

**MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO****SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO****RESOLUCIÓN NUMERO 25399****13 OCT. 2004**

Por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución N° 16680 del 26 de julio de 2004.

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO AD-HOC

En uso de sus facultades legales, en especial las establecidas en los artículos 4°, numeral 24 del Decreto 2153 de 1992 y 50 del Código Contencioso Administrativo, y

CONSIDERANDO:

1. Que el 12 de noviembre de 2003, mediante comunicación radicada en la Superintendencia de Sociedades con el número 2003-01-192297, la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios y Actividades Complementarias e Inherentes – ANDESCO – presentó ante el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc varias peticiones relacionadas con las decisiones adoptadas por la Superintendencia de Industria y Comercio en las Resoluciones números 19444 del 1° de junio de 2001, 23439 y 26094 del 19 de julio y 16 de agosto de 2001.
2. Que el 12 de diciembre de 2003, el doctor MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, obrando como apoderado de ORBITEL S.A. E.S.P, mediante escrito radicado en la Superintendencia de Sociedades con el número 2003-01-206537, presentó ante Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc varias peticiones relacionadas con las decisiones adoptadas en las resoluciones antes señaladas.
3. Que el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, en ejercicio de las atribuciones conferidas por el Decreto 2999 de 2003, expidió la Resolución No. 02285 del 6 de febrero de 2004, por medio de la cual fue ordenada la remisión al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia la petición presentada por ANDESCO y ORBITEL S.A. E.S.P.
4. Que mediante comunicación radicada en la Superintendencia de Sociedades el 1° de marzo de 2004 con el número 2004-01-019889, el Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia, remitió a este Despacho *“el recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución No. 02285 del 16(sic) de febrero de 2004, por el doctor Martín Bermúdez Muñoz, apoderado de ORBITEL E.S.P.*
5. Que el citado recurso fue resuelto mediante resolución No. 06741 del 30 de marzo de 2004, a través de la cual fue confirmada en todas sus partes la Resolución No. 02285 del 6 de febrero de 2004.
6. Que Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, mediante comunicación radicada en la Superintendencia de Sociedades bajo el número 2004-01-091162 del 18 de junio de 2004, adjuntó copia del Decreto No. 1770 del 2 de junio de 2004, por medio del cual fue modificado el Decreto 2999 de 2003.
7. Que con base en las nuevas facultades otorgadas a través del Decreto N° 1770 del 2 de junio de 2002, el Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc expidió la Resolución N° 16680 del 26 de julio de 2004, en la cual resolvió:

Resolución por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 02285 del 6 de febrero de 2004.

"ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR EL DECAIMIENTO O PÉRDIDA DE FUERZA EJECUTORIA, por las razones expuesta en la parte motiva de la presente resolución, de los siguientes actos administrativos:

- a) La comunicación radicada en la Superintendencia de Industria y Comercio con el número 98075313-00460004 del 3 de febrero de 2004, por medio de la cual fue negada la solicitud de correr traslado de la petición presentada el 12 de diciembre de 2003 por el apoderado de ORBITEL S.A. E.S.P.
 - b) La Resolución No. 02285 del 6 de febrero de 2004, en su artículo primero, por medio de la cual fue ordenada la remisión al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia la petición presentada por ANDESCO y ORBITEL S.A. E.S.P.
 - c) La comunicación No. 98075313-00080013 del 19 de febrero de 2004, por medio de la cual fue reiterada la decisión de no asumir competencia de la solicitud de reapertura de la investigación.
 - d) La resolución No. 6771 del 30 de marzo de 2004, por medio de la cual fue confirmada la remisión al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia la petición presentada por ANDESCO y ORBITEL S.A. E.S.P."
8. Que mediante escrito radicado en la Superintendencia de Sociedades el 9 de septiembre de 2004, bajo el número 2004-01-128808, el Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio, envió a este Despacho el recurso de reposición interpuesto el 3 de septiembre de 2004 por el Doctor JOSÉ ORLANDO MONTEALEGRE ESCOBAR, apoderado de COMCEL S.A., OCCCEL S.A. y CELCARIBE S.A., contra la Resolución 16680 del 26 de julio de 2004, la cual fue notificada por edicto fijado el 13 de agosto de 2004 y desfijado el 27 de agosto del presente año.
9. Que el apoderado de COMCEL S.A., OCCCEL S.A. y CELCARIBE S.A., fundamenta su recurso de reposición con base en los siguientes argumentos:

9.1 Firmeza de la Resolución N° 19444 del 1° de julio de 2001, modificada por la Resolución N° 23439 del 19 de julio de 2001 y aclarada por la Resolución N° 26094 del 16 de agosto de 2001.

Afirma el recurrente que con el decaimiento de los actos administrativos con base en los cuales fueron negadas las peticiones de ANDESCO y ORBITEL S.A. E.S.P., está actuándose en contra de la ley por cuanto lo que pretenden éstas es que la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) reabra un proceso legalmente concluido, pretensión que está siendo avalada o prohijada por este Despacho en la decisión recurrida.

