



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO DE 2004

(19483)

17 AGO. 2004

Radicación No 99028603

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO,
en ejercicio de sus facultades legales, y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante resolución No 11619 del 31 de mayo de 2004, la Superintendencia de Industria y Comercio rechazó por improcedentes los recursos de reposición interpuestos por las sociedades ORBITEL S.A. E.S.P. y la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTA S.A. E.S.P. - ETB, contra la resolución No 8020 del 16 de abril de 2004 y decidió no expedir las copias solicitadas por los recurrentes, con el objeto de formular recurso de queja.

SEGUNDO: Que mediante escrito radicado con el No 99028603 0020038 del 16 de junio de 2004, el apoderado de la sociedad ORBITEL S.A. E.S.P., en adelante ORBITEL, interpuso recurso de reposición contra el artículo segundo de la resolución No 11619 del 31 de mayo de 2004, con el fin de que se revoque y en su lugar se ordene la expedición de las copias solicitadas.

TERCERO: Que mediante escrito radicado con el No 99028603 00020039 del 30 de junio de 2004, el apoderado de la sociedad EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTA S.A. E.S.P., en adelante ETB, interpuso recurso de reposición contra el artículo segundo de la resolución No 11619 del 31 de mayo de 2004, con el fin de que se revoque y, en consecuencia, se proceda a compulsar copias de las piezas conducentes del proceso, informándole el valor que debe cancelar por las mismas.

CUARTO: Que para resolver los recursos de reposición presentados, la Superintendencia de Industria y Comercio, parte de los siguientes fundamentos:

1. El artículo 378 del CPC no es aplicable al presente proceso.

Los recursos de reposición presentados por los apoderados de las sociedades ORBITEL y ETB en contra de la Resolución 11619 de 2004, tienen por objeto que esta Entidad revoque el artículo segundo de la mencionada resolución y en su lugar se ordene la expedición de las copias conducentes, a fin de adelantar ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el trámite del recurso de queja pretendido por los impugnantes. El fundamento jurídico que exponen los recurrentes, encuentra su origen en el supuesto desconocimiento por parte de esta Superintendencia de lo reglado por el inciso segundo del artículo 378 del C.P.C., norma que en sus dos primeros incisos dispone lo siguiente:

7 AGO 2004

Código de Procedimiento Civil. Artículo 378.- Interposición y trámite [del recurso de queja]. El recurrente deberá pedir reposición del auto que negó el recurso, y en subsidio que se expida copia de la providencia recurrida y de las demás piezas conducentes del proceso.

El auto que niegue la reposición ordenará las copias, y el recurrente deberá suministrar lo necesario para compulsarlas en el término de cinco días.

Así, los recurrentes afirman que la Superintendencia no esta facultada y no puede determinar si procede o no el recurso de queja, como tampoco puede "hacer consideraciones acerca de la naturaleza –jurisdiccional o administrativa- de la investigación objeto del presente proceso", debiendo limitarse a ordenar la expedición de las copias de la providencia recurrida, a fin de que sea el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá quien evalúe la procedencia o no del recurso citado, conforme lo determina el artículo 378 del CPC.

El Despacho no comparte la argumentación arriba citada, toda vez que por estar sustentada sobre la base de un error conceptual, las conclusiones que de ella pretenden desprender los recurrentes y los efectos que con dicha tesis buscan generar, resultan desacertados e inaplicables al presente proceso.

En efecto, tal y como se desprende de los recursos interpuestos, los recurrentes sustentan su solicitud de expedición de copias, con base en lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 378 del CPC, norma que prevé que si el juez no repone el auto en el que niega la concesión del recurso de apelación, debe ordenar las expedición de las copias de la providencia recurrida y de las demás piezas procesales pertinentes, a fin de que el afectado con la decisión de no concesión de la apelación, presente recurso de queja ante el superior, quien decidirá si concede o no la alzada.

Como se desprende de lo anterior, la expedición de copias prevista en el artículo 378 del CPC, corresponde a una actuación propia de un trámite jurisdiccional, pues en la forma como ha sido prevista en la norma, responde a una petición subsidiaria para los casos en los que el juez no repone la decisión de no conceder el recurso de apelación presentado por una de las partes en el litigio. El carácter jurisdiccional de la norma, se evidencia en varios factores como son los siguientes:

- El artículo 378 del CPC, es una norma que está contenida en un código que naturalmente regula los trámites jurisdiccionales;
- El artículo 378 del CPC, es una norma que forma parte del Libro Segundo, Sección Sexta –Medios de Impugnación-, Título XVIII –Recursos y Consultas- del CPC, en el que como su título lo indica, se regulan los recursos existentes contra las providencias judiciales, lo que evidencia su carácter jurisdiccional.

Así, **dado que lo dispuesto por el artículo 378 del CPC hace referencia a actuaciones que se surten dentro de procesos jurisdiccionales, dicha norma no es aplicable al trámite que se adelanta en el presente asunto**, pues como se ha manifestado en anteriores actos administrativos expedidos dentro del mismo trámite por parte de este Despacho, el proceso que acá se adelanta corresponde a una investigación administrativa y no a un litigio jurisdiccional.

