

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION PRIMERA**

Consejero Ponente: **GUILLERMO VARGAS AYALA**

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de marzo del dos mil quince (2015)

**Radicación núm.:** 11001-0324-000-2013-00159-00  
**Actor:** SOCIEDAD REDIBA S.A. E.S.P.  
**Demandado:** SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS  
DOMICILIARIOS  
**Medio de control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Procede la Sala a decidir de fondo la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho por la sociedad REDIBA S.A. E.S.P. contra las Resoluciones números SSPD-20118400073805 del 2 de noviembre de 2011, *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”*, y SSPD-20118400013295 del 16 de febrero de 2012, *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”*, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

## 1.- RESUMEN DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, la sociedad REDIBA S.A. E.S.P., obrando mediante apoderada judicial, acudió ante el Consejo de Estado con la pretensión de obtener la declaratoria de nulidad de las Resoluciones números SSPD-20118400073805 del 2 de noviembre de 2011, *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”*, y SSPD-20118400013295 del 16 de febrero de 2012, *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”*, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Como consecuencia de esa declaración y a título de establecimiento del derecho, solicita que (i) se revoque la sanción de amonestación impuesta y se elimine de la base de datos de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios el antecedente o registro que pueda generarse del Silencio Administrativo Positivo o de dicha sanción; y (ii) se mantenga vinculada dentro del catastro de la Sociedad Rediba S.A. E.S.P. a la usuario Esperanza Flórez hasta tanto cumpla con los requisitos legalmente previstos para la solicitud de terminación del contrato de condiciones uniformes por cambio de prestador del servicio público domiciliario de aseo. Solicita, así mismo, que se condene a la entidad demandada a pagar las costas, gastos y agencias en derecho del presente proceso.

**1.1. La demanda se sustenta en los siguientes hechos:**

**(i)** El día 18 de enero de 2011 la señora Cristhy Carolina Zárate Quiroga, diciendo actuar como mandataria de 21 usuarios relacionados en su escrito, entre éstos, la señora Esperanza Flórez, presentó ante la empresa de aseo Rediba S.A. E.S.P. derecho de petición de terminación del contrato de condiciones uniformes por cambio de prestador del servicio público, en el que solicitó la desvinculación de los usuarios de dicha empresa. Para acreditar su calidad de mandataria aportó copia simple del contrato de mandato supuestamente otorgado por el usuario para su representación.

**(ii)** La usuaria Esperanza Flórez el 20 de enero de 2011 radicó ante la empresa Rediba S.A. E.S.P. un escrito en el que manifestó que desistía de su solicitud de desvinculación a dicha empresa.

**(iii)** La empresa Rediba S.A. E.S.P. mediante comunicación de fecha 7 de febrero de 2011 denegó la petición que en nombre de la usuaria Esperanza Flórez presentó la señora Zárate Quiroga, aduciendo la falta de valor probatorio del mandato otorgado, puesto que el documento presentado carece de presentación personal. Así mismo, se indicó que la usuaria Esperanza Flórez presentó desistimiento de la solicitud de terminación del contrato de condiciones uniformes.

**(iv)** El 4 de marzo de 2011 la señora Cristhy Carolina Zárate Quiroga, como mandataria de los 21 usuarios antes mencionados, presentó ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios solicitud de investigación por silencio administrativo positivo, radicada con el número 20118400026672 (expediente 2011840420100090E), en la cual pidió imponer las sanciones correspondientes a la empresa Rediba S.A. E.S.P. y el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo derivados de la solicitud de 18 de enero de 2011, atrás referida.

**(v)** El día 14 de marzo de 2011 la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ordenó la apertura de investigación por silencio administrativo positivo contra la empresa Rediba S.A. E.S.P., radicada bajo el número 20118400011516, y formuló a ésta cargos por presunta violación de los artículos 158 de la Ley 142 de 1994, 123 del Decreto Ley 2150 de 1995 y 9º del Decreto 2223 de 1996. La investigación por silencio administrativo positivo abierta con este radicado incluía los 21 usuarios relacionados por la peticionaria en el derecho de petición del 18 de enero de 2011.

**(vi)** Rediba S.A. E.S.P. presentó el 29 de abril de 2011 escrito de descargos ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

(vii) El día 16 de agosto de 2011 la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios rompió la unidad procesal que había mantenido respecto de la solicitud de investigación por silencio administrativo que se tramitaba en una sola investigación (expediente 2011840420100090E) y procedió a individualizar la investigación respecto de cada uno de los usuarios relacionados en la petición, profiriendo sendas resoluciones de sanción en cada uno de los expedientes separados. La Superintendencia no efectuó notificación alguna a la sociedad Rediba S.A. E.S.P. del rompimiento de la unidad investigativa, el que fue posterior a la única imputación de cargos efectuada en su contra y sobre la cual ya se había pronunciado.

(viii) La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios profirió la Resolución No. 20118400073805 de 2 de noviembre de 2011 *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”* seguida contra Rediba S.A. E.S.P. respecto de la solicitud elevada en nombre de la usuaria Esperanza Flórez, y dispuso lo siguiente: i) sancionar a esta empresa con amonestación por la ocurrencia del silencio administrativo positivo, y ii) desestimar el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo respecto del recurso incoado por la usuaria Esperanza Flórez, en consideración al escrito que ésta presentó en el que desistió de la solicitud de desvinculación a la citada empresa<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> En la demanda se cita como fundamento de estas decisiones el siguiente: “[...] Según la documentación allegada a este Despacho, tenemos que la petición radicada en la empresa el día 18 de Enero de 2011; NO fue respondida dentro del término legal, toda vez que tenía

(ix) Rediba S.A. E.S.P. radicó en tiempo ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios recurso de reposición contra la Resolución No. 20118400073805 de 2 de noviembre de 2011 *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”*.

(x) La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios profirió el 16 de febrero de 2012 la Resolución No. 20118400013295, mediante la cual resolvió el citado recurso de reposición, en el sentido de confirmar en su integridad el acto impugnado, argumentando que Rediba S.A. E.S.P. fue parte dentro del trámite de la Acción de Tutela radicada con núm. 2010-00231, fallada el 15 de julio de 2011 en primera instancia por el Juzgado 12 Administrativo de Bucaramanga, y que por ello conocía que desde esa decisión judicial la posición de la Superintendencia fue que ya no se exigía la autenticación del mandato. No obstante lo anterior, Rediba S.A. E.S.P. no fue parte ni tercero vinculado en la citada acción de tutela.

## **1.2. Las normas violadas y el concepto de su violación:**

---

*hasta el día 07 de Febrero de 2011, para responder la petición del usuario y probatoriamente se demuestra que no respondió, ya que no allega documento alguno que así lo pruebe. [...] Se hace necesario señalar que, la empresa allega escrito de fecha 20 de Enero de 2011; en el cual manifiesta que algunos de los usuarios decidieron desistir de la desvinculación, entre ellos el señor ESPERANZA FLÓREZ, como soporte a ello la ESP; anexa el documento suscrito por el usuario; mediante el cual expresa su voluntad de desistir o no continuar con el trámite de la desvinculación de la empresa REDIBA S.A. E.S.P.; tal y como se observa a folio 11 de los descargos SAP. En este orden de ideas se concluye que según el desistimiento aportado por la empresa y el usuario en la foliatura de los descargos, este Despacho procederá a desestimar los efectos derivados del SAP; toda vez que el usuario desiste de la solicitud elevada.”*

La parte actora estima que los actos acusados son violatorios de las siguientes disposiciones constitucionales y legales: artículos 4, 6, 29, 83, 84, 85 y 209 de la Constitución Política; 2, 3, 6, 10 y 45 del Código Contencioso Administrativo; 3, 6, 7, 10, 42, 44 y 84 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; 6, 63, 65, 66, 174, 175, 177, 187, 252 y 254 del Código de Procedimiento Civil; 24 de la Ley 962 de 2005; 158 de la Ley 142 de 1994; y 123 del Decreto 2150 de 1995<sup>2</sup>, por razones que se concretan en los siguientes cargos de nulidad:

**1.2.1.** *“Transgresión del ordenamiento jurídico por violación al debido proceso, violación al principio de legalidad e inobservancia de las formas propias de cada juicio y desconocimiento del principio de buena fe”<sup>3</sup>.* Al respecto manifestó:

**(i)** Que la demandada vulneró de forma flagrante el derecho de defensa y contradicción que le asiste a la sociedad Rediba S.A. E.S.P., pues aunque formuló un único pliego de cargos en su contra en relación con el derecho de petición de fecha 18 de enero de 2011 presentado por la señora Christy Carolina Zarate Quiroga ante Rediba

---

<sup>2</sup> En la demanda se expresó el concepto de violación solo respecto de algunas de estas normas.

