



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

Bogotá D.C., cuatro (4) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 11001-33-34-002-2018-00357-00
Demandante: Transportes Saferbo S.A.
Demandado: Superintendencia de Industria y Comercio
Tema: Régimen de Protección de los Usuarios de Servicios Postales

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró la sociedad Transportes Saferbo S.A. en contra de la Superintendencia de Industria y Comercio.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“PRIMERA. Declárase la nulidad de las Resoluciones No. 8362 del 28 de febrero de 2017; la Resolución No. 61996 de septiembre 29 de 2017, expedidas por la DIRECCIÓN DE INVESTIGACIONES DE PROTECCIÓN DE USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES mediante las cuales se impone la sanción y resuelve recurso de reposición y la Resolución No. 7999 del 8 de febrero de 2018 emitida por el SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR, por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto confirmando la decisión sancionatoria, cuyo monto ascendió a la suma de SIETE MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL CIENTO SETENTA PESOS M.L. (\$7.377.170), equivalente a DIEZ (10) salarios mínimos legales mensuales a la fecha de la Resolución.

SEGUNDA. A título de restablecimiento del derecho, se deje sin efecto o sustento jurídico alguno, la sanción pecuniaria impuesta en contra de la empresa TRANSPORTES SAFERBO S.A. a través de los actos administrativos acusados. No pudiendo ser

efectiva la misma por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio.

TERCERO. Condénese en costas a la entidad demandada”.

2. Cargos

La parte demandante expresó que los actos administrativos demandados se encontrarían viciados de nulidad, como quiera que habrían sido expedidos con violación a la ley, infracción de las normas en que debían fundarse y falsa motivación. Esto, de conformidad con los siguientes argumentos:

Manifestó que la Superintendencia de Industria y Comercio transgredió lo previsto en los artículos 29 y 209 de la Constitución Política, debido a que habría desechado las pruebas oportunamente allegadas y solicitadas para desvirtuar la infracción que se le imputó.

Indicó que, conforme lo anterior, le fue impuesta una sanción sin que la Administración contara con las pruebas suficientes para demostrar la materialización de la conducta infractora ni analizar el elemento de culpabilidad. Así, dijo, la demandada habría aplicado un régimen de responsabilidad objetiva, en contravía de los principios de legalidad y presunción de inocencia, así como del debido proceso.

Expresó que en la actuación administrativa que se adelantó en su contra se habría descartado la antijuridicidad material de la conducta, pues atendió la solicitud de su usuario y procedió a pagarle la indemnización correspondiente, solamente un (1) día después de vencido el plazo para ello.

Afirmó que la autoridad demandada interpretó erradamente las normas en que sustentó los actos acusados de nulidad, puesto les habría dado un alcance que no tendrían para sancionar conductas no tipificadas ni plenamente materializadas.

Aseveró que las resoluciones que se estiman nulas habrían sido proferidas con falsa motivación, en tanto se fundamentaron en supuestos de hecho y derecho que no eran aplicables a su caso en particular, por lo que no habría consonancia entre la norma considerada infringida y el hecho investigado.

3. Contestación de la demanda

La Superintendencia de Industria y Comercio contestó la demanda y solicitó se nieguen las pretensiones invocadas, al considerar que las causales de nulidad propuestas carecerían de sustento jurídico.

Adujo que el artículo 30 de la Resolución CRC 3038 de 2011 y la Ley 1369 de 2009 y preverían claramente que las peticiones, quejas o reclamaciones de los usuarios de servicios postales deben resolverse en los quince (15) días hábiles siguientes al recibo de la misma, término que podría ampliarse para la práctica de pruebas, previa advertencia al interesado, según lo prescrito en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Explicó que, a partir de las pruebas aportadas por la demandante a la actuación administrativa, se habría demostrado que omitió resolver la solicitud presentada por el señor Nicolás Restrepo García dentro del término señalado en la normativa mencionada y que tampoco le habría informado la necesidad de requerir un plazo mayor para dar respuesta.

Añadió que la anterior circunstancia también se tradujo en la transgresión de lo prescrito en el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015, relativo a la contestación de peticiones y la protección de tal derecho fundamental.

Mencionó que el artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011 prescribe que el término para resolver solicitudes de indemnización será dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de la correspondiente solicitud. Entonces, dijo, tal normativa habría sido transgredida por la sociedad actora, pues, de las pruebas aportadas al expediente administrativo se acreditó que la indemnización pagada al usuario en cuestión se hizo luego de vencido dicho lapso.

Refirió, frente a la presunta violación al debido proceso, que los testimonios y el interrogatorio solicitado por la actora en la actuación administrativa serían pruebas inútiles para desvirtuar la infracción que se le imputó, toda vez que la prueba idónea para demostrar el cumplimiento de los términos previstos en las normas estudiadas sería documental.

Esbozó que no todas las normas del derecho penal pueden aplicarse a los trámites sancionatorios, dado que en este último no sería necesaria la materialización de daño para proceder con la imposición de una sanción, sino el simple hecho de no actuar conforme lo prescriba determinada normativa.

Arguyó que los actos administrativos demandados no se encontrarían falsamente motivados, como quiera que la decisión sancionatoria se fundamentó en circunstancias efectivamente probadas, relacionadas con la falta de prueba idónea para demostrar que no atendido las solicitudes elevadas por su usuario en los términos de Ley.

Estimó que sería errado colegir que no era necesaria la imposición de la sanción que se demanda, bajo el entendido que la sociedad transportadora

demandante hizo efectivo el derecho de usuario, a través del reconocimiento del pago de la indemnización reclamó, en tanto ello lo hizo con desconocimiento de los términos impuestos en la Ley.

4. Actividad procesal

El 23 de octubre de 2018, el Juzgado admitió la demanda de la referencia y ordenó las notificaciones de rigor¹.

El 27 de septiembre de 2019, la Superintendencia de Industria y Comercio contestó la demanda².

El 19 de febrero de 2020, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en la que se fijó el litio y se decretaron e incorporaron las pruebas que reunieron los requisitos de conducencia, pertinencia y utilidad³.

El 4 de noviembre de 2020, se realizó la audiencia de pruebas prevista en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 en la que el Despacho decidió prescindir de los testimonios decretados como pruebas en la audiencia inicial y declarar reclusa la etapa probatoria. En consecuencia, fue otorgado a las partes el término de diez (10) días para que presentaran alegatos de conclusión⁴.

El 10 de noviembre de 2020, se decretó la nulidad de todo lo actuado en la audiencia del 4 de noviembre de 2020 y se prescindió únicamente del testimonio del señor Nicolás Restrepo García⁵.

El 26 de noviembre de 2020, fue adelantada nuevamente audiencia de pruebas, en la que fueron recibidos los testimonios de los señores: Henry de Jesús Lemos Salazar y Sandra Elizabeth Bedoya Villegas⁶.

5. Alegatos de conclusión

Las partes presentaron sus correspondientes alegatos de conclusión, en los que dieron solución a los problemas jurídicos planteados en la fijación del litigio y reiteraron los argumentos esbozados en la demanda y la contestación.

¹ Folio 85 del cuaderno principal del expediente.

² Folios 102 al 120 *ibídem*.

³ Folios 132 a 134 *ibídem*.

⁴ Folios 146 y 147 *ibídem*.

⁵ Folios 149 y 150 *ibídem*.

⁶ Folios 151 y 152 *ibídem*.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites propios del proceso, sin que exista causal de nulidad que invalide lo actuado hasta la fecha, el Juzgado procederá a dictar sentencia de primera instancia dentro de la demanda promovida por la sociedad Transportes Saferbo S.A. en contra de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Con esta finalidad, se tendrá en cuenta el siguiente derrotero: i) problemas jurídicos; ii) caso concreto; iii) conclusiones; y iv) condena en costas.

