir que los prestadores sólo pueden lograr el cobro de los bienes y servicios que fueron suministrados y no fueron facturados por ellas, **pero si los bienes o servicios que los prestadores pretenden cobrar no fueron suministrados, no pueden ser facturados.** Incluso, si llegaren a cobrarse, el usuario podría alegar un enriquecimiento sin justa causa por parte de los prestadores. **Todo lo anterior implica que los prestadores, al ser los interesados en obtener el pago y estar en mejor posición para determinar los consumos, están llamados a asumir la carga de la prueba de los bienes y servicios suministrados.**

**Segundo**, la comprobación del dolo por parte del suscriptor o usuario; y, ese dolo es uno de naturaleza civil y, en atención al principio de la buena fe, se requiere que el mismo se compruebe en cabeza del usuario o suscriptor. En otras palabras, de acuerdo con el artículo 63 del Código Civil, el prestador debe comprobar por parte del usuario o suscriptor la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro. Es importante mencionar que la prueba del dolo de usuario o suscriptor debe convencer a los agentes involucrados en las discusiones entre el prestador y los usuarios. Así, deben quedar convencidos de la existencia de este dolo, los siguientes agentes:

1. El prestador en las siguientes dos instancias: (i) Al momento de reexpedir la factura y (ii) Al resolver el recurso de reposición sobre las decisiones que tome frente a las reclamaciones que presente el usuario o suscriptor.
2. La Superservicios al momento de resolver el recurso de apelación sobre las decisiones que haya tomado el prestador al resolver las reclamaciones del usuario y el recurso de

reposición. En todo caso, la Superservicios podrá practicar pruebas de oficio en desarrollo de lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011.

3. El juez administrativo que conozca de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho frente a la decisión del recurso de apelación proferido por la Superservicios.

**Tercero**, el nexos causal entre el no cobro de los bienes o servicios suministrados y el dolo comprobado por parte del suscriptor o usuario.

#### **PRETENSIONES:**

**Primero.** Solicito de manera respetuosa al despacho se CONFIRME la Resolución SSPD 20198140121945 del 6 de junio de 2019 para lo cual se desestimarán las pretensiones de la demandante, asimismo, se declararen probadas las excepciones propuestas con el fin de concluir el proceso

**Segundo.** Condenar en costas judiciales a la parte demandante.

#### **ANEXOS:**

Poder conferido a mi favor.

#### **NOTIFICACIONES:**

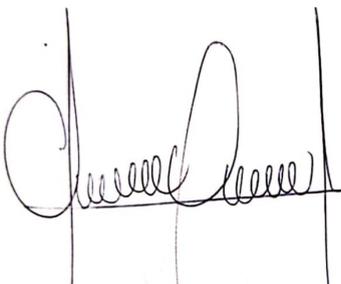
El suscrito recibirá notificaciones a la

**Dirección:** Cra 40d #1b-29 piso 2 de la ciudad de Bogotá.

**Email:** [valenciapinzon.derecho@gmail.com](mailto:valenciapinzon.derecho@gmail.com)

**Tel:** 3053158021-3022171326.

Suscríbe,



**ANDRES FELIPE VALENCIA HINCAPIE**