<sup>3</sup> En este motivo de censura citó como normas violadas las siguientes: artículos 4, 6, 29, 83, 84 y 85 de la Constitución Política; artículos 3 y 84 de la Ley 1437 de 2011; artículos 3 y 41 del C.C.A.; artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995; artículo 65 del C.P.C.; y artículo 24 de la Ley 962 de 2005.

S.A. E.S.P. en nombre de un grupo plural de usuarios, el cual fue contestado en tiempo, de forma unilateral y arbitraria procedió a romper la unidad investigativa, tramitando una actuación por cada uno de los usuarios que concluyó con resoluciones sancionatorias individuales contra la empresa, decisión que no le fue notificada y, por ende, no pudo controvertir, a pesar de las consecuencias que esa decisión tuvo en el número y monto de las sanciones impuestas a la entidad, de la cual la que aquí se demanda es solo una de ellas.

**(ii)** Que luego de romper la unidad procesal la Superintendencia expide el acto demandado, en el que tiene como fecha de presentación de la solicitud que da inicio a la investigación el día 11 de agosto de 2011 (que corresponde a la fecha en que decidió atomizar la petición inicial para individualizar a cada usuario como si se tratara de una petición individual), lo que es contrario a la realidad, pues la queja por silencio administrativo positivo fue radicada el 4 de marzo de 2011 en relación con la pluralidad de usuarios sobre los cuales recaía la desvinculación; que esta situación a todas luces viola el derecho de defensa y de contradicción que le asiste a la sociedad investigada, toda vez que ésta presentó sus descargos en el entendido que el trámite correspondía a la única solicitud radicada por la presunta mandataria a nombre del grupo plural de usuarios y teniendo en cuenta el único cargo imputado en el pliego; y que al dividirse la solicitud en diversas investigaciones administrativas con posterioridad a que se hubiera surtido el pliego de cargos general se incurrió en una vía de hecho, pues aunque la

sanción fue individual el cargo no se individualizó debidamente para que el administrado pudiera defenderse.

**(iii)** Que por razón del rompimiento de la unidad investigativa fue desconocido lo consagrado en los artículos 84 del C.P.A.C.A. (artículo 41 del C.C.A.) y 123 del Decreto Ley 2150 de 1995, toda vez que se configuraron varios silencios administrativos positivos cuando el acontecer fáctico claramente señala que se trató de un único derecho de petición radicado ante la Sociedad Rediba S.A. E.S.P. por parte de quien aducía ser la mandataria de los usuarios allí relacionados.

**(iv)** Que la demandada también vulneró el artículo 83 de la C.P. que garantiza la buena fe de las actuaciones administrativas y trae consigo el principio de confianza legítima que se deriva del comportamiento constante de la Administración frente a sus administrados, pues la Superintendencia estimó -desconociendo las normas especiales de derecho civil relativas a los requisitos del mandato y las normas de procedimiento sobre el valor probatorio de las copias, aplicables en este caso por virtud de lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 24 de la Ley 962 de 2005- que los trámites relacionados con servicios públicos no exigen ningún tipo de formalidad, cuando su criterio imperante sobre la materia antes de expedir las decisiones administrativas acusadas, plasmado, entre otros, en los conceptos números 243 de 2003, 593 de 2005, 179 de 2006, 277 de 2007, y 015 de 2010, era que si se pretendía actuar a nombre de terceros que no estuvieran ausentes o sobre los cuales no recayera impedimento para conferir mandato debería obtenerse poder

especial para el efecto o suscribir contrato de mandato de conformidad con lo normado por el artículo 65 del Código de Procedimiento Civil, el cual no requiere de más formalidades que la presentación personal ya sea ante notario, ante autoridad competente o en la misma entidad que recepcione la queja o recurso.

**(vi)** Que pese a que la Superintendencia tuvo en sus manos la documentación presentada con la solicitud de desvinculación (que reposaba en copias, tal y como se allegó ante Rediba S.A. E.S.P.), decidió otorgarle el valor probatorio propio de un documento original no obstante que no se encontraba probada su autenticidad; y que la demandada vulneró el artículo 83 de la C.P., pues no aplicó el principio de la buena frente a la afirmación de Rediba S.A. E.S.P. de no haber conocido documento original alguno que permitiese legitimar a la presunta mandataria frente a la disposición de los derechos de los usuarios que aducía representar.

**1.2.2.** *“Error sustantivo por interpretación errada de las normas aplicadas”*<sup>4</sup>. En sustento de esta acusación manifestó: **(i)** Que la Superintendencia no analizó con minuciosidad el documento de mandato que pretendía soportar la legitimidad para actuar de quien se decía peticionaria en nombre de otros; **(ii)** Que en el documento aportado, copia de un contrato de mandato, la firma de la usuaria Esperanza Flórez no aparecía en original sino también en copia, por lo

---

<sup>4</sup> En este cargo citó como normas violadas las siguientes: artículos 254 del C.P.C., y 24 de la Ley 962 de 2005.

cual su valor probatorio no podía ser reconocido en los términos del artículo 254 del C.P.C.<sup>5</sup>; y **(iii)** que esta norma es aplicable al asunto, pues de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 962 de 2005 *“Los documentos que implican transacción, desistimiento y, en general, disposición de derechos, deberán presentarse y aportarse a los procesos y trámites administrativos de acuerdo con las normas especiales aplicables”*.

**1.2.3. “Falsa motivación”<sup>6</sup>:** Expresó como fundamento de esta acusación:

**(i)** Que la Superintendencia vulneró los artículos 158 de la Ley 142 de 1994, 123 del Decreto 2150 de 1995 y el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 962 de 2005 al considerar que no hubo una respuesta de fondo a la petición de desvinculación de la usuaria Esperanza Flórez y que se exigió a la peticionaria el cumplimiento de exigencias adicionales tratándose de peticiones para el cambio de prestador del servicio, pues no tuvo en cuenta que Rediba S.A. E.S.P. debía verificar, tal como lo hizo, el cumplimiento de los requisitos legales para

---

<sup>5</sup> *“Artículo 254. Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos: // 1. Cuando hayan sido autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial, previa orden del juez, donde se encuentre el original o una copia autenticada. // 2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente. // 3. Cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa.”*

<sup>6</sup> En este cargo citó como normas violadas las siguientes: artículos 158 de la Ley 142 de 1994; artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995; artículo 24 de la Ley 962 de 2005; artículo 5º del C.C.A.; y artículos 6, 47, 63, 65, 174, 175, 177, 187, 254, 262 y 268 del C.P.C.

la presentación de derechos de petición a nombre de terceros, entre ellos, en primer lugar, la legitimación de la señora Cristhy Carolina Zarate Quiroga para actuar a nombre del usuario Esperanza Flórez, y en segundo término, el valor probatorio de los documentos aportados a la empresa Rediba S.A. E.S.P. para demostrar tal facultad legal; que Rediba S.A. efectuó esa verificación teniendo en cuenta las normas administrativas y civiles aplicables al caso, y particularmente, los parámetros que la misma Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios había establecido sobre la materia en diversos conceptos que no habían sido modificados; y que una vez verificados los anexos y pruebas allegadas a la petición encontró que el contrato de mandato adjunto no se hallaba suscrito de conformidad con lo normado por el artículo 65 del C.P.C., el que no requería de más formalidades que la presentación personal ante notario o autoridad competente que diera fe de la voluntad del usuario para ser representada en el trámite de desvinculación de la empresa, motivo por el cual desestimó la legitimación en la que pretendía actuar Cristhy Carolina Zarate Quiroga.