2.1. Problemas Jurídicos

1. *¿Profirió, la Superintendencia de Industria y Comercio, los actos administrativos demandados, con infracción a lo previsto en los artículos 29 y 209 constitucionales, como quiera que habría desechado el decreto de pruebas solicitadas en sede administrativa, dirigidas a desvirtuar la comisión de la conducta infractora imputada?*
2. *¿Estarían viciadas de nulidad las resoluciones acusadas, en tanto el ente de control demandado habría omitido valorar la antijuridicidad material de la conducta infractora, así como considerar los aspectos que tuvieron incidencia en la materialización de la contravención, por lo que se habría aplicado una responsabilidad objetiva?*
3. *¿Expidió, la autoridad demandada, los actos cuya legalidad se impugna, con interpretación errónea de la Ley, toda vez que las conductas descritas en la norma no serían atribuibles a la sociedad demandante ni se habrían materializado plenamente?*
4. *¿Emitió, la Superintendencia demandada, las resoluciones impugnadas con falsa motivación, en virtud de que para ello habría considerado supuestos de hecho y de derecho no aplicables al caso concreto, por no existir consonancia entre las disposiciones señaladas como infringidas y la conducta investigada?*

2.2. Caso Concreto

Procede el Juzgado a solventar los problemas jurídicos antes planteados, en el orden que sigue:

2.2.1. *¿Profirió, la Superintendencia de Industria y Comercio, los actos administrativos demandados, con infracción a lo previsto en los artículos 29 y 209 constitucionales, como quiera que habría desechado el decreto de pruebas solicitadas en sede administrativa, dirigidas a desvirtuar la comisión de la conducta infractora imputada?*

Sobre esta circunstancia, se recuerda que la sociedad Transportes Saferbo S.A. aseguró que la Superintendencia de Industria y Comercio transgredió los artículos 29 y 209 de la Constitución Política de Colombia, dado que, en la actuación administrativa sancionatoria que adelantó en su contra, habría desechado el decreto de todas las pruebas que presentó y solicitó para desvirtuar la infracción que se le imputaba.

De este modo, la demandante adujo que no le habría sido permitido probar que la conducta reprochada no se tipificó.

Así, teniendo en cuenta que el problema jurídico en cuestión se sustenta sobre una controversia relacionada con el decreto y la práctica de algunas pruebas, el Juzgado considera pertinente hacer referencia a los antecedentes administrativos que dieron origen a los actos administrativos acusados de nulidad.

Para ello deberá tenerse en cuenta que, el 29 de junio de 2016, a través de la Resolución 43366, la Superintendencia demandada resolvió iniciar investigación administrativa en contra de la demandante, mediante la formulación de cargos⁷.

De igual forma, se advierte que el 10 de agosto de 2016, la sociedad transportadora demandante presentó sus correspondientes descargos, en los que indicó lo siguiente en cuanto a las pruebas:

“PRUEBAS

Documentales obrantes en el expediente

Copia de la guía No. 13402922, expedida el día 28 de octubre de 2014, mediante la cual se ampara el envío postal efectuado por el señor Nicolás García a través del operador postal TRANSPORTES SAFERBO S.A.

Copia de reclamación efectuada por el usuario remitente, recibida el día 26 de enero de 2015 por parte del operador postal.

Copia de la Respuesta a la reclamación emitida por el operador postal.

Copia del envío del pago de la reclamación al usuario remitente, mediante guía No. 212882314.

Copia del cheque No. 0339094-3 que acredita el pago de la indemnización.

TESTIMONIOS

⁷ Folios 24 al 27 del cuaderno de antecedentes administrativos.

Para efectos de acreditar el trámite impartido a la reclamación efectuada por el usuario remitente, las gestiones desplegadas en torno a la misma y la información brindada al respecto al reclamante, recíbase testimonio a las siguientes personas.

ELIZABETH BEDOYA, identificada con la C.C. No. 43.588.063, Jefe de Servicio al cliente del operador postal TRANSPORTES SAFERBO S.A., quien se localiza en la calle 83 Sur No. 47 F – 100 de la ciudad de Medellín.

HENRY LEMOS, identificado con C.C. 1020401761, encargado del departamento de indemnizaciones del operador postal TRANSPORTES SAFERBO S.A., quien se localiza en la calle 83 Sur No. 47 F – 100 de la ciudad de Medellín.

INTERROGATORIO DE PARTE.

Sobre los hechos que suscitaron la investigación, los referidos a la reclamación, respuesta a la misma, indemnización, recíbase interrogatorio de parte al señor NICOLÁS RESTREPO GARCÍA, identificado con C.C. No. 91.121.828, quien se localiza en la calle 127 No. 13ª – 64 de la ciudad de Cali – Valle del Cauca⁸.

Finalmente, se encuentra que, el 31 de octubre de 2016, por intermedio de la Resolución 75077, la Superintendencia de Industria y Comercio se pronunció sobre las pruebas que aportó a la investigación administrativa la sociedad actora, así como respecto de aquellas que solicitó su decreto, en la forma que sigue:

“Así las cosas, esta Dirección tendrá como pruebas que servirán de base para emitir pronunciamiento de fondo dentro de la presente investigación administrativa, las documentales que se relacionan a continuación:

[...]

8.3. Las presentadas por el operador postal investigado:

8.3.1. Respuesta al requerimiento de información efectuado por esta Dirección, radica bajo el No. 16-037281 – 00001-0000 y con fecha 16 de marzo de 2016. Folios 6-23.

8.3.2. Los descargos y sus respectivos anexos, aportados el día 10 de agosto de 2016, bajo radicado número 16-037281-00005-0000. Folios 32-38.

NOVENO. Que de conformidad con los descargos presentados por la sociedad investigada, esta sociedad solicitó la práctica del testimonio de la señora Elizabeth Bedoya, quien es el jefe del servicio al cliente del operador postal y del señor Henry Lemos, quien es el encargado del departamento de indemnizaciones de la citada sociedad. Asimismo, el operador postal solicitó la práctica del interrogatorio de parte del señor Nicolás Restrepo

⁸ Folios 32 al 36 del cuaderno de antecedentes administrativos.

García, quien es el usuario respecto de la cual se generó la presente investigación administrativa por presuntas infracciones al artículo 32 de la Ley 1369 de 2009 y de los artículos 28 y 30 de la Resolución CRC30308 de 2011.

[...]

Al respecto, se debe indicar que el objeto de prueba en la presente investigación administrativa consiste en determinar si el operador presuntamente: (i) no habría resuelto la solicitud de indemnización presentada por el usuario dentro del plazo que establece la regulación aplicable; (ii) no habría pagado la solicitud de indemnización dentro de los 30 días hábiles siguientes a la presentación de dicha solicitud; y (iii) habría omitido resumir los hechos que le sirvieron de sustento al emitir respuesta a la solicitud de indemnización elevada por el usuario, así como los detalles de las acciones adelantadas por el operador para verificar tales hechos, los fundamentos jurídicos, técnicos y/o económicos de la decisión, y los recursos que proceden contra la decisión y forma y plazo para su interposición.

Así las cosas, se pone de presente que los anteriores hechos que son objeto de investigación tienen una característica en común, que consiste en ser susceptibles de acreditación a través de pruebas de carácter documental, habida cuenta que todas las presuntas infracciones se resumen en la expedición de documentos, ya sea el pago de la indemnización o la respuesta a la solicitud de indemnización. En estas condiciones, se evidencia que las pruebas frente a dichas circunstancias, ya obran en el expediente, teniendo en cuenta que las mismas fueron remitidas por el operador postal al contestar el requerimiento efectuado por esta Dirección. Por este motivo, en el plenario ya existen suficientes elementos de juicio para determinar si el operador postal realizó alguna infracción al régimen de servicios postales. En tal sentido, las pruebas testimoniales e interrogatorio de parte que se solicitan, resultan ser inútiles, por cuanto el objeto de prueba se encuentra reflejado en otros medios de prueba ya obrantes en el plenario⁹.