7 AGO 2004

Como consecuencia de lo anterior, la solicitud subsidiaria de copias que sustentan los recurrentes con base en lo dispuesto por el artículo 378 del CPC resulta improcedente en esta investigación, pues dado que su sustento se basa en una norma que regula la interposición y trámite del recurso de queja en procesos jurisdiccionales, la misma resulta inaplicable en procesos que, como el presente, se surten en desarrollo de la función administrativa que en materia de competencia desleal también le fue otorgada por la ley a esta Entidad.

2. El recurso de queja previsto por el artículo 50 del CCA, no es procedente.

Las normas que regulan dentro de la presente investigación la procedencia del recurso de queja, son los artículos 50 y siguientes del CCA y no el artículo 378 del CPC, como equivocadamente lo pretenden los recurrentes.

De acuerdo con el artículo 50 del CCA, los recursos corresponden a actuaciones que pueden presentar las partes dentro de los trámites administrativos que se desarrollan ante la administración y que tienen por objeto que el acto administrativo con el cual se pone fin a una actuación administrativa, sea aclarado, modificado o revocado (reposición y apelación), o que la decisión de rechazar el recurso de apelación sea revocada (queja). Analizando en concreto las normas de la Parte Primera del CCA que regulan el recurso de queja en la vía gubernativa, se tiene lo siguiente:

- Los recursos establecidos por el artículo 50 del CCA, están previstos como facultades que la ley les otorga a las partes y a los terceros directamente interesados, para cuestionar los actos definitivos que se profieren dentro de los procesos administrativos.
- Como consecuencia de lo anterior, la actuación dentro de la cual se interponen los recursos citados, responde al ejercicio de la función administrativa que le es propia al Estado.
- Respecto de la oportunidad procesal para interponer el recurso de queja, por la finalidad que el mismo tiene, éste se encuentra supeditado a que previamente se haya rechazado el recurso de apelación en la actuación administrativa, pues no de otra forma se explica que el mismo tenga por objeto que se conceda la apelación.
- De lo anterior se deriva, que para que sea procedente acceder a la queja, el acto administrativo debatido debe ser apelable.
- Para determinar si un acto administrativo es apelable y, en consecuencia, si contra la decisión de rechazo es procedente la queja, debe examinarse el tipo de decisión que contiene el acto (por ejemplo, si es un acto de trámite o es un acto definitivo) y si el funcionario que profirió el acto administrativo tiene superior jerárquico.
- En caso de que la respuesta a cualquiera de los factores arriba citados sea negativa, el recurso deberá negarse, pues el acto administrativo contra el cual se pretende que se conceda el recurso de apelación, no será apelable.

En el presente caso se tiene que si bien se trata de un proceso administrativo, en el cual se ha expedido un acto definitivo que ha puesto fin a la actuación administrativa, por

7 AGO. 2004

ministerio de la ley, contra la decisión definitiva adoptada por el Superintendente no es procedente el recurso de apelación, tal y como lo prevé el artículo 50 del CCA¹.

En consecuencia, **no siendo apelables las decisiones del Superintendente de Industria y Comercio, no es procedente el recurso de queja.**

3. La superintendencia esta facultada y debe pronunciarse acerca de la naturaleza administrativa del proceso que acá se adelanta.

Manifiesta la sociedad ORBITEL S.A. en su escrito, que "[la] Superintendencia al decidir la solicitud de expedición de copias no puede hacer consideraciones relativas ... a la naturaleza -jurisdiccional o administrativa- de la investigación objeto del presente proceso", debiendo limitarse a ordenar la expedición de las copias de la providencia recurrida, a fin de que sea el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá quien evalúe la procedencia o no del recurso citado, conforme lo determina el artículo 378 del CPC.

El Despacho también discrepa de esta afirmación, pues por tratarse de un recurso que ha sido interpuesto dentro de un trámite administrativo en el que la Entidad ejercen funciones administrativas, el artículo 59 del CCA determina que la decisión definitiva y la del recurso, deben ser motivadas en sus aspectos de hecho y de derecho.

Así las cosas, tanto la decisión de rechazar el recurso, como la de ordenar o negar la expedición de copias, son decisiones que deben estar motivadas, por lo cual, si para establecer la pertinencia de una solicitud basada en una norma concreta (en este caso artículo el 378 del CPC) se hace necesario determinar la naturaleza del proceso que se adelanta, éste será un aspecto que necesariamente debe considerar el Despacho para motivar cualquier decisión vinculada con la petición que se plantea.

4. Las expedición de copias, con base en lo dispuesto por los artículos 23 y 74 de la Constitución Política y 17 y siguientes del CCA.

Afirma ORBITEL en su recurso que "las copias solicitadas han debido ser expedidas con fundamento en los artículos 23 y 74 de la C.P. y en los artículos 17 y siguientes del C.C.A., que consagran el derecho fundamenta (sic) de petición de información (expedición de copias) razón suficiente para que el artículo segundo de la resolución objeto del presente recurso sea revocada (sic)."