**(ii)** Que la demandada desconoció el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 962 de 2005 que prevé que: *“Los documentos que implican transacción, desistimiento y en general, disposición de derechos, deberán presentarse y aportarse a los procesos y trámites de acuerdo con las normas especiales aplicables”*; que de esta forma omitió que, en relación con la legitimación para actuar en nombre de terceros,

prevalece el Código de Procedimiento Civil, norma a la que se remiten la Ley de Servicios Públicos Domiciliarios y las Leyes Administrativas sobre Derecho de Petición; y que si lo que se pretendía al presentar la reclamación a nombre del tercero usuario era actuar en calidad de agente oficioso, se debió demostrar que aquel se encontraba ausente o que estaba impedido para otorgar poder, además de prestar la caución para tal motivo, tal como lo exige el artículo 47 del C.P.C.

**(iii)** Que en ausencia de los requisitos básicos para formular derecho de petición en nombre de terceros ante las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios, y teniendo la incertidumbre del consentimiento real, libre y voluntario del usuario para que se gestionara en su nombre el cambio de prestador del servicio de aseo y la consecuencial desvinculación del catastro de Rediba S.A. E.S.P., se procedió a dar repuesta directamente al usuario manifestando que ante tal inconsistencia se negaba la solicitud, otorgándole la oportunidad procesal pertinente para apelar la decisión; que en el caso de la señora Esperanza Flórez la empresa aceptó el desistimiento por ella presentado frente a la solicitud de terminación del contrato de condiciones uniformes radicada por la presunta mandataria Christy Carolina Zárate Quiroga; y que ésta circunstancia fue precisamente una de las razones por la cual se denegó lo peticionado por esta última.

(iv) Que la resolución demandada se encuentra falsamente motivada al imponerse la sanción de amonestación por la ocurrencia del silencio administrativo positivo, pues del expediente administrativo se observa claramente que, tal como lo reconoció la entidad demandada, no se presentó el hecho generador del mismo; que en efecto, precisamente por la aceptación del desistimiento que presentó la usuaria a la petición de desvinculación de la empresa fue que la entidad demandada desestimó el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo; que, en consecuencia, no había lugar entonces a la sanción de impuesta por la Superintendencia; y que la demandada *“no soporta ni motiva el por qué efectuó la dosimetría sancionatoria impuesta a mi mandante bajo el título de amonestación, más aún cuando el precedente determinaba la no existencia del silencio administrativo positivo, y en consecuencia la no infracción a la buena marcha del servicio”*.

(v) Que el mandato presentado ante Rediba S.A. E.S.P. carece de validez, puesto que fue presentado en copia simple y ésta solo tiene valor probatorio si fue expedida como lo prevén los artículos 254 y 268 del C.P.C.; que en ningún caso Rediba S.A. E.S.P. ha reconocido expresamente la validez del mandato, ni frente a ella se ha demostrado, mediante cotejo, que el poder proviene de quien se dice lo otorgó; y que en cuanto a los documentos privados emanados de terceros y su valor probatorio cuando son presentados en copia, la Superintendencia omitió dar aplicación al momento de analizar las

pruebas que reposaban en el expediente a lo señalado en los artículos 174, 175, 177 y 187 del Código de Procedimiento Civil (que tratan sobre la apreciación de las pruebas), en el sentido de verificar aquellas que se aportaron en copia simple.

**(vi)** Que hoy, a la luz del Decreto 019 de 2012, denominado *anti-trámites*, se puede concluir que la empresa tenía razón frente a las exigencias que hizo de acreditar el poder en debida forma, toda vez que este decreto reiteró lo ya consignado en la Ley 962 de 2005, en el sentido de que los poderes especiales, como lo sería el del mandante al mandatario, no están exceptuados de la necesidad de autenticación, tal y como se colige de la lectura de su artículo 25.

**(vii)** Que no es cierto que Rediba S.A. E.S.P. en calidad de parte en la acción constitucional citada en la Resolución que resolvió el recurso de reposición conocía el cambio de posición por parte de la Superintendencia en lo concerniente al tema de los requisitos del mandato y que por tal razón no le era aplicable el principio de confianza legítima, pues, como se señaló en los hechos de la demanda, la empresa nunca fue parte ni tercero interesado en el trámite de la mencionada acción constitucional; y que por ello, desconociendo el cambio abrupto asumido por la Superintendencia en lo relativo a los requisitos para disponer de los derechos de terceros a través del contrato de mandato, mantuvo su actuación de conformidad con los conceptos que sobre el tema había emitido y sostenido dicha

entidad, esto es, que el mandato debe estar conforme al artículo 65 del C.P.C. y que las copias con las que éste se pretenda aportar deben estar acorde con el artículo 254 ibídem.

**(viii)** Que, en consecuencia, no resultaba congruente con la realidad fáctica y jurídica que Rediba S.A. E.S.P. atendiera un fallo judicial del cual no tuvo conocimiento alguno ni que conociera el cambio de doctrina de la Superintendencia luego de esa decisión; que dicha incoherencia deviene en falsa motivación de las resoluciones atacadas, ya que sus argumentos hacen referencia a hechos inexistentes e inexactos; y que la actuación de la demandada vulnera claramente el principio de confianza legítima, tal como se explicó previamente.

La demanda se notificó debidamente a la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS** y fue contestada a través de apoderada judicial, quien defendió la legalidad de las resoluciones acusadas. Se refirió a cada uno de los cargos formulados en la demanda, así:

Sobre el primer cargo, afirmó:

**(i)** Que cuando la mandataria de los usuarios presentó queja para que Rediba S.A. E.S.P. fuera investigada por la supuesta configuración del silencio administrativo positivo, la Superintendencia procedió a proferir el pliego de cargos en su contra, en el que le dio a conocer los motivos

por los cuales era investigada, luego le corrió traslado de dichos cargos y le concedió la oportunidad para solicitar pruebas, es decir, le garantizó los derechos de defensa y contradicción, de los que hizo uso la investigada, quien al formular el recurso de reposición contra el acto sancionatorio no se refirió sobre la individualización de las sanciones por cada usuario.

**(ii)** Que la situación de cada usuario era particular y concreta y por ello la empresa demandante produjo respuestas independientes, por lo cual para la Superintendencia es extraño que se alegue como causal de nulidad la individualización de las investigaciones cuando fue la misma actuación de Rediba la que propició un número plural de silencios administrativos positivos (por sus respuestas evasivas) y de resoluciones sancionatorias; que la acumulación de las actuaciones era improcedente; y que la individualización de las investigaciones no es causal de nulidad procesal en el Código de Procedimiento Civil.

**(iii)** Que el principio de confianza legítima no excusa a la entidad de ajustar sus actos cuando a ello haya lugar; que en este caso este principio no tiene aplicación, como quiera que los actos acusados se expidieron con arreglo a la normatividad vigente en materia de servicios públicos; y que la Superintendencia, conforme al artículo 28 del C.C.A. y atendiendo una solicitud elevada por Rediba S.A. E.S.P. emitió a través de su Oficina Asesora Jurídica el Concepto SSPD-OJ-2014-144 de fecha 12 de marzo de 2012 en el que precisó que los

documentos presentados ante las empresas de servicios públicos domiciliarios, incluyendo los que provienen de terceros (como los mandatos), no requieren de autenticación.

**(iv)** Que la Superintendencia actuó dentro del marco de las competencias que le fueron conferidas en la Ley 1421 de 1994 (artículos 79 y 91); que la sanción impuesta a la demandante es procedente en virtud del reconocimiento individual de los efectos del silencio administrativo positivo; que Rediba S.A. E.S.P. en aras de mantener la facturación de la usuaria Esperanza Flórez vulneró sus derechos fundamentales negándose a dar curso a una petición por aspectos meramente formales que desconocieron que la solicitud de terminación del contrato de condiciones uniformes formulada a través de un mandatario no requiere de autenticación ni de intervención de abogado, en virtud de lo señalado en el artículo 1º del Decreto 2150 de 1995 y en el artículo 24 de la Ley 962 de 2005, por cuanto que se trata de una actuación administrativa que de conformidad con el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 puede ser adelantada por el suscriptor o usuario o quien actúe en su representación, sin necesidad de presentación personal ante notario.

**(v)** Que la sanción impuesta fue procedente porque: la usuaria no recibió una respuesta de fondo; la mandataria no recibió ninguna respuesta; hubo irregularidades al notificar la respuesta; y se desconoció el derecho del usuario a autorizar a un tercero para

agencie en su nombre peticiones directamente relacionadas con la prestación del servicio.