De lo anterior se sigue que, en la actuación administrativa, la parte demandante efectivamente allegó algunas pruebas y solicitó se decretaran como tales: dos (2) testimonios y un (1) interrogatorio de parte. Frente a lo cual la Superintendencia de Industria y Comercio, a pesar de incorporar las pruebas documentales aportadas, rechazó el decreto de los demás medios de convicción, al considerar que los mismos resultaban inútiles con relación al objeto de la investigación.

⁹ Folios 43 al 45 del cuaderno de antecedentes administrativos.

En este punto se encuentra esclarecedor mencionar que el Consejo de Estado¹⁰, frente a controversias relacionadas con el decreto de pruebas en sede administrativa, ha dicho que en los procesos de nulidad no solo debe demostrarse que las mismas faltaron, “[...] sino que el contenido de ellas, de haber sido llevado oportunamente al proceso hubiera cambiado radicalmente la decisión [...]” de manera que “[...] no es la simple ausencia de la prueba causa para anular la actuación administrativa, sino que es menester superar la simple conjetura, para demostrar que la prueba omitida era trascendente en grado sumo, tanto, que dada su fuerza de convicción la decisión hubiera tomado otro rumbo”.

Según lo anterior, es claro que no basta con demostrar la ausencia de pruebas dentro de una investigación administrativa concreta, sino que es fundamental determinar que las mismas eran de tal trascendencia y fuerza de convicción que hubieran conllevado a que la decisión final de juzgador fuera otra.

En este sentido, se advierte que la parte accionante incurrió en un error de técnica jurídica, toda vez que se limitó a mencionar que se había negado el decreto de algunas pruebas, pero no indicó la trascendencia de las mismas, es decir, el cómo, de haber sido llevadas oportunamente al expediente, habrían incidido definitivamente en la decisión del asunto en cuestión.

Así las cosas, al no bastar con que se invoque la estudiada causal de nulidad, sino que es necesaria una carga argumentativa por parte demandante, el hecho que la Superintendencia de Industria y Comercio negara el decreto de las pruebas en mención, no es motivo suficiente para viciar de nulidad las resoluciones cuya legalidad se impugna, ya que, se reitera, no se demostró fehacientemente que el decreto y práctica de las mismas hubiera cambiado sustancialmente la decisión adoptada.

En efecto, si bien el actor pidió en sede judicial que se decretaran las declaraciones de: Henry Lemos, Elizabeth Bedoya y Nicolás Restrepo. Lo cierto es que en la audiencia llevada a cabo el 26 de noviembre del pasado año, tanto el relato del señor Lemos como el la señora Bedoya no lograron controvertir la existencia de la falta endilgada, solamente se refirieron a los procedimientos internos llevados a cabo para absolver quejas o reclamos

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Providencia del 23 de julio de 2009, Radicado No. 11001032500020040021201 (4493-04), C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. En esta oportunidad, se dijo: “[...] No es entonces causal de nulidad de la actuación la ausencia objetiva de la prueba, si no se acredita que por esa ausencia se distorsionó sustancialmente el juicio del sentenciador disciplinario en este caso, al punto de llevarlo a un resultado contraevidente, si se admitiera que la simple ausencia de la prueba anula la actuación, quedarían las partes del proceso administrativo relevados de procurar la prueba e insistir en su práctica, para dejar vacíos que dieran al traste con la actuación administrativa al amparo de la simple conjetura de lo que pudieron decir las pruebas. Se insiste en que no basta la ausencia material de la prueba, sino que es menester acreditar la trascendencia que ella tendría en la decisión, es decir que lo que ella demostraría hubiera cambiado radicalmente el sentido del fallo [...]” (Se resalta).

de los usuarios. Y pese a que se decretó el testimonio de Nicolás Restrepo, quien fungió en el procedimiento administrativo como quejoso, éste no compareció a dicha audiencia.

De manera que el cargo esbozado en torno a la ilegalidad de la sanción por no haberse decretados todas las pruebas pedidas por la actora, pierde todo asidero. Como quiera que la recepción de los testimonios de los testigos antes referidos no tiene la virtualidad de controvertir la morosidad endilgada por la autoridad demandada. Más aún cuando fue la misma demandante quien en su demanda siempre reconoció que se había demorado en dar respuesta al señor Restrepo, solo que justificó que solo había sido un día.

De tal forma, la respuesta al problema jurídico en cuestión será que la Superintendencia demandada no profirió los actos administrativos que se estiman nulos con infracción de lo previsto en los artículos 20 y 209 de la Constitución Política de Colombia. Entonces, el cargo de nulidad se niega.

2.2.2. ¿Estarían viciadas de nulidad las resoluciones acusadas, en tanto el ente de control demandado habría omitido valorar la antijuridicidad material de la conducta infractora, así como considerar los aspectos que tuvieron incidencia en la materialización de la contravención, por lo que se habría aplicado una responsabilidad objetiva?

¿Expidió, la autoridad demandada, los actos cuya legalidad se impugna, con interpretación errónea de la Ley, toda vez que las conductas descritas en la norma no serían atribuibles a la sociedad demandante ni se habrían materializado plenamente?

¿Emitió, la Superintendencia demandada, las resoluciones impugnadas con falsa motivación, en virtud de que para ello habría considerado supuestos de hecho y de derecho no aplicables al caso concreto, por no existir consonancia entre las disposiciones señaladas como infringidas y la conducta investigada?

A continuación, este estrado judicial procederá a solventar los problemas jurídicos restantes en un mismo estudio, como quiera que giran en torno a la premisa de la inexistencia de la infracción que originó la imposición de la sanción impuesta por la Superintendencia demandada. Dichas preguntas de orden jurídico son las que siguen:

- La superintendencia de Industria y Comercio no habría tenido en cuenta que la indemnización solicitada por el usuario fue pagada solamente un (1) día después del vencimiento del término legal previsto para ello, por lo que el elemento de antijuridicidad material,

propio del derecho administrativo sancionatorio, no se habría configurado.

- La autoridad demandada habría dado aplicación a un régimen de responsabilidad objetiva, en contravía del principio de presunción de inocencia.
- La Administración no contaba con las pruebas suficientes para demostrar que la conducta infractora efectivamente se habría materializado, aún más cuando al interesado se le habría puesto en conocimiento las circunstancias que impidieron emitir una respuesta a su solicitud de indemnización dentro del término legal prescrito para ello y, con todo le fue emitida una respuesta y pagado la indemnización correspondiente para hacer efectivos sus derechos.
- En el trámite administrativo sancionatorio no se le habría dado la oportunidad de probar que no había incurrido en ninguna de las conductas infractoras que le fueron imputadas.

En consideración a los razonamientos expresados por la sociedad actora, se advierte que para evaluar los mismos y, en consecuencia, resolver los problemas jurídicos correspondientes, es necesario acudir al contenido de la decisión sancionatoria que se demanda, con el fin de esclarecer los motivos que le dieron lugar.

Así, se observa que en la Resolución 8362 de 2017¹¹ la Superintendencia de Industria y Comercio arguyó lo que sigue:

- i. La investigación administrativa tuvo como finalidad establecer si la sociedad Transportes Saferbo S.A. vulneró lo previsto en los artículos 32 de la Ley 1369 de 2009 y 22, 28 y 30 de la Resolución CRC 3038 de 2011, debido a que no habría: a) resuelto la solicitud de indemnización que impetró el señor Nicolás Restrepo García dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la misma; y b) efectuado el pago de la indemnización solicitada por dicho usuario dentro de los treinta (30) días siguientes al recibo de la solicitud¹².

