CONCEPTO 532 DE 2015

(12 Agosto)

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Asunto: Su solicitud de concepto [1]

Cordial Saludo:

Se basa la consulta objeto de estudio en solicitar concepto jurídico sobre si al interponer el recurso de reposición y en subsidio apelación contra una decisión de una ESP, esta resuelve acoger las pretensiones de manera favorable, revocando en su totalidad el acto administrativo, es necesario remitir el expediente a la SSPD o me podrían negar el recurso de apelación y concederme el de queja, ya que vi satisfechas mis pretensiones.

Antes de cualquier pronunciamiento sobre el particular, es preciso señalar que el presente documento se enuncia con el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, toda vez que los conceptos emitidos por la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en respuesta a una petición en la modalidad de consulta, constituyen orientaciones y puntos de vista que no comprometen o responsabilizan a la Entidad, pues no tienen carácter obligatorio ni vinculante.

En este orden de ideas, las respuestas dadas a las consultas elevadas ante esta Oficina Asesora Jurídica, se presentan de manera general respecto del problema jurídico planteado, en el marco de sus competencias y sin posibilidad de resolver conflictos de orden particular.

Por otra parte, el artículo 79 parágrafo 1 [2] de la Ley 142 de 1994, [3] el cual fue modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001, [4] establece que esta Superintendencia no puede exigir, en ningún caso, que los actos o contratos de una empresa de servicios públicos se sometan a aprobación suya. Hacerlo configuraría una extralimitación de funciones y entraría a ocupar una posición de juez y parte ante sus vigiladas.

Hechas las anteriores precisiones, se responderá de manera general en los siguientes términos:

Como primera medida, antes de proceder a dar respuesta de fondo a la consulta realizada, es necesario señalar las normas que servirán de base para el desarrollo de la misma.

El inciso primero del artículo 154 de la Ley 142 de 1994, señala:

“Artículo 154. De los recursos. El recurso es un acto del suscriptor o usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación...”

A su turno, el artículo 159 ibídem, indica:

“Artículo 159. De la notificación de la decisión sobre peticiones y recursos... El recurso de apelación sólo se puede interponer como subsidiario del de reposición ante el Gerente o el representante legal de la Empresa, quien deberá en tal caso remitir el expediente a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Una vez presentado este recurso al mismo se le dará el trámite establecido en el Código Contencioso Administrativo.”

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o Ley 1437 de 2011, cuerpo normativo que se integra al régimen de los servicios públicos por expreso mandato de la Ley 142 de 1994, señala en relación a los recursos y la firmeza de los actos administrativos, lo siguiente:

“Artículo 76. Oportunidad y presentación...

(…)

El recurso de apelación... cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción.”

“Artículo 80. Decisión de los recursos...

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso.”

“Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos. Los actos administrativos quedarán en firme:

(…)

2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.

Ahora bien, en relación con el recurso de queja, el artículo 74 numeral 3° ejúsdem, precisa:

“Artículo 74. Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

3. El de queja, cuando se rechace la apelación.

El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse ente el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.

De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión.

Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.”

De acuerdo a lo registrado en las normas transcritas se puede concluir:

1. Si el prestador de servicios públicos domiciliarios al resolver el recurso de reposición decide acoger las pretensiones del suscriptor o usuario de forma favorable a éste, igualmente deberá enviar a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios el expediente, para que esta última desate el recurso de alzada, siempre que, el recurrente haya presentado el recurso de apelación de forma subsidiaria.

Contrario sensu, si el recurso de apelación no fue presentado de forma subsidiaria al de reposición, el expediente no será enviado a esta Superintendencia, sin importar el sentido de la decisión, favorable o desfavorable, toda vez que el usuario o suscriptor no interpuso el recurso de alzada.

Es necesario que el prestador envíe a esta Entidad el expediente, así haya acogido de forma favorable las pretensiones del usuario o suscriptor, por las siguientes razones:

No existe norma que indique o permita interpretar que por acoger las pretensiones del recurrente de forma favorable, el prestador queda eximido de conceder el recurso de apelación y de enviar el expediente a esta Superintendencia. Al contrario, el artículo 159 citado señala que interpuesto el recurso de apelación como subsidiario, el prestador deberá enviar el expediente a esta Entidad.

Para acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, es requisito de procedencia de la acción que se haya interpuesto el recurso de apelación cuando este proceda; por lo tanto, si un prestador no concede el recurso de alzada, so pretexto de haber resuelto en forma favorable las pretensiones estará, de forma intrínseca, negando o violando el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, especifica que al momento de resolver los recursos, la autoridad se pronunciará sobre todas las peticiones que se hayan señalado en el escrito contentivo del mismo. En consecuencia, cada vez que un usuario o suscriptor presente de forma subsidiaria el recurso de apelación, al resolver la reposición el prestador deberá pronunciarse de forma motivada sobre si se concede o no la alzada.

Son varias las causales legales existentes para que un acto administrativo quede en firme; es por ello que, así el prestador acoja las pretensiones del usuario de forma favorable, si éste incoa de forma subsidiaria el recurso de apelación, para que dicho acto quede en firme, deberán resolverse todos los recursos interpuestos.

2. El recurso de queja se presenta directamente al superior de quien haya dictado la decisión, en el caso de los servicios públicos domiciliarios y dentro de la órbita de los cinco actos señalados en el artículo 154 de la Ley 142 de 1994, el superior funcional extraordinario de las prestadoras es esta Entidad.

Por lo tanto, declarado improcedente el recurso de apelación o rechazado, la prestadora no concederá el recurso de queja, sólo informará al usuario que contra la decisión que no concedió el recurso de alzada, procede el de queja, el cual lo interpondrá el usuario atendiendo los requisitos señalados en la Ley 1437 de 2011.

Finalmente, le informamos que esta Superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía y demás entidades públicas un sitio de consulta al que usted puede acceder en la siguiente dirección: www.superservicios.gov (Normatividad). Ahí encontrará normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios y en particular los conceptos emitidos por esta entidad.

Cordialmente,

MARINA MONTES ÁLVAREZ

Jefe Oficina Asesora Jurídica

NOTAS AL FINAL:

1. Radicado 20155290367622

TEMA: DE LOS RECURSOS. Debe concederse el recurso de apelación así la reposición sea favorable al usuario.

2. “En ningún caso, el Superintendente podrá exigir que ningún acto o contrato de una empresa se someta a aprobación previa suya. El Superintendente podrá, pero no está obligado, visitar las empresas sometidas a su vigilancia, o pedirles informaciones, sino cuando haya un motivo especial que lo amerite.”

3. “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.”

4. “Por la cual se modifica la Ley 142 de 1994.”

Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.