Sobre el segundo cargo, manifestó:

**(i)** Que las autorizaciones que otorgan los particulares ante las empresas de servicios públicos domiciliarios para adelantar trámites en su nombre no requieren de poder especial otorgado conforme a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, pues pueden hacerse mediante apoderado, o por agente oficioso, o en virtud del contrato de mandato conforme a las reglas del artículo 2142 del Código Civil; y que en las actuaciones administrativas si tienen validez probatoria los documentos privados manuscritos o elaborados por las partes presentados en original o copia y gozan de autenticidad sin necesidad de presentación personal ni autenticación, de acuerdo con lo establecido en la Ley anti trámites (Ley 962 de 2005, artículos 2 y 24) y el Código de Procedimiento Civil (artículo 252, modificado por el artículo 11 de la ley 1395 de 2010).

**(ii)** Que “en cuanto a la originalidad del documento y/o de la firma del documento de petición y mandato, ... a quien corresponde probar tal situación es a la demandante, pues fue a ella a quien presentaron los documentos de petición”; y que “del hecho de que la demandante aporte copias con esta demanda no puede inferirse que quien presentó la petición lo hizo de la misma forma”, pues “en los documentos

aportados no existe ninguna salvedad o constancia de que el documento y/o la firma se haya presentado en copia”.

Y sobre el tercer cargo, indicó:

**(i)** Que los actos acusados se expidieron con sujeción a las normas en que debían fundarse y en ellos se dio respuesta tanto a los argumentos expuestos en los descargos como en el recurso de reposición interpuesto por la investigada.

**(ii)** Que la resolución sancionatoria se fundamentó en dos aspectos: primero, en que la demandante no dio una respuesta de fondo a la petición sino una apenas aparente, en la que negó la solicitud con sustento en una supuesta falta de legitimación, exigiendo más requisitos de los previstos en la ley en esta materia; y segundo, en que conforme a lo dispuesto en la Ley 962 de 2005 y en lo señalado en por el Tribunal Administrativo de Santander en la sentencia del 2 de septiembre de 2010, no se requería de requisitos formales adicionales para la presentación de solicitudes relacionadas con servicios públicos domiciliarios; y que Rediba S.A. sí ha aplicado el inciso primero del artículo 24 de la Ley 906 de 2005 cuando el traslado de usuarios del servicio de aseo ha sido de otras empresas hacia ella.

**(iii)** Que de los documentos anexos a la demanda se advierte que

Rediba S.A. E.S.P. “no respondió la petición, independientemente del contenido de la decisión, a quien presentó la petición en interés legítimo...de un número plural de usuarios del servicio, pues la respuesta fue dirigida inicialmente al usuario que confirió el respectivo poder de manera individual”; y que este hecho “constituye también un Silencio Administrativo Positivo, dado que debió de manera principal enviar respuesta de la petición al signante de la misma, sin perjuicio de que se remitiera, también, a cada usuario o representado la suya, pues fungía como peticionaria en representación”.

## **2. TRÁMITE DE LA INSTANCIA**

- La demanda incoada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 fue radicada ante los Juzgados Administrativos de Bucaramanga el día 25 de septiembre de 2012 y remitida por competencia al Consejo de Estado por el Juzgado Tercero Administrativo de Bucaramanga mediante Auto sin fecha notificado por estado el 8 de octubre de 2012.
- Mediante Auto del 5 de junio de 2013 se admitió la demanda y se dispuso su notificación y traslado a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, al Procurador Delegado para la

Conciliación Administrativa y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 171 y 192 del C.P.A.C.A. y en el artículo 612 del C.G.P., tal como consta a folios 67 a 69 del cuaderno principal.

- Al contestar la demanda, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios formuló excepciones, de las que se dio traslado por Secretaría de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2º del artículo 175 del C.P.A.C.A., sin que la parte demandante presentara manifestación alguna al respecto.
- Mediante Auto del 24 de abril de 2014, el Magistrado Ponente fijó fecha y hora para la realización de la Audiencia Inicial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 181 del C.P.A.C.A.
- El día 7 de noviembre de 2014 se llevó a cabo la Audiencia Inicial, en la cual se realizó el saneamiento del proceso; se denegaron las excepciones de caducidad de la acción, ineptitud de la demanda, e indebido agotamiento de la vía gubernativa<sup>7</sup>; se realizó la fijación del litigio; se resolvió sobre las pruebas solicitadas por las partes, siendo decretadas unas y negadas otras; se decretaron pruebas de oficio; y se fijó fecha y hora para

---

<sup>7</sup> Se consideró que las excepciones denominadas “*Inexistencia de la violación por parte del acto administrativo*” y “*Falta de causa petendi*” no constituyen medios exceptivos como tal sino argumentos de defensa de los actos acusados, que serán objeto de consideración al resolverse el fondo del asunto.

la realización de la Audiencia de Pruebas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180 del C.P.A.C.A.

- El día 12 de diciembre de 2012 se realizó la Audiencia de Pruebas, en las que se dispuso incorporar oficial y legalmente los documentos remitidos en cumplimiento de lo dispuesto en el auto de pruebas. Se deja constancia en el Acta de la Audiencia de la manifestación de la apoderada de la entidad demandada en relación con la causa por la cual no se remitió la documentación decretada como prueba oficiosamente por el Despacho Sustanciador. Finalmente, se concedió a las partes e intervinientes la oportunidad de presentar sus alegatos por escrito de acuerdo con lo previsto en el inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A., al estimarse que era innecesario realizar la Audiencia de Alegaciones y Juzgamiento.

### **3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro del término de diez (10) días previsto en el inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A. se presentaron los siguientes alegatos:

#### **3.1.- Parte demandante:**

Insistió en los cargos de nulidad propuestos en la demanda y puso de presente que, conforme se probó en el proceso, la Superintendencia de

Servicios Públicos no profirió y por ende no notificó ninguna decisión en la que se motivara la ruptura de la unidad procesal en la investigación que adelantó contra Rediba S.A. E.S.P.

**3.2.- Parte demandada:**

Reiteró los argumentos de defensa que esgrimió al contestar la demanda<sup>8</sup>.

**3.3.- Ministerio Público:** Luego de resumir las actuaciones adelantadas en el curso de la instancia y de referirse a los fundamentos de la demanda y su contestación, el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa conceptuó que las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar<sup>9</sup>, y al efecto afirmó:

**(i)** Que a la luz del artículo 29 de la C.P. el debido proceso impone la publicidad como principio rector de las actuaciones administrativas sancionatorias, de modo tal que la Administración está obligada a poner en conocimiento de los ciudadanos todos aquellos actos que supongan una afectación de su situación jurídica, y así es reconocido por la Ley (art. 3º numera 9 de la ley 1437 de 2011) y la jurisprudencia (Corte Constitucional, Sentencia T-706 de 2012).

---

<sup>8</sup> Folios 370 a 375 del cuaderno principal.

<sup>9</sup> Folios 392 a 399 del cuaderno principal.

**(ii)** Que la Superintendencia actuó de manera irregular en este caso, pues después de iniciar la investigación administrativa y formular el pliego de cargos a la demandante, procedió a romper la unidad investigativa, es decir, individualizó a cada usuario que hacía parte de la petición formulada por Cristhy Carolina Zarate Quiroga, otorgándole un radicado y trámite diferente y expidiendo una resolución sancionatoria por cada uno de los usuarios, tal como lo reconoció explícitamente su apoderada al contestar la demanda.

**(iii)** Que de la lectura del expediente administrativo se observa que la decisión de ruptura del procedimiento sancionatorio no fue notificada a la empresa demandante, lo que comporta una manifiesta y ostensible violación del derecho de defensa y del principio de contradicción, en la medida en que ésta no tuvo la oportunidad de pronunciarse respecto de la decisión en comento y tampoco pudo ejercer la debida defensa en relación con los cargos imputados en su contra con ocasión de cada trámite específico.

**(iv)** Que se vulneró el artículo 254 del C.P.C. sobre el valor probatorio de las copias, tal como lo sostuvo la demandante, y que en este caso no son aplicables las reglas que sobre ese mismo tema prevé el artículo 215 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto que la actuación administrativa demandada se desarrolló antes de la entrada en vigencia de esta normativa.