¹¹ *Acto administrativo que puede apreciarse a folios 43 al 60 del cuaderno de antecedentes administrativos.*

¹² *El asunto sub exámine está orientado a establecer si la sociedad TRANSPORTES SAFERBO S.A. ha vulnerado lo previsto en los artículos 32 de la Ley 1369 de 2009, y los artículos 22, 28 y 30 de la Resolución CRC 3038 de 2011, con sus presuntas actuaciones consistentes en: (i) no resolver la solicitud de indemnización del señor Nicolás Restrepo García dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al recibo de la misma; (ii) no efectuar el pago de la indemnización solicitada por el usuario dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud y; (iii) el presunto incumplimiento de la obligación al deber de adoptar la decisión conforme las disposiciones*

- ii. La causal de exoneración de responsabilidad contenida en el numeral 37.4 del artículo 37 de la Resolución 3038 de 2011, relativa a que los usuarios deben presentar sus correspondientes reclamaciones máximo dentro de los diez (10) días siguientes a partir de la recepción del objeto postal, no era aplicable al caso investigado, debido a que esta causal solamente puede ser alegada al momento en que el proveedor de servicios postales emita una respuesta frente a una solicitud de indemnización realizada por sus usuarios.

Entonces, como quiera que el trámite que se adelantó en contra de la sociedad demandante, sería por el simple incumplimiento de los términos previstos para dar respuesta a las peticiones de su usuario, el supuesto en mención no podía aplicarse¹³.

establecidas por el regulador, esto es, que en dicha decisión se realice un resumen de los hechos en que se fundamenta la PQR o solicitud de indemnización, la descripción detallada de las acciones adelantadas para la verificación de los hechos, las razones jurídicas, técnicas o económicas en que se apoyaba, así como los recursos que proceden contra la decisión y, la forma y plazo para la interposición de los mismos”.

¹³ “8.1. En cuanto al argumento del operador relacionado con la exención de responsabilidad por la presunta extemporaneidad en la reclamación por parte del usuario.

[...]

Frente al aducido argumento, se debe precisar a la sociedad investigada que, para el caso particular, lo que se reprocha a la sociedad TRANSPORTES SAFERBO S.A., no es si debió o no reconocer el pago de una indemnización al usuario, así como tampoco, la presunta extemporaneidad en la presentación de la solicitud de indemnización del usuario, sino, lo que verdaderamente ocupa la atención de este Despacho, es establecer: (i) si el operador de servicios postales atendió en los términos establecidos por el regulador la PQR y/o solicitud de indemnización presentada por el usuario; (ii) verificar si el pago de la indemnización reconocida al usuario se efectuó dentro de los términos dispuestos para tal fin; y (iii) establecer si la respuesta emitida al usuario cuenta con los parámetros mínimos establecidos en la Resolución CRC 3038 de 2011.

En ese sentido, si bien es cierto que el numeral 37.4 del artículo 37 de la Resolución CRC 3038 de 2011 establece como causal de exoneración de responsabilidad de los operadores postales el hecho que el usuario no presente reclamación dentro de los diez (10) días calendario a partir de la recepción del objeto postal, también lo es, que la causal de exoneración que invoca la investigada hace parte del Título V del ‘Régimen Indemnizatorio’ que esta previsto en el Régimen de Protección a Usuarios de Servicios Postales, lo que significa que son causales de eximentes de responsabilidad que el operador puede alegar al momento de emitir la respuesta a la solicitud de indemnización que pretende un usuario de servicios postales, causal que para el presente caso no fue invocada por el operador cuando emitió la respuesta a la solicitud de indemnización radicada el 26 de enero de 2015, por el contrario el operador optó por emitir una respuesta de fondo al usuario indicándole en la comunicación del 23 de febrero de 2015 lo siguiente:

[...]

En tal sentido, no es dable que ante el inicio de una actuación administrativa que tiene como fundamento la no respuesta a un requerimiento de información efectuado por la autoridad de inspección, vigilancia y control, la investigada invoque una causal eximente de responsabilidad que no aplica para la presente investigación y, menos aún, cuando se pudo evidenciar que aceptó y decidió de fondo la solicitud de indemnización presentada por el usuario sin alegar en esta instancia la no procedencia de la solicitud de indemnización basado en la extemporaneidad de la solicitud.

- iii. No existió una prueba pertinente, conducente e idónea para acreditar que informó al señor Restrepo García la necesidad de ampliar el tiempo de respuesta de su solicitud, los motivos que habrían dado origen a la práctica de pruebas ni la fecha exacta en la cual se absolvería su solicitud¹⁴.
- iv. El hecho que el reclamo efectuado por el usuario se hubiera realizado luego de casi tres meses del envío realizado, no justifica el retraso en que incurrió la empresa, debido a que, de conformidad con lo prescrito en los artículos 34 de la Resolución CRC 3038 de 2011 y 35 de la Ley 1369 de 2009, los operadores postales tienen la obligación de almacenar y mantener disponible todos los documentos que utilice para la prestación del servicio, por un lapso de tres (3) años¹⁵.

¹⁴ 8.2. *La conducta desplegada por la investigada atenta contra el derecho que les asiste a los usuarios, a recibir respuesta oportuna a sus PQR's y solicitudes de indemnización.*

En este punto, esgrime la sociedad investigada que: 'ha de precisarse, que dentro del término legal, luego de presentada la reclamación se tuvo contacto telefónico con el solicitante, el señor Nicolás Restrepo García, explicándole el trámite a impartir a su reclamación por PERDIDA, indicándole la necesidad de desplegar gestiones, un tanto dispendiosas, para ubicar pruebas del envío, dada la considerable extemporaneidad de la reclamación, pues fue presentada luego de haber transcurrido dos meses y 26 días'.

Al respecto, debe advertir esta Dirección que el término para responder las PQR's y las solicitudes de indemnización presentada por lo usuarios, deberá responderse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción, ahora bien, cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en el plazo antes señalado 'si hay lugar a la práctica de pruebas' el operador postal deberá 'informar de inmediato, y en todo caso antes del vencimiento del término señalado a la Ley esta circunstancia al interesado expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, al cual no podrá exceder el doble del inicial previsto'.

[...]

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho encuentra que si bien es cierto, la sociedad investigada allegó a la presente actuación un escrito de descargos en el cual aduce que: 'dentro del término legal, luego de presentada la reclamación se tuvo contacto telefónico con el solicitante (...) explicándole el trámite a impartir a su reclamación por PERDIDA', se echa de menos prueba pertinente, conducente e idónea que acredite que, en efecto se informó al usuario la necesidad de ampliar el tiempo de respuesta a la solicitud, en particular los motivos que dieron origen a la práctica de pruebas y la fecha exacta en la cual se resolvería su solicitud.

¹⁵ *"Ahora bien, si bien en gracia de discusión se pudiera atribuir el hecho, que la demora en la respuesta, obedeció a 'la justificada gestión requerida para ubicar pruebas de un envío realizado casi tres meses con anterioridad a la fecha del reclamo'. En relación con el argumento que señala, se advierte que el artículo 34 de la Resolución CRC 3038 de 2011, en concordancia con el artículo 35 de la Ley 1369 de 2009 establece la obligación de retención documental a cargo de los operadores postales de 'almacenar y mantener disponible para consultar de sus usuarios y de las autoridades de inspección, control y vigilancia las respuestas dadas a las PQR y solicitudes de indemnización, así como de todos los documentos que utilice para la prestación del servicio, por un lapso de tres (3) años contados desde la fecha de expedición de los mismos. Vencido este término podrán ser destruidos siempre que por cualquier medio técnico adecuado se garantice su reproducción exacta', lo cual garantiza entre otros, que el usuario pueda hacer efectivo su derecho*

- v. Fue acreditado que la respuesta a la solicitud de indemnización presentada por el usuario Nicolás Restrepo García, el 26 de febrero de 2015, fue emitida el 23 de febrero de 2015 y puesta en conocimiento el día 28 de ese mismo mes y año, pese a que debió ser adoptada a más tardar el 16 de febrero de 2015. Adicionalmente, no se probó que Transportes Saferbo S.A. informó al usuario la necesidad de ampliar el tiempo de respuesta a la solicitud¹⁶.
- vi. El artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011 no admite ningún tipo de excepción al incumplimiento del plazo de treinta (30) con que cuentan las empresas postales para el pago de indemnizaciones. Entonces, el solo hecho de excederlo en un (1) día constituye una violación a esa disposición normativa¹⁷.

a presentar reclamaciones. En este sentido, no está llamado a prosperar el argumento expuesto por la investigada, si se tiene que, el objeto postal fue enviado el día 28 de octubre de 2014”.