Por su parte, ETB alega que dicha empresa "tiene derecho a que se le expidan copias del expediente, en virtud de lo previsto en el artículo (sic) 17 y siguientes del CCA, los cuales consagran el derecho de petición dentro del que se incluye la posibilidad de que se expidan copias de los documentos contenidos en los archivos de las autoridades administrativas". No obstante lo anterior, la recurrente manifiesta que "[e]n todo caso, quier[e] dejar claro que la referencia a las normas del CCA no significa que ETB reconozca la tesis de la SIC, según la cual en el presente proceso actuó en ejercicio de funciones administrativas y no jurisdiccionales."

¹ "CCA. ART 50. Recursos en la vía gubernativa. (...) **No habrá apelación de las decisiones de los ministros, jefes de departamento administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas o de las unidades administrativas especiales que tengan personería jurídica.**"

1. 7 AGO. 2004

En relación con los argumentos arriba expuestos, es preciso recordar que la decisión de no expedición de copias acá recurrida, tiene su origen en los escritos presentados por ETB y ORBITEL los días 3 y 4 de mayo de 2004, en los que la mencionadas sociedades presentan como peticiones la revocatoria del artículo segundo de la Resolución 8020 de 2004, para que en su lugar se conceda la apelación interpuesta contra la Resolución 2375 de 2004, y como **petición subsidiaria**, la expedición de copias, "con el objeto de formular RECURSO DE QUEJA ante el Tribunal Superior de Bogotá" (Subrayado fuera del texto extraído del memorial del 4 de mayo de 2004 presentado por ORBITEL.)

Como se observa, el fundamento jurídico de la petición subsidiaria de copias que presentaron los recurrentes, encuentra su origen en el artículo 378 del CPC, norma que como fue expuesto en esta decisión, regula la "*interposición y trámite*" del recurso de queja en los procesos jurisdiccionales.

Así, habiendo sido negada la petición principal presentada en los recursos interpuestos, procedió el Despacho a evaluar la petición subsidiaria, la cual, dado su fundamento jurisdiccional, también fue decidida en sentido negativo para los recurrentes, pues como se expresara en la Resolución 11619 de 2004 y se reitera en ésta, el presente proceso corresponde a una investigación desarrollada en ejercicio de funciones administrativas y no a un litigio jurisdiccional, como lo pretenden los recurrentes.

De lo anterior se desprende que la petición de expedición de copias que ha sido debatida en el presente proceso, no fue presentada por los recurrentes en desarrollo de los artículos 23 y 74 de la Constitución Política y 17 y siguientes del CCA, sino como una petición necesaria para surtirse el recurso de queja de que trata el artículo 378 del CPC, petición subsidiaria que, se reitera una vez más, resulta improcedente por no ser éste un proceso jurisdiccional, sino una investigación administrativa.

Como consecuencia de lo anterior, no es viable acceder a la petición de revocatoria del artículo segundo de la Resolución 11619 de 2004, pues una decisión en tal sentido equivaldría a acceder a la petición subsidiaria de expedición de copias que solicitaron ORBITEL y ETB en los recursos interpuestos los días 3 y 4 de mayo de 2004, con lo cual se estaría aplicando al presente proceso los efectos propios del recurso de queja de que trata el artículo 378 del CPC, efectos que, se repite, no se presentan en el presente trámite, por ser éste una investigación administrativa y no un litigio jurisdiccional.

Finalmente, si el deseo de las sociedades Orbitel y ETB es obtener copias de una, varias o todas las piezas procesales obrantes en el expediente, nada impide que presenten un escrito en tal sentido a esta Entidad, ese sí en ejercicio de los derechos conferidos por los artículos 23 y 74 de la Carta y 17 y siguientes del CCA, pero tal petición no debe ser presentada como un fundamento de revocatoria de un acto administrativo, donde los efectos de una decisión en tal sentido, desbordan el marco del derecho de petición de información, para adquirir consecuencias procesales propias de los medios de impugnación jurisdiccionales.

En merito de lo expuesto,

10 7 AGO. 2004

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar el artículo segundo de la resolución No 11619 del 31 de mayo de 2004, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto.

ARTICULO SEGUNDO: Notificar el contenido de la presente resolución personalmente y, en su defecto, por edicto, a los doctores ALFONSO MIRANDA LONDOÑO y MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, apoderados de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTA S.A. E.S.P y ORBITEL S.A. E.S.P., respectivamente, entregándole copia de la misma e informándole que en su contra no procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los

El Superintendente de Industria y Comercio,


JAIRO RUBIO ESCOBAR

NOTIFICACIÓN:

Doctor

ALFONSO MIRANDA LONDOÑO

C.C. 19.489.933 de Bogotá.

T.P. 38.447 del Consejo Superior de la Judicatura.

Apoderado

EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTA S.A. E.S.P.

Nit: 08999991158

Diagonal 68 No 11 a - 38

Ciudad

Doctor

MARTIN BERMUDEZ MUÑOZ

C.C. 13.352.744 de Pamplona.

T.P. 31.230 del Ministerio de Justicia.

Apoderado

ORBITEL S.A. E.S.P.

Nit: . 811012920-5

Calle 90 No 13 A 31 piso 6

Ciudad