Sobre la supuesta violación del principio de confianza legítima y la supuesta falsa motivación de los actos acusados, señaló que estas acusaciones no deben prosperar, por lo siguiente: en cuanto a lo primero, porque los conceptos no son de obligatorio cumplimiento y desempeñan una función orientadora y didáctica que debe realizar la autoridad pública, que no compromete la responsabilidad de las entidades que lo emiten; y frente a lo segundo, que lo decidido correspondió a la realidad de los acontecimientos, pues si bien es cierto que la Superintendencia desestimó el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo en razón a que la usuaria Esperanza Flórez presentó documento en el que decidió desistir de la solicitud de desvinculación, no lo es menos que la empresa Rediba S.A. E.S.P. no aportó ningún documento que acreditara la respuesta a la petición presentada el 18 de enero de 2011, es decir, no existe prueba que haya respondido dicha petición.

#### **4. CONSIDERACIONES**

##### **4.1.- Los actos administrativos acusados.**

Se encuentran representados en las Resoluciones números SSPD-20118400073805 del 2 de noviembre de 2011, *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”*, y SSPD-20118400013295 del 16 de febrero de 2012, *“Por la cual se resuelve*

*un recurso de reposición*”, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

#### **4.2.- El problema jurídico a resolver.**

El objeto del presente litigio, de acuerdo con la fijación que se hizo en la Audiencia Inicial celebrada el 7 de noviembre de 2014, consiste en determinar si las resoluciones administrativas censuradas fueron expedidas o no con violación del debido proceso, o de normas superiores, o de los principios de buena fe y confianza legítima, y si se encuentran o no falsamente motivadas.

#### **4.3.- Los hechos relevantes que las partes aceptan y los que se probaron en el proceso:**

En la Audiencia Inicial al momento de la fijación del litigio **las partes manifestaron estar de acuerdo con los siguientes hechos:**

- Que el día **18 de enero de 2011** la señora Cristhy Carolina Zárate Quiroga, diciendo actuar como mandataria de 21 usuarios relacionados en su escrito, entre éstos, la señora Esperanza Flórez, presentó derecho de petición ante la empresa de aseo Rediba S.A. E.S.P., en cuya referencia se lee: *“Derecho de petición de terminación del contrato de condiciones uniformes*

*por cambio de prestador del servicio público domiciliario de aseo*<sup>10</sup>.

- Que la usuaria **Esperanza Flórez el 20 de enero de 2011** radicó ante la empresa Rediba S.A. E.S.P. un escrito en el que manifestó que **desistía de su solicitud de desvinculación a dicha empresa**<sup>11</sup>.
- Que la empresa Rediba S.A. E.S.P. mediante comunicación de fecha **7 de febrero de 2011** dirigida a los usuarios que no desistieron de la petición denegó la referida solicitud, con fundamento en la falta de valor probatorio del mandato otorgado a la señora Zárate Quiroga<sup>12</sup>.
- Que el **4 de marzo de 2011** la señora Cristhy Carolina Zárate Quiroga, como mandataria de los 21 usuarios antes mencionados, radicó ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios **solicitud de investigación por silencio administrativo positivo**, en la cual pidió imponer las sanciones correspondientes a la empresa Rediba S.A. E.S.P. y el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo derivados de la solicitud de 18 de enero de 2011, atrás referida<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Folios 42 y 43 del cuaderno principal.

<sup>11</sup> Folio 46 del cuaderno principal.

<sup>12</sup> Folios 249 a 289 del cuaderno principal.

<sup>13</sup> Folios 174 y 175 del cuaderno principal.

- Que el día **14 de marzo de 2011** la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ordenó la apertura de investigación por silencio administrativo positivo contra la empresa Rediba S.A. E.S.P. y formuló a ésta cargos por presunta violación de los artículos 158 de la Ley 142 de 1994, 123 del Decreto Ley 2150 de 1995 y 9º del Decreto 2223 de 1996<sup>14</sup>.
- Que el **29 de abril de 2014** Rediba S.A. E.S.P. presentó escrito de descargos ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios<sup>15</sup>.
- Que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios profirió la Resolución No. 20118400073805 de **2 de noviembre de 2011** *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”* seguida contra Rediba S.A. E.S.P. respecto de la solicitud elevada en nombre de la usuaria Esperanza Flórez, y dispuso lo siguiente: i) sancionar a esta empresa con amonestación por la ocurrencia del silencio administrativo positivo, y ii) desestimar el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo respecto del recurso incoado por la usuaria Esperanza Flórez, en consideración al

---

<sup>14</sup> Folios 53 y 54 del cuaderno principal.

<sup>15</sup> Folios 55 y 56 del cuaderno principal.

escrito que ésta presentó en el que desistió de la solicitud de desvinculación a la citada empresa<sup>16</sup>.

- Que Rediba S.A. E.S.P. radicó en tiempo ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios recurso de reposición contra la Resolución No. 20118400073805 de 2 de noviembre de 2011 *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”*<sup>17</sup>.
- Que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios profirió el **16 de febrero de 2012** la Resolución No. 20118400013295, mediante la cual resolvió el citado recurso de reposición, en el sentido de confirmar en su integridad el acto impugnado<sup>18</sup>.
- Que la empresa Rediba S.A. E.S.P. no fue parte ni tercero vinculado en la Acción de Tutela radicada con núm. 2010-00231, fallada el 15 de julio de 2011 en primera instancia por el Juzgado 12 Administrativo de Bucaramanga, la cual fue citada como parte de los fundamentos de la Resolución No. 20118400013295 del 16 de febrero de 2012<sup>19</sup>.
- Que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios profirió resoluciones sancionatorias contra la empresa Rediba

---

<sup>16</sup> Folios 21 a 28 del cuaderno principal.

<sup>17</sup> Folios 57 a 60 del cuaderno principal.

<sup>18</sup> Folios 32 a 39 del cuaderno principal.

<sup>19</sup> Folio 76 vto. del cuaderno principal.

S.A. E.S.P. por cada uno de los usuarios a los que se refiere la petición del 18 de enero de 2011<sup>20</sup>.

De otro lado, a partir de las pruebas decretadas y practicadas en el proceso, se encuentra acreditado:

- Que la sociedad Rediba S.A. E.S.P. mediante oficio con radicado núm. 16878 del **7 de febrero de 2011**, dirigida a la señora Cristhy Carolina Zárate Quiroga, denegó la petición de terminación del contrato de condiciones uniformes por ella formulada, en consideración a que el mandato anexo a ella carecía de valor probatorio. Igualmente, le informó que algunos usuarios, entre ellos, la señora Esperanza Flórez, “presentaron desistimiento dejando sin efecto la solicitud de terminación del contrato de condiciones uniformes”<sup>21</sup>.
- Que el citado Oficio fue remitido a la señora Zárate Quiroga por correo según guías números 1044782421 del **10 de febrero de 2011** y 1044782391 del **25 de febrero de 2011**, pero fueron devueltos bajo la causal de “*dirección incorrecta*”, según las certificaciones de fechas 11 y 12 de noviembre de 2014 suscritas por la funcionaria de Servicio al Cliente de la firma Servientrega. Según se observa, el envío se realizó a la dirección informada

---

<sup>20</sup> Folio 78 del cuaderno principal.

<sup>21</sup> Folios 47 a 50 del cuaderno principal.

por la solicitante en la petición que radicó el día 18 de enero de 2011<sup>22</sup>.

- Que a la solicitud de “*investigación por silencio administrativo positivo*” presentada el 4 de marzo de 2011 por la señora Zárate Quiroga ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios se le asignó por parte de esta entidad el Radicado número 2011-840-002267-2 de 4 de marzo de 2011 y ésta dio lugar al expediente número 2011840220100090E<sup>23</sup>.
- Que con posterioridad a la apertura de la investigación y del pliego de cargos número 20118400011516 del 14 de marzo de 2011, acto en el que aparecen los *datos de radicado y expediente* mencionados en el aparte anterior, e incluso después de que la investigada diera contestación a los cargos, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios radicó nuevamente el día **16 de agosto de 2011** la misma solicitud de “*investigación por silencio administrativo positivo*” formulada por la señora Cristhy Carolina Zárate Quiroga. El nuevo radicado se hizo con el número 2011-840-009394-2 y éste dio lugar al expediente número 2011840420101242E. Esta afirmación se desprende de los constatado en el expediente administrativo y

---

<sup>22</sup> Folios 322 a 345 del cuaderno principal.