¹⁶ *“En conclusión, esta Dirección encuentra que teniendo en cuenta el material probatorio obrante en el expediente, se advierte que: (i) la PQR y/o solicitud de indemnización formulada por el usuario fue presentada ante el operador de servicios postales TRANSPORTES SAFERBO S.A., el día 26 de febrero de 2015; (ii) que la solicitud del usuario debió ser resuelta por el operador a más tardar el día 16 de febrero de 2015; (iii) que la respuesta fue emitida por el operador el día 23 de febrero de 2015, con fecha de recibo el día 28 de febrero del mismo año como consta en la guía No. 212882314 obrante a folio 13; y (iv) no existe prueba o soporte que acredite que se informó al usuario la necesidad de ampliar el tiempo de respuesta a su solicitud. En ese sentido, queda plenamente demostrado que en el presente caso sí existió un incumplimiento a lo estipulado en los artículos 32 de la Ley 1369 de 2009 y artículo 30 de la Resolución CRC 3038 de 2011.*

¹⁷ *“8.3. La Conducta ejercida por la investigada constituye un desconocimiento al término establecido en el artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011 (modificado por el artículo 4 de la Resolución CRC 3985 de 2012.*

La investigada afirma sobre este particular que: ‘que el pago se verificó un (1) después del referido término, al expresar que la misma debía ser cancelada a más tardar el 9 de marzo de 2015 y que el cheque fue expedido para su cobro el día 10 de marzo de la misma anualidad’, las cosas, advirtió que: ‘el referido imputado carece de la ANTIJURIDICIDAD MATERIAL referida para su configuración’.

En línea con lo anterior, enfatizó que: ‘(...) la indemnización efectuada por el operador postal TRANSPORTES SAFERBO S.A., ajustada a los lineamientos dispuesto para el efecto, según el contenido del artículo 38 de la Resolución CRC 3038 de 2011, numeral 38.5, pese haber operado la causal que le exoneraba de responsabilidad, contenida en el artículo 37 de la Resolución CRC 3038 de 2011, es fiel muestra de su atención, diligencia y preponderancia al derecho del usuario, lo que de suyo descarta que se haya generado lesión o daño al derecho que le asiste al usuario del servicio postal’.

Frente a este argumento es imperioso indicarle a la investigada, que las disposiciones contenidas en el artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011, no admite en su interpretación ningún tipo de excepción, lo que quiere decir, que si dentro de la investigación administrativa se determina que tuvo lugar el incumplimiento por parte de la sociedad TRANSPORTES SAFERBO S.A., respecto de los términos estipulados por el regulador para el pago de la indemnización, esto es, treinta (30) días hábiles siguientes a la presentación de dicha solicitud, por haberlos excedido, ese solo hecho, supone la vulneración al régimen, en otras palabras, no cabe argumental que por tratarse de 1, 10 o 20 días a modo de ejemplo, la investigada pueda verse eximida de responsabilidad.

- vii. La antijuridicidad material que echó de menos la compañía investigada se verifica por el simple hecho de haber incumplido los términos prescritos en el mencionado artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011¹⁸.

De conformidad con los antecedentes puestos de presente con anterioridad, el Despacho descenderá al fondo del asunto y se pronunciará frente a cada uno de los argumentos expresados por la demandante, con la finalidad de evaluar su comprobación.

En primer lugar, en lo relacionado con el hecho que, presuntamente, la Superintendencia de Industria y Comercio desconoció que la indemnización solicitada por el usuario Nicolás Restrepo García fue pagada solamente un día (1) después del término legal previsto para ello, el Despacho encuentra que tal aseveración resulta incorrecta, pues, como se vio, en la resolución sancionatoria la autoridad demandada hizo expresa alusión a esa circunstancia.

En efecto, la Administración señaló que el artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011 no admitiría ningún tipo de excepción al incumplimiento del plazo de treinta (30) con que cuentan las empresas postales para el pago de indemnizaciones. Entonces, el solo hecho de excederlo en un (1) día constituiría una violación a esa disposición normativa.

Con todo, en cuanto al elemento de antijuridicidad a que hace referencia la sociedad censora en su concepto de violación, resulta esclarecedor poner de presente que el Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente frente a este presupuesto en el derecho administrativo sancionatorio:

“El segundo presupuesto para imponer una sanción administrativa es que el comportamiento además de ser típico sea antijurídico. En la construcción tradicional del derecho penal se ha exigido que la conducta no solo contradiga el ordenamiento

¹⁸ *“En ese sentido, la ‘antijuridicidad material’ que echa de menos la investigada, queda verificada por el solo hecho del incumplimiento de la norma, la cual, para el caos concreto ocurrió al día hábil 30+1, es decir, objetivamente, por fuera del término estipulado en la norma. Ahora, otro problema es el que resulta de determinar con qué grado de severidad debe castigarse el incumplimiento de la norma por un solo día, situación que se tratará al momento de dosificar la sanción, atendiendo a criterios tales como gravedad y proporcionalidad.*

Por lo expuesto, no resulta fundado el argumento de la investigada, toda vez que, con la conducta antes descrita está desconocimiento los términos establecidos por el regulador, situación que no se ajusta a los intereses de los usuarios ni a la protección de los derechos previstos por el ente regulador.

[...]

Luego de examinar la totalidad de las pruebas obrantes en el expediente, determina esta Dirección que el operador postal transgredió lo previsto en el artículo 32 de la Ley 1369 de 2009 así como los artículos 22, 28 y 30 de la Resolución CRC 3038 de 2011, es procedente la imposición de la sanción de la multa de que trata el artículo 61 de la Ley 1480 de 2011”.

jurídico (antijuridicidad formal) sino que además dicha acción u omisión lesione de manera efectiva un bien jurídico o por lo menos lo coloque en peligro (antijuridicidad material). Esta construcción constituye el punto de partida para la delimitación de este presupuesto en el derecho administrativo sancionatorio, sin embargo, como ocurre con otras instituciones y principios es inevitable que sea objeto de matización y por ende presente una sustantividad propia.

Siempre se ha sostenido que el derecho penal reprocha el resultado, incluso en los denominados delitos de peligro, como quiera que se requiere una puesta efectiva en riesgo del bien jurídico objeto de protección. **Esta situación no se presenta en el ámbito administrativo en el que por regla general la ‘... esencia de la infracción radica en el incumplimiento de la norma’, de allí que se sostenga que el reproche recae sobre ‘la mera conducta’. En derecho sancionatorio, interesa la potencialidad del comportamiento, toda vez que el principal interés a proteger es el cumplimiento de la legalidad, de forma tal que tiene sustancialidad (antijuridicidad formal y material) ‘la violación de un precepto que se establece en el interés colectivo, porque lo que se sanciona es precisamente el desconocimiento de deberes genéricos impuestos en los diferentes sectores de actividad de la administración’.**

Así las cosas, el derecho administrativo sancionatorio se caracteriza por la exigencia de puesta en peligro de los bienes jurídicos siendo excepcional el requerimiento de la lesión efectiva. Cosa distinta, es que el peligro del cual se habla pueda ser concreto (se pide en la norma la efectiva generación de un riesgo) o abstracto; en el último caso, el carácter preventivo de la potestad punitiva confiada a la administración conduce a una construcción no concebible en derecho penal: cobran importancia conductas que ‘... si consideradas singularmente pueden no ser perjudiciales, en el supuesto en que se generalicen afectarían con toda probabilidad el bien jurídico protegido, lesionándolo’.