<sup>23</sup> Folio 174 del cuaderno principal.

en el texto de la Resolución SSPD-20118400073805 del 2 de noviembre de 2011, acto aquí demandado<sup>24</sup>.

- Que la entidad demandada no profirió acto o resolución alguna ordenando la *nueva radicación* de la queja y/o solicitud de investigación por silencio administrativo positivo.

Esto último se constató en la Audiencia de Pruebas celebrada el día 12 de diciembre de 2014 cuando la apoderada de la Superintendencia al ser indagada sobre por qué no obraba en el expediente administrativo *-remitado en cumplimiento de lo ordenado en el auto de pruebas-* el Auto o Resolución a través de la cual esa entidad decidió asignar un nuevo radicado a la solicitud de investigación atrás referida y la notificación de tal acto a la sociedad Rediba S.A. E.S.P., afirmó de manera expresa que el segundo radicado no tuvo notificación dentro del expediente administrativo por cuanto que se trataba de la misma solicitud inicial<sup>25</sup>.

#### **4.4.- Análisis del caso.**

##### **4.4.1. El cargo de falsa motivación por improcedencia del silencio administrativo positivo.**

---

<sup>24</sup> Folios 21, 291 y 292 del cuaderno principal.

<sup>25</sup> Folios 364 a 366 del cuaderno principal.

Examinado el contenido y alcance de las acusaciones formuladas en la demanda, considera la Sala que, por *razones metodológicas*, es pertinente analizar en primer lugar la referida a la supuesta falsa motivación de los actos acusados derivada de la supuesta improcedencia de la sanción de amonestación por la no configuración del silencio administrativo positivo.

#### **4.4.4.1. La fundamentación de la acusación.**

De acuerdo con la sociedad demandante las resoluciones demandadas se encuentran falsamente motivadas al imponerse la sanción de amonestación por la ocurrencia del silencio administrativo positivo cuando del expediente administrativo se observa claramente que, tal como lo reconoció la entidad demandada, no se presentó el hecho generador del silencio. Señala que, en efecto, precisamente por la aceptación del desistimiento que presentó la usuaria a la petición de desvinculación de la empresa fue que la entidad demandada desestimó el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo y que, en consecuencia, no había lugar entonces a la sanción de impuesta por la Superintendencia. Agrega que la demandada “*no soporta ni motiva el por qué (sic) efectuó la dosimetría sancionatoria impuesta a mi mandante bajo el título de amonestación, más aún cuando el precedente determinaba la no existencia del silencio administrativo positivo, y en consecuencia la no infracción a la buena marcha del servicio*”.

**4.4.4.2. El vicio de falsa motivación de los actos administrativos. Conceptualización.**

Constituye un elemento necesario para la *existencia* de un acto administrativo que haya unos motivos que originen su expedición y que sean el fundamento de la decisión que contienen. Es decir, deben existir unas circunstancias o razones de hecho y/o de derecho que determinan la expedición del acto y el contenido o sentido de la respectiva decisión.

Ahora bien, la *validez del acto administrativo* depende de que los motivos por los cuales se expide sean ciertos, pertinentes y tengan el mérito suficiente para justificar la decisión que mediante el mismo se haya tomado. Es decir, que correspondan a los supuestos de hecho y de derecho jurídicamente necesarios para la expedición del acto administrativo de que se trate, y que se den en condiciones tales que hagan que deba preferirse la decisión tomada y no otra.

Se trata de un requisito material, en cuanto depende de la correspondencia de lo que se aduzca en el acto administrativo como motivo o causa del mismo, con la realidad jurídica y/o fáctica del caso.

El vicio de *falsa motivación* se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad, es decir, no hay correspondencia entre lo que se afirma en las razones de hecho o de derecho que se aducen

para proferir el acto y la realidad fáctica y/o jurídica del respectivo asunto.

#### **4.4.4.3. El examen de la Sala.**

En orden a resolver el motivo de censura formulado es necesario tener en cuenta las siguientes consideraciones:

**(i) El cargo formulado a la empresa Rediba S.A. y la fundamentación de la sanción impuesta por la Superintendencia.**

Mediante las resoluciones demandadas la Superintendencia de Servicios Públicos resolvió una investigación por silencio administrativo positivo, iniciada por razón de la solicitud que elevó la señora Cristhy Carolina Zárate Quiroga, actuando como mandataria de 21 usuarios relacionados en su escrito, en la que pidió (i) que se reconocieran por esta entidad los efectos del silencio administrativo positivo derivados de la petición de 18 de enero de 2011 que aquella presentó en nombre de esos usuarios ante la empresa Rediba S.A. E.S.P. (*con referencia “solicitud de terminación del contrato de condiciones uniformes por cambio de prestador del servicio público domiciliario de aseo”*) y que no le fue contestada, y (ii) que se impusieran a ésta las sanciones correspondientes debido a la configuración de dicho silencio.

Al abrir la investigación, formular el pliego de cargos y proferir la resolución sancionatoria, la entidad demandada consideró que la

investigada con su conducta infringió lo dispuesto en los artículos 158 de la Ley 142 de 1994, 123 del Decreto 2150 de 1995 y 9º del Decreto 2233 de 1996, normas que, como se verá a continuación, consagran el silencio administrativo positivo en materia de servicios públicos domiciliarios.

El cargo formulado fue el siguiente: *“... este Despacho considera que REDIBA S.A. E.S.P., por el servicio que presta al usuario, presuntamente incurre en la falta de respuesta o respuesta tardía, en la falta de respuesta adecuada, en una presunta indebida ampliación del plazo de respuesta y en la falta de cumplimiento de los requisitos para la notificación adecuada de la respuesta respecto del derecho de petición y/o recurso presentado ante la citada Sociedad acorde con los términos y requisitos legales establecidos para ello, con la consecuencia jurídica de configurarse el Silencio Administrativo Positivo a favor del usuario denunciante, al desconocer el contenido de las siguientes normas: artículo 158 de la Ley 142 de 1994, artículo 123 del Decreto 2150 de 1995 y el artículo 9 del Decreto 2223 de 1996.”*

En la Resolución número SSPD-20118400073805 del 2 de noviembre de 2011, *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”*, proferida por la Directora Territorial Oriente (E) de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios se decidió:

“ARTÍCULO PRIMERO.- Se ordena sancionar con AMONESTACIÓN a la empresa REDIBA S.A. E.S.P., identificada con NIT 8040090197, según lo expuesto en la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DESESTIMAR EL RECONOCIMIENTO de Efectos del Silencio Administrativo Positivo, respecto del Recurso (sic) incoado, toda vez que el usuario ESPERANZA FLOREZ con código 161207; aporto 8sic) documento mediante el cual decide DESISTIR de la solicitud de desvinculación de la empresa REDIBA S.A. E.S.P. de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución.”

El fundamento de estas decisiones, según consta en las consideraciones del acto acusado, es el siguiente:

**“De la respuesta dentro del término legal:**

Según la documentación allegada a este Despacho, tenemos que la petición radicada en la empresa el día 18 de Enero de 2011; NO fue respondida dentro del término legal, toda vez que tenía hasta el día 07 de Febrero de 2011, para responder la petición del usuario y probatoriamente se demuestra que no respondió, ya que no allega documento alguno que así lo pruebe. [...]

Se hace necesario señalar que, la empresa allega escrito de fecha 20 de Enero de 2011; en el cual manifiesta que algunos de los usuarios decidieron desistir de la desvinculación, entre ellos el señor ESPERANZA FLÓREZ, como soporte a ello la ESP; anexa el documento suscrito por el usuario; mediante el cual expresa su voluntad de desistir o no continuar con el trámite de la desvinculación de la empresa REDIBA S.A. E.S.P.; tal y como se observa a folio 11 de los descargos SAP.

Ante la existencia del SAP; debe proceder a analizarse si hay lugar o no al reconocimiento de efectos derivados del mismo.

[...]

De la documentación allegada al expediente, se desprende que el señor (a) ESPERANZA FLOREZ otorgó contrato de mandato a la señora CHRISTY CAROLINA ZARATE, para que adelantara todos los trámites tendientes a la desvinculación de la empresa REDIBA ESP, tal y como se observa en la foliatura de la solicitud de SAP, lo que significa que la señora CHRISTY CAROLINA ZARATE, si estaba legitimada para actuar en su nombre, por lo tanto no es de recibo el argumento esgrimido por la empresa investigada.

Respecto de la legitimación en la causa tenemos que:

De acuerdo con el art. 152 de la ley SSPD; es de la esencia del contrato de servicios públicos; la facultad del usuario ó (sic) suscriptor de presentar peticiones, quejas o reclamos relativos al contrato de servicios públicos, entendiéndose éste como el usuario, propietario, poseedor o tenedor del inmueble.

Ahora bien, si el usuario no quiere presentar directamente la reclamación ante la empresa, lo puede hacer a través de un autorizado o por medio de mandatario, de acuerdo con lo previsto por el art. 154 de la ley 142 de 1994. Es de anotar que la autorización es pura y simple, lo que significa que no requiere formalidades, a pesar que utilicen el término mandato.

Así mismo la ley estipula que el usuario del servicio, puede presentar reclamaciones ante la vulneración de sus derechos o insatisfacción del servicio, garantizando su derecho.

De lo anterior se infiere que la señora CHRISTY CAROLINA ZARATE, sí estaba legitimada para actuar, toda vez que el usuario ESPERANZA FLOREZ, otorgó el contrato de mandato, a través del cual concedió a la mandataria la facultada (sic) para de (sic) adelantar todos los trámites necesarios para obtener la desvinculación del servicio prestado por la empresa REDIBA ESP, (según mandato allegado al expediente); y por ende se extiende a cualquier reclamación relacionada con dicha petición ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, para el caso en particular, la solicitud por silencio administrativo positivo.

En consecuencia , teniendo en cuenta la Circular interna SSPD 20115000000184 del 24 de Octubre de 2011, mediante la cual se establecen los criterios jurídicos para imponer sanciones a los prestadores de servicios públicos domiciliarios, por la ocurrencia del silencio administrativo positivo, se atenderá al criterio de impacto de la infracción sobre la buena marcha del servicio y al factor de reincidencia, los cuales serán tenidos en cuenta para la imposición de la sanción correspondiente, que para el caso en particular es en la modalidad de AMONESTACIÓN, según el criterio en mención.

#### **Del reconocimiento de los efectos del silencio administrativo:**

Para entrar a reconocer ó desestimar los efectos derivados del SAP; es necesario estudiar si el usuario solicito la desvinculación en los términos de ley, es decir, con el lleno de requisitos establecidos para ello, según la resolución 413 de la CRA.

En concordancia con lo anterior tenemos que si bien es cierto el usuario aporta la certificación expedida por LIMPIEZA URBANA S.A. E.S.P.; sobre

la disponibilidad para la prestación del servicio a folio 05 del expediente, es decir cumple con el lleno de los requisitos para la desvinculación, también lo es que, éste aporta DESISTIMIENTO a los trámites surtidos con relación a la desvinculación de la empresa investigada; por lo tanto se procederá a desestimar el reconocimiento de efectos del SAP.

En este orden de ideas se concluye que según el desistimiento aportado por la empresa y el usuario en la foliatura de los descargos, este Despacho procederá a desestimar los efectos derivados del SAP; toda vez que el usuario desiste de la solicitud elevada.”

## **(ii) El silencio administrativo positivo en materia de servicios públicos.**

**ii.1 Consideraciones generales sobre el silencio administrativo en el régimen general.** Según los dictados del artículo 23 de la Constitución Política, toda persona tiene el derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener una pronta resolución. En armonía con el anterior precepto constitucional, el C.C.A.<sup>26</sup>, regula las diferentes manifestaciones que el derecho de petición puede contener, indicando que éste se puede presentar en interés general o particular, para solicitar y obtener acceso a la información sobre las diferentes

---

<sup>26</sup>Desde el 1° de enero de 2015 y hasta fecha anterior al momento en que empiece a regir la nueva ley estatutaria sobre el derecho de petición, se presenta la reviviscencia de las disposiciones del Código Contencioso Administrativo (Decreto Ley 01 de 1984) contenidas en sus capítulos II, III, IV, V, VI y VIII (parcialmente), en cuanto ninguna de tales disposiciones resulte evidentemente contraria a la Carta Política o a las normas del CPACA que permanecen vigentes, tal como lo señaló la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el concepto número 2243 de 28 de enero de 2015, emitido a propósito de la consulta elevada por el Gobierno Nacional luego de empezar a surtir los efectos de declaración inexecutable de los artículos 13 a 33 del CPACA (que regulaban el derecho de petición) realizada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-818 de 2011 (ello ocurrió desde el 1° de enero de 2015, puesto que la Corte Constitucional en la citada sentencia difirió los efectos de su decisión hasta el 31 de diciembre de 2014).

actuaciones de las autoridades y para formular consultas escritas o verbales a la Administración en relación con las materias que tienen a su cargo. Para toda manifestación del derecho de petición, la ley prevé un procedimiento con el fin de que la Administración resuelva el objeto de la petición e igualmente dispone un término para que el solicitante o administrado obtenga una respuesta.

Ahora bien, la ley otorga ciertos efectos al silencio por parte de la Administración en relación con la resolución de las peticiones que se le hubieren elevado, situación que se conoce y se ha denominado como el silencio administrativo. En este sentido, el silencio administrativo puede definirse como *“una presunción o ficción legal por virtud de la cual, transcurrido cierto plazo sin resolver la administración, y producidas además determinadas circunstancias, se entenderá denegada u otorgada la petición o el recurso formulado por los particulares u otras administraciones”*.<sup>27</sup>

Así pues, según la anterior definición y tal cual como está consagrado en la legislación, el silencio administrativo puede ser negativo, el cual, ante la ausencia de pronunciamiento por parte de la Administración, se debe entender que la decisión ha sido negativa. Por otra parte, el silencio de la Administración puede tener efectos estimatorios, es decir, únicamente en los casos en los cuales las disposiciones especiales así

---

<sup>27</sup> Ernesto García - Trevijano Garnica. El Silencio Administrativo en el Derecho Español. Madrid. De Civitas, 1990, pág. 789, citado en Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 29 de abril de 1999. Expediente ACU-695. MP. Germán Rodríguez Villamizar.

lo indiquen, luego de transcurrido el plazo para expedir una decisión, sin que se hubiere notificado decisión alguna, ese silencio de la autoridad equivale a una decisión positiva, esto es, como si la Administración hubiere accedido a la petición del administrado, es lo que se conoce como silencio administrativo positivo.

**ii.2. Régimen especial en materia de servicios públicos domiciliarios.**

La Ley 142 de 1994<sup>28</sup> estableció el silencio administrativo positivo frente a las peticiones, quejas y recursos de los usuarios de las empresas prestadoras de tales servicios. Prevé esta normativa como de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos (artículo 153). Y establece que las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios tienen el deber de constituir una “Oficina de Peticiones, Quejas y Recursos”, la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales o escritos que presenten los usuarios, los suscriptores o los suscriptores potenciales en relación con el servicio o los servicios que presta dicha empresa (art. 154).

Este régimen especial de los servicios públicos domiciliarios igualmente establece como deber jurídico de las empresas prestadoras de ellos el de responder los recursos, quejas y peticiones dentro del

---

<sup>28</sup> “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones” (Diario Oficial No. 41.433 de 11 de julio de 1994).

término de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de su presentación. E igualmente consagra la figura del silencio administrativo positivo en esta materia, cuando en esta misma norma establece que *“Pasado ese término, y salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspicio la demora, o que se requirió de la práctica de pruebas, se entenderá que el recurso ha sido resuelto en forma favorable a él”* (art. 158).

Esta normativa legal fue subrogada posteriormente por otra norma con esa misma categoría contenida en el artículo 123 del Decreto 2150 del 5 de diciembre de 1995 *“por el cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios, existentes en la Administración Pública”*<sup>29</sup>.