Por esta razón la doctrina ha afirmado: ‘... Se diferencia, además, **el delito de la contravención [ilícito administrativo] en sus efectos jurídicos, pues el primero termina con la violación de un bien jurídico, en la contravención con la posibilidad del peligro de violarse el bien jurídico. En el delito hay un daño real, en la contravención un daño potencial, indeterminado’.**

Lo anterior no quiere significar que el legislador en el momento de establecer la infracción no pueda acercarse a una construcción similar a la realizada en el ámbito penal, toda vez que en su libertad de configuración puede exigir dentro de la descripción del tipo el acaecimiento de un resultado concreto, de forma tal que la antijuridicidad solo se presente en estos supuestos si se da una lesión efectiva del bien jurídico que se pretenda proteger. Es el caso de la declaratoria de caducidad en la que tanto el Decreto 222 de 1983 (norma aplicable al caso en concreto) y la Ley 80 de 1993 (norma vigente en la actualidad) exigen la presencia de un incumplimiento grave que pueda

conducir la paralización del contrato o la generación de perjuicios para la entidad. [...]”¹⁹ (Se destaca)

Según la jurisprudencia en cita, el elemento de antijuridicidad en el régimen administrativo sancionatorio no tiene la misma dimensión que en el derecho penal, toda vez que la esencia de una infracción administrativa radica en el simple incumplimiento de la norma; es decir, en la mera conducta.

Así, la referida Corporación sostuvo que en el derecho sancionatorio lo que interesa es la potencialidad dañina de comportamiento reprochado, puesto que su principal interés es la protección de la legalidad en sí misma. Por este motivo, en ese escenario resulta excepcional que se requiera la presencia de una lesión efectiva de algún bien jurídico tutelado, pues, para ello debe haberse previsto expresamente por el legislador.

En tales condiciones, es evidente que el hecho de haber excedido el término con que contaba la demandante para pagar la indemnización solicitada por su usuario, en solo un (1) día, configuró una conducta antijurídica, así resulte cierto que, a dicho interesado, pese a la mora, le habría sido dada una respuesta a su solicitud y pagado la indemnización correspondiente para hacer efectivos sus derechos.

Lo anterior, en tanto el artículo 22²⁰ de la Resolución CRC 3038 de 2011 prescribe, entre otras cosas, que “[...] *el pago de la indemnización solicitada, en todo caso de ser procedente, debe hacerse dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la presentación de dicha solicitud cuando no se hayan interpuesto recursos por parte del usuario. En caso de ser interpuesta recursos, el pago de la indemnización debe hacerse dentro de los sesenta (60) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud*”.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero ponente: Enrique Gil Botero. Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil doce (12). Radicación: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738).

²⁰ ARTÍCULO 22. SOLICITUDES DE INDEMNIZACIÓN. Los usuarios de los servicios postales tienen derecho a presentar solicitudes para el reconocimiento y pago de las indemnizaciones dispuestas en el artículo 38 del presente régimen, en concordancia con lo previsto en el numeral 3° del artículo 25 de la Ley 1369 de 2009.

Ante la inconformidad del usuario respecto de la decisión que fija el monto de la indemnización o niega el reconocimiento de la misma, procede el recurso de reposición y, en subsidio, de apelación dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de dicha decisión y deberán ser tramitados y resueltos de conformidad con las reglas del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En todo caso, el pago de la indemnización solicitada, en caso de ser procedente, debe hacerse dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la presentación de dicha solicitud cuando no se hayan interpuesto recursos por parte del usuario. En caso de ser interpuestos los recursos, el pago de la indemnización debe hacerse dentro de los sesenta (60) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud.

Así, en consideración a que Transporte Saferbo S.A. aceptó haber incumplido el término prescrito en la aludida norma, para el Despacho es clara la transgresión a la misma, así como que dicho comportamiento resulto antijurídico por sí solo, al no ser necesario, en el derecho administrativo sancionatorio, una lesión efectiva del bien jurídico tutelado ni estar previsto en la norma tal excepción. Por consiguiente, se sigue que los argumentos estudiado no se comprobaron en forma alguna.

En segundo lugar, en lo concerniente con la presunta transgresión al principio de presunción de inocencia, así como el reclamo relacionado con la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva por parte de la Superintendencia demanda, se considera pertinente referir que la Corte Constitucional ha señalado que la imposición de sanciones administrativas “de plano” desconocerían el derecho de defensa del sancionado.

En síntesis, en la Sentencia C – 506 de 2002²¹, la aludida Corporación dijo que, en materia sancionatoria de la administración, la potestad punitiva del

²¹ “En el presente caso, la vulneración del artículo 29 de la Constitución, depende del alcance del derecho al debido proceso en las actuaciones administrativas, en particular de la posibilidad de imponer sanciones de plano.

*‘El Constituyente colombiano hizo extensivo el derecho al debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas (CP 29). Las garantías mínimas del debido proceso penal son aplicables, con algunas atenuaciones, a las actuaciones administrativas sancionatorias. En materia sancionatoria de la administración, la estimación de los hechos y la interpretación de las normas son expresión directa de la potestad punitiva del Estado, cuyo ejercicio legítimo debe sujetarse a los principios mínimos establecidos en garantía del interés público y de los ciudadanos, entre ellos, los principios de legalidad, imparcialidad y publicidad, la **proscripción de la responsabilidad objetiva -nulla poena sine culpa -**, la presunción de inocencia, las reglas de la carga de la prueba, el derecho de defensa, la libertad probatoria, el derecho a no declarar contra sí mismo, el derecho de contradicción, la prohibición del non bis in idem y de la analogía in malam partem, entre otras.*

(...)

*‘De otra parte, la legislación preconstitucional contencioso administrativa recoge en sus principios orientadores la imparcialidad, publicidad y contradicción de todas las actuaciones administrativas (D. 001 de 1984, art. 3°). **La potestad sancionatoria de la administración debe ceñirse a los principios generales que rigen las actuaciones administrativas, máxime si la decisión afecta negativamente al administrado privándolo de un bien o de un derecho: revocación de un acto favorable, imposición de una multa, pérdida de un derecho o de una legítima expectativa, modificación de una situación jurídica de carácter particular y concreto, etc. En tales casos, la pérdida de la situación jurídico-administrativa de ventaja debe ser consecuencia de una conducta ilegal y culposa cuya sanción sea impuesta al término de un procedimiento en el que esté garantizada la participación del sujeto y el ejercicio efectivo de su derecho de defensa.***

‘Esta Corte ha sostenido en relación con el poder de policía, predicable igualmente del poder sancionatorio de la administración, que la imposición de sanciones o medidas correccionales debe sujetarse a las garantías procesales del derecho de defensa y contradicción, en especial al principio constitucional de la presunción de inocencia:

*“Los principios contenidos en el artículo 29 de la Constitución tienen como finalidad preservar el debido proceso como garantía de la libertad del ciudadano. **La presunción de inocencia sólo puede ser desvirtuada mediante una mínima y suficiente actividad probatoria por parte de las***

Estado debe sujetarse a los principios mínimos establecidos en la garantía de la proscripción de la responsabilidad objetiva y la presunción de inocencia.