En el Capítulo IX del mencionado Decreto, referente al Ministerio de Desarrollo Económico, se introdujeron unas modificaciones en lo que tiene que ver con algunos trámites ante la Superintendencia de Servicios Públicos. Se estableció en el artículo 123 titulado *“Ámbito de aplicación de la figura del Silencio Administrativo Positivo, contenida en el Artículo 185 (sic) de la Ley 142 de 1994”*, lo siguiente:

“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

---

<sup>29</sup> Decreto ley expedido por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas en el artículo 83 de la Ley 190 de 1995 *“por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el objeto de erradicar la corrupción administrativa”*.

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 de un término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación.

Pasado ese término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspició la demora o que se requirió la práctica de pruebas se entenderá 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 hiciere, 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 agregadas)

A partir de esta normativa la figura del silencio administrativo positivo que en un principio estaba prevista exclusivamente para los "recursos" que no hubiesen sido resueltos en tiempo, se amplió también a todas las "peticiones y quejas" presentadas ante las personas o empresas que prestan servicios públicos. Igualmente esta normativa amplía la regulación (i) con el deber establecido a las empresas consistente en reconocer los efectos del silencio administrativo positivo y (ii) con la imposición de sanciones a las empresas que omitan el cumplimiento de dicha obligación legal, función ésta que se asignó a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

La disposición contenida en el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995 fue reiterada con posterioridad a través del artículo 9º del Decreto 2223 de 1996 *“Por el cual se señalan normas que garantizan la participación activa de la comunidad en el cumplimiento de los compromisos del Pacto Social de Productividad, Precios y Salarios”*, norma que precisó que en ejercicio de la colaboración armónica entre entidades todos los usuarios de los servicios públicos podrán radicar su reclamación dirigida a la Intendencia Regional de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios de la Zona a que corresponda, por conducto de la Alcaldía o Personería de su Municipio, las cuales procederán a dar traslado inmediato a dicha entidad, y que el Intendente Regional exigirá la efectiva solución de la reclamación presentada por el suscriptor o usuario ante las empresas de servicios públicos.

**(iii) La configuración de la falsa motivación en este caso.**

Examinada la demanda, los antecedentes administrativos de los actos acusados y el contenido mismo de éstos, y con arreglo a la normativa jurídica que regula la materia, encuentra la Sala que el cargo de falsa motivación planteado en los términos atrás referidos está llamado a prosperar, toda vez que no hay correspondencia entre lo que se afirma en las razones de hecho o de derecho que se aducen para proferir la sanción demandada y la realidad fáctica y/o jurídica de este asunto.

Las normas especiales que regulan el silencio administrativo positivo en materia de servicios públicos (artículos 158 de la Ley 142 de 1994, 123 del Decreto 2150 de 1995 y 9º del Decreto 2233 de 1996), le confirieron una competencia a la Superintendencia de Servicios Públicos para sancionar a las empresas prestadoras de estos servicios que no reconozcan los efectos derivados del silencio administrativo positivo dentro del término en ellas señalado.

Esta competencia sancionatoria tiene señaladas unas precisas y estrictas condiciones para ser ejercida y solo si estas se cumplen puede ser desplegada por la Administración. De las citadas disposiciones legales se derivan estas condiciones, así:

- Que un suscriptor u usuario de un servicio público domiciliario haya formulado ante una empresa prestadora de éstos una petición, queja o recurso en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos y la empresa no haya respondido esas solicitudes dentro del término de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de su presentación. Esta omisión, por mandato legal, da lugar a la ocurrencia del silencio administrativo positivo, esto es, que el silencio de la empresa equivale a una decisión favorable al interesado; y
- Que transcurrido un plazo de setenta y dos horas (72) horas desde el vencimiento del término de los quince (15) días hábiles

antes mencionados, la empresa prestadora del servicio público domiciliario no haya reconocido al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo.

Solo si concurren estas dos situaciones y, ante la petición del interesado, es que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios deberá adelantar la actuación administrativa para imponer a la empresa las sanciones a que haya lugar por el incumplimiento de sus deberes legales.

En este caso, es claro que no se presentaron las condiciones que permitieran a la entidad demandada imponer a la empresa Rediba S.A. E.S.P. una sanción por la ocurrencia del silencio administrativo positivo, pues este fenómeno nunca se configuró. En efecto, debe tenerse en cuenta que la obligación de responder dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes a su presentación cualquiera de las solicitudes antes mencionadas supone necesariamente la existencia de una petición, recurso o queja que deba ser respondida, pues si éstas no existen es evidente que **carece de objeto** cualquier pronunciamiento por parte de la empresa.

En el presente asunto, como quedó reseñado en el capítulo de hechos aceptados por las partes y probados en el proceso, el día 20 de enero de 2011 se radicó por la usuaria Esperanza Flórez ante Rediba S.A. E.S.P. un memorial en el que expresamente desistió de la petición de

desvinculación presentada el día 18 de enero de 2011 por la señora Cristhy Carolina Zárate Quiroga, quien decía actuar en su nombre. Esta manifestación de la usuaria -presentada con anterioridad al vencimiento del término señalado en la normativa antes citada-, además de implicar la revocatoria tácita del mandato presuntamente conferido a la peticionaria, por supuesto suponía que la empresa no tenía el deber legal de responder la solicitud de desvinculación a ella.

En ese contexto, no podía concluirse válidamente, como lo hizo la demandada en los actos acusados, que se configuraba el silencio administrativo positivo, pues, se repite, a la empresa demandada no le asistía el deber de responder una petición cuando ésta última había sido desistida por la persona directamente interesada. Por consiguiente, no era procedente que la Superintendencia sancionara a la empresa demandante por no reconocer los efectos de un silencio administrativo positivo que nunca se produjo.

No deja de llamar la atención a la Sala que en los actos acusados la Superintendencia concluya de un lado que se configuró el silencio administrativo positivo y de otro niegue el reconocimiento de sus efectos, precisamente por advertir que la petición de desvinculación de la empresa Rediba S.A. fue desistida por parte de la usuaria interesada antes que venciera el término legal de que disponía la empresa para responderla.

#### **4.4.2. Los demás cargos de nulidad**

Ante la configuración de la causal de nulidad por falsa motivación, la Sala se relevará del estudio de las demás acusaciones invocadas por la demandante.

#### **4.5.- Conclusión**

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala declarará la nulidad de las Resoluciones números SSPD-20118400073805 del 2 de noviembre de 2011, *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”*, y SSPD-20118400013295 del 16 de febrero de 2012, *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”*, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. A título de restablecimiento del derecho, se ordena a la entidad demandada eliminar de sus registros la sanción impuesta a Rediba S.A. E.S.P. a través de los actos demandados.

No se accederá a la solicitud consistente en que se ordene mantener vinculada dentro del catastro de la Sociedad Rediba S.A. E.S.P. a la usuaria Esperanza Flórez hasta tanto cumpla con los requisitos legalmente previstos para la solicitud de terminación del contrato de condiciones uniformes por cambio de prestador del servicio público domiciliario de aseo, en primer lugar, porque nada en sentido contrario se dispuso en los actos acusados y, en segundo término, porque la decisión de estar vinculada o no una persona a determinada

empresa de servicios públicos domiciliarios solo le compete a ella y no a esta jurisdicción en el marco de este proceso.

De otro lado, se condena en costas a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, las cuales serán liquidadas por Secretaría en la forma en que prevé el Código de procedimiento Civil, según la remisión normativa que hace la primera disposición señalada.

En consonancia con lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

### **FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD** de las Resoluciones números SSPD-20118400073805 del 2 de noviembre de 2011, *“Por la cual se resuelve una investigación por silencio administrativo positivo”*, y SSPD-20118400013295 del 16 de febrero de 2012, *“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”*, expedidas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

**SEGUNDO:** A título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios eliminar de sus registros la sanción impuesta a Rediba S.A. E.S.P. a través de los actos que se declaran nulos.

**TERCERO: DENEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**CUARTO: CONDENAR EN COSTAS** a la entidad demandada. Líquidense por Secretaría en la forma señalada en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO:** Una vez quede en firme la presente sentencia, procédase por Secretaría al archivo del expediente, dejando las constancias a que hubiere lugar.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO  
GONZALEZ**  
Presidente

**MARIA ELIZABETH GARCIA**

**GUILLERMO VARGAS AYALA  
MORENO**

**MARCO ANTONIO VELILLA**