Además, indicó que, si la decisión administrativa sancionatoria de la Administración afecta negativamente al administrado privándolo de un bien o un derecho, como la imposición de una multa, aquella debe ser consecuencia de una conducta ilegal y culposa cuya sanción sea impuesta al término de un procedimiento en el que se haya garantizado al sujeto sancionado el ejercicio efectivo de su derecho de defensa.

En cuanto a la presunción de inocencia, se arguyó que solamente puede ser desvirtuada mediante una mínima y suficiente actividad probatoria por parte de las autoridades del Estado, por lo que esta garantía se transgrede cuando al administrado se le impone una sanción sin haberle dado la oportunidad de ser oída y ejercer plenamente su defensa.

Por su parte, el Consejo de Estado²² sobre estos conceptos ha esbozado que [...] *salvo disposición expresa en contrario, al operador administrativo*

autoridades represivas del Estado. Este derecho fundamental se profana si a la persona se le impone una sanción sin otorgársele la oportunidad para ser oída y ejercer plenamente su defensa. Las garantías materiales que protegen la libertad de la persona priman sobre las meras consideraciones de la eficacia de la administración.

(...)

"La prevalencia de los derechos inalienables de la persona humana (CP art. 5), entre los que se encuentra la libertad personal, desplaza la antigua situación de privilegio de la administración y la obliga a ejercer las funciones públicas en conformidad con los fines esenciales del Estado, uno de los cuales es precisamente la garantía de eficacia de los derechos, deberes y principios consagrados en la Constitución (CP art. 2). En consecuencia, las sanciones administrativas impuestas de plano, por ser contrarias al debido proceso (CP art. 29), están proscritas del ordenamiento constitucional".

"Con fundamento en lo anterior, no es de recibo el argumento según el cual comprobada la inexactitud de la documentación fundamento de una decisión administrativa procede automáticamente la imposición de la sanción ..."

(...)

"La notoriedad de la infracción y la posible prueba objetiva de la misma no justifica una sanción que prive de cualquier elemental garantía de defensa al inculpado, quedando ésta reducida al mero ejercicio posterior de los recursos administrativos."

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero ponente: Enrique Gil Botero. Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil doce (12). Radicación: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738). En esa oportunidad la Corporación dijo:

En el ordenamiento jurídico colombiano se establece una regla general de proscripción de la responsabilidad objetiva en el derecho administrativo sancionatorio, de forma tal que sólo el legislador de manera expresa puede excepcionar de este principio sometiéndose, en caso de ser objeto de control constitucional, a un juicio de razonabilidad suficiente, pues sólo las

le corresponde constatar la existencia del elemento de culpabilidad y para ello debe acreditarse tres componentes: 1. La imputabilidad, toda vez que debe establecer que el sujeto pasivo del poder punitivo tiene la capacidad de responder; 2. La relación psíquica entre el administrado sobre el que recae la sanción y el hecho descrito como infracción administrativa. En otros términos, debe establecer la intención y determinar si actuó a título de dolo o culpa, y; 3. La no existencia de supuestos fácticos que excluyan la responsabilidad”.

Además, sostuvo que “[...] el principio de culpabilidad se encuentra estrechamente ligado al principio de presunción de inocencia, de forma tal que se impone, por regla general, en cabeza de la autoridad administrativa la carga de probar cada uno de los elementos que conforma la infracción, es decir, los hechos imputados y el grado de culpabilidad con el cual se actuó”. “[...] En este aspecto es importante señalar, que al ser el dolo y la culpa conceptos que en su demostración implican un análisis de la psiquis del sujeto, es completamente aceptado por el derecho punitivo que su prueba se haga mediante indicios, es decir que. De supuestos fácticos conocidos se pueda constatar la existencia de hechos desconocidos”.

En este contexto jurisprudencial, el Juzgado rememora que la sociedad demandante señaló que la decisión sancionatoria adoptada en su contra, habría sido meramente formal, en consideración a que la Superintendencia de Industria y Comercio no contaría con las pruebas suficientes para demostrar la materialización de la conducta infractora.

Además, la actora señaló que la Administración omitió tener en cuenta aspectos relevantes que habría propuesto para dilucidar si se habría materializado, o no, la referida infracción.

Ahora bien, en cuanto a que presuntamente no se probó la ocurrencia de la conducta sancionada, vale la pena apuntar que en la Resolución 8362 del 28 de febrero de 2017 la Superintendencia señaló lo siguiente:

“En este punto, esgrime la sociedad investigada que: ‘ha de precisarse, que dentro del término legal, luego de presentada la reclamación se tuvo contacto telefónico con el solicitante, el

particularidades del sector administrativo de que se trate pueden justificar la no exigencia de culpabilidad a efectos de declarar la responsabilidad. Así las cosas, la no previsión expresa por parte de la ley del elemento subjetivo del ilícito no habilita a la administración para que castigue sin analizar la culpabilidad. A la autoridad administrativa no le está confiada esta tarea, razón por la cual ante la ausencia de regulación debe aplicar lo dispuesto por el artículo 29, y ahora con la ley 1437 de 2011 el artículo 3.1 que preceptúa: “...En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, de presunción de inocencia, de no reformatio in pejus y non bis in idem.”

señor Nicolás Restrepo García, explicándole el trámite a impartir a su reclamación por PERDIDA, indicándole la necesidad de desplegar gestiones, un tanto dispendiosas, para ubicar pruebas del envío, dada la considerable extemporaneidad de la reclamación, pues fue presentada luego de haber transcurrido dos meses y 26 días’.

[...]

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho encuentra que si bien es cierto, la sociedad investigada allegó a la presente actuación un escrito de descargos en el cual aduce que: ‘dentro del término legal, luego de presentada la reclamación se tuvo contacto telefónico con el solicitante (...) explicándole el trámite a impartir a su reclamación por PERDIDA’, se echa de menos prueba pertinente, conducente e idónea que acredite que, en efecto se informó al usuario la necesidad de ampliar el tiempo de respuesta a la solicitud, en particular los motivos que dieron origen a la práctica de pruebas y la fecha exacta en la cual se resolvería su solicitud.

[...]

En conclusión, esta Dirección encuentra que teniendo en cuenta el material probatorio obrante en el expediente, se advierte que: (i) la PQR y/o solicitud de indemnización formulada por el usuario fue presentada ante el operador de servicios postales TRANSPORTES SAFERBO S.A., el día 26 de febrero de 2015; (ii) que la solicitud del usuario debido ser resuelta por el operador a más tardar el día 16 de febrero de 2015; (iii) que la respuesta fue emitida por el operador el día 23 de febrero de 2015, con fecha de recibo el día 28 de febrero del mismo año como consta en la guía No. 212882314 obrante a folio 13; y (iv) no existe prueba o soporte que acredite que se informó al usuario la necesidad de ampliar el tiempo de respuesta a su solicitud. En ese sentido, queda plenamente demostrado que en el presente caso sí existió un incumplimiento a lo estipulado en los artículos 32 de la Ley 1369 de 2009 y artículo 30 de la Resolución CRC 3038 de 2011.

[...]

“8.3. La Conducta ejercida por la investigada constituye un desconocimiento al término establecido en el artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011 (modificado por el artículo 4 de la Resolución CRC 3985 de 2012).

La investigada afirma sobre este particular que: ‘que el pago se verificó un (1) después del referido término, al expresar que la misma debía ser cancelada a más tardar el 9 de marzo de 2015 y que el cheque fue expedido para su cobro el día 10 de marzo de la misma anualidad’, las cosas, advirtió que: ‘el referido imputado carece de la ANTIJURIDICIDAD MATERIAL referida para su configuración’.

En línea con lo anterior, enfatizó que: ‘(...) la indemnización efectuada por el operador postal TRANSPORTES SAFERBO

S.A., ajustada a los lineamientos dispuestos para el efecto, según el contenido del artículo 38 de la Resolución CRC 3038 de 2011, numeral 38.5, pese haber operado la causal que le exoneraba de responsabilidad, contenida en el artículo 37 de la Resolución CRC 3038 de 2011, es fiel muestra de su atención, diligencia y preponderancia al derecho del usuario, lo que de suyo descarta que se haya generado lesión o daño al derecho que le asiste al usuario del servicio postal’.

Frente a este argumento es imperioso indicarle a la investigada, que las disposiciones contenidas en el artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011, no admite en su interpretación ningún tipo de excepción, lo que quiere decir, que si dentro de la investigación administrativa se determina que tuvo lugar el incumplimiento por parte de la sociedad TRANSPORTES SAFERBO S.A., respecto de los términos estipulados por el regulador para el pago de la indemnización, esto es, treinta (30) días hábiles siguientes a la presentación de dicha solicitud, por haberlos excedido, ese solo hecho, supone la vulneración al régimen, en otras palabras, no cabe argumental que por tratarse de 1, 10 o 20 días a modo de ejemplo, la investigada pueda verse eximida de responsabilidad.

¹ “En ese sentido, la ‘antijuridicidad material’ que echa de menos la investigada, queda verificada por el solo hecho del incumplimiento de la norma, la cual, para el caos concreto ocurrió al día hábil 30+1, es decir, objetivamente, por fuera del término estipulado en la norma. Ahora, otro problema es el que resulta de determinar con qué grado de severidad debe castigarse el incumplimiento de la norma por un solo día, situación que se tratará al momento de dosificar la sanción, atendiendo a criterios tales como gravedad y proporcionalidad”.

A partir de lo esbozado en el acto administrativo definitivo, se desprende con claridad que la Administración concluyó la infracción de lo prescrito en los artículos 32 de la Ley 1369 de 2009 y 30 de la Resolución CRC 3038 de 2011, con fundamento pruebas como la solicitud realizada por el usuario a la demandante y la respuesta emitida de la sociedad, de cuyos documentos se concluyó su extemporaneidad.

Adicionalmente, se advierte que, aunque Transportes Saferbo S.A. pretendió desvirtuar la aludida extemporaneidad de la respuesta que debía brindar a su usuario, al aducir que telefónicamente se había comunicado con él y le habría indicado que era necesario efectuar algunos trámites “dispendiosos”, la Superintendencia indicó que aquello no resultó suficiente, en tanto se echó de menos que al interesado se le hubiera indicado, además “[...] la necesidad de ampliar el tiempo de respuesta a la solicitud, en particular los motivos que dieron origen a la práctica de pruebas y la fecha exacta en la cual se resolvería su solicitud”.

De otro lado, en cuanto al desconocimiento de lo preceptuado al artículo 22 de la Resolución CRC 3038 de 2011, se observa que el mismo se coligió

con sustento en el hecho que la sociedad demandante habría atendido la petición indemnización impetrada por el usuario, con un (1) día de extemporaneidad, así como que esa circunstancia no desvirtuaría la antijuridicidad de la conducta y, además, que el eximente de responsabilidad previsto en el artículo 37 de la Resolución CRC 3038 de 2011 no era aplicable al caso investigado.

Sobre esta última conducta, igualmente resulta imperioso resaltar que se evidencia que Transporte Saferbo S.A. no se encargó de alegar que la extemporaneidad de un (1) día no se habría presentado, sino que se limitó a esbozar argumentos relacionados con la antijuridicidad de la conducta y la configuración de un eximente de responsabilidad.

En tales circunstancias, se colige que contrario a lo expresado por Transportes Saferbo S.A., en su concepto de violación, la Superintendencia de Industria y Comercio, sustentó la imposición de la sanción en pruebas que denotaron la materialización de la conducta infractora y que, con todo, no fueron desvirtuadas en forma alguna.

Por el contrario, la parte actora reconoció que habría respondido de manera extemporánea la petición elevada por el usuario y pagado por fuera del término legal previsto para ello la indemnización reclamada.

Además, se observa que la sociedad demandante no se ocupó de controvertir las pruebas que dieron sustento a la decisión definitiva y, tampoco, esgrimió argumento alguno para desvirtuar el supuesto según el cual habría omitido informar al usuario la necesidad de ampliar el tiempo para dar respuesta a su petición, los motivos de esa determinación y el tiempo exacto en que esta sería emitida; lo único que dijo fue que la materialización de la infracción no se probó.

De manera complementaria, es pertinente traer a colación que de los antecedentes que fueron estudiados en el numeral 2.2.1 de esta providencia, el Despacho halló acreditado que a la compañía censora le fue brindada la oportunidad para ejercer su derecho de defensa y contradicción en el trámite sancionatorio que se llevó en su contra, como efectivamente lo hizo, mediante la rendición de descargos y la solicitud de pruebas que realizó.

Otra circunstancia diferente es que la Administración hubiera considerado que las pruebas cuyo decreto solicitó no resultaban útiles a la investigación; con todo, como se anotó anteriormente, dado que la demandante no demostró fehacientemente que el decreto y práctica de las mismas hubiera cambiado sustancialmente la decisión adoptada, tal hecho no logró edificarse como causal de nulidad de las resoluciones demandadas.

Así, a juicio de esta instancia, se sigue que la decisión sancionatoria adoptada en los actos administrativos que se estiman nulos, no transgredió el principio de presunción de inocencia ni implicó la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad, por lo que el argumento esgrimido por la demandante al respecto, no está llamado a prosperar.

Y esta misma suerte corre aquel razonamiento en que se dijo que en el trámite administrativo sancionatorio no se le habría dado la oportunidad de probar que no había incurrido en ninguna de las conductas infractoras que le fueron imputadas y que se habría presentado una falsa motivación, toda vez que, en antecedencia, quedó evidenciado que a la actora le fueron respetadas todas las garantías procesales relativas al decreto y práctica de pruebas, así como que la conducta infractora se acreditó en forma adecuada de conformidad con la normativa que se endilgó desconocida.

Así las cosas, el Juzgado puede responder los problemas jurídicos restantes del siguiente modo:

1. Las resoluciones demandadas no están viciadas de nulidad dado que el elemento de antijuridicidad quedó acreditado en la actuación administrativa, así como el hecho que no se hubo aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva.
2. No se acreditó que autoridad demandada hubiera expedido los actos acusados con interpretación errónea de la Ley, toda vez que fue evidenciado que la materialización de la conducta infractora era atribuible a la actora y tuvo un fundamento probatorio que no fue desvirtuado en forma alguna.
3. Los actos administrativos no fueron emitidos con falsa motivación, en tanto la conducta investigada resultó típicamente ajustada a las disposiciones normativas señaladas como infringidas.

Como consecuencia, los cargos de nulidad no fueron probados y, por ende, no serán negados.

3. Conclusiones

Colofón de lo expuesto, el Despacho negará las pretensiones de la demanda al no haberse desvirtuado, por parte de la sociedad Transportes Saferbo S.A. la presunción de legalidad que acompaña a las resoluciones demandadas, expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio.

4. Condena en costas

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

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

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

FALLA

PRIMERO. Denegar las pretensiones de la demanda.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Gloria Dorys Alvarez Garcia
Juez

Firmado Por:

GLORIA DORYS ALVAREZ GARCIA
JUEZ
JUZGADO 002 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Expediente No. 11001-33-34-002-2018-00357-00
Demandante: Transportes Saferbo S.A.
Demandado: Superintendencia de Industria y Comercio
Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Audiencia Inicial

Código de verificación:

592523815ca5fd8cf7006fe90998b151f4db9c7d04bfa35dbe93
8e289bdbcb41

Documento generado en 04/06/2021 04:13:53 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>