Después de hacer un recuento de la actuación procesal surtida y apoyarse en jurisprudencia relacionada con la firmeza de los actos administrativos, el recurrente concluye que no existe ninguna causal legal válida que le haya hecho perder obligatoriedad y fuerza ejecutoria a la Resolución N° 19444 del 1° de julio de 2001. Por consiguiente, *"...mal puede la SIC, REABRIR DE HECHO la investigación ya clausurada, que es a lo que equivale la providencia que ahora se recurre al aceptar dar traslado de una petición respecto de un proceso legalmente concluido."*

9.2 No existe legalmente la "mal denominada 'etapa de seguimiento de garantías' a que se alude en los escritos de Orbitel y Andesco y en los Decretos Nos. 2999 de 2003 y 1770 de 2004" y "las garantías otorgadas se extinguieron legalmente."

Manifiesta el recurrente que a partir de un oficio interno de un funcionario de la SIC, relacionado con el cumplimiento a las garantías constituidas, Andesco y Orbitel, avaladas

Resolución por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 16680 del 6 de febrero de 2004.

por este Despacho a través de la providencia recurrida, pretenden convertir en procedimiento legal la *"mal denominada etapa de seguimiento de garantías"*.

Agrega que los Decretos Nos. 2999 de 2003 y 1770 de 2004 le han señalado al Superintendente de Industria y comercio Ad-hoc atribuciones para ocuparse de una etapa que no existe en la ley. Recuerda que de conformidad con la Constitución Política los funcionarios sólo pueden hacer aquello que está previsto en la ley y con apego al debido proceso, principios éstos que están siendo vulnerados al desconocer los efectos de la clausura de una investigación legalmente concluida.

En relación con el tema de *"hacer efectivas las pólizas constituidas"* por Comcel, Ocel y Celcaribe, tal solicitud es improcedente, puesto que las mencionadas pólizas ya no existen, por haber terminado su vigencia.

9.3 Operó la caducidad respecto de los hechos que fueron objeto de investigación.

En relación con este argumento, señala el recurrente que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, en concordancia con las normas aplicables de Código Contencioso Administrativo, en las investigaciones que adelanta la Superintendencia de Industria y Comercio, en materia de prácticas comerciales restrictivas, la facultad sancionatoria caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que los hechos por los cuales la SIC abrió investigación fueron realizados el 15 de enero de 1997 y el 1º de enero de 1998, ya transcurrió el término de los tres años que prevé el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, por lo cual la facultad que tiene la administración para investigar y sancionar ya caducó. Finalmente indaga por qué, habiendo advertido este Despacho en la respuesta a la acción de tutela impetrada por Orbitel S.A. cual era el propósito tanto de esta empresa como de Andesco, de manera súbita e injustificada hubo cambio de parecer.

Sobre la base de los anteriores argumentos, el censor solicita revocar la resolución No 16680 del 26 de julio de 2004.

10. Que en relación con los anteriores argumentos, este Despacho considera necesario efectuar el siguiente análisis:

10.1 Del argumento central

Estudiados los argumentos expuestos, este Despacho advierte que el núcleo esencial de la inconformidad que muestra el apoderado de COMCEL S.A., OCCEL S.A. y CELCARIBE S.A., radica en el entendimiento y el alcance que le está dando a los efectos que tiene la declaratoria de pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos que fueron emitidos al amparo el Decreto 2999 del 24 de octubre de 2003, indicados en el numeral 7º de esta providencia. Lo anterior queda en evidencia cuando afirma que, *"...mal puede la SIC, REABRIR DE HECHO la investigación ya clausurada, que es a lo que equivale la providencia que ahora se recurre al aceptar dar traslado de una petición respecto de un proceso legalmente concluido."*

Establecido como está el motivo de inconformidad, corresponde establecer sí, efectivamente, la decisión impugnada acarrea los efectos que señala el censor. Veamos:

En primer lugar, debemos señalar que el recurrente incurre en un gran desatino a dar por sentado que la declaratoria de pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos señalados en el artículo primero de la parte resolutive de la Resolución 16680 del 26 de

Resolución por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 02285 del 6 de febrero de 2004.

julio de 2004, implique *"REABRIR DE HECHO la investigación ya clausurada"*. En efecto, pareciera ser que el profesional del derecho confunde o desconoce que estamos frente a dos trámites bien diferentes, aunque conexos, como son:

- a) Uno, relacionado con *las peticiones en interés particular*, presentadas, en su orden:
 - 1) el 12 de noviembre de 2003 por la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios y Actividades Complementarias e Inherentes – ANDESCO – y, 2) el 12 de diciembre de 2003 por el doctor MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, apoderado de ORBITEL S.A. E.S.P.
- b) El otro, atiente a la *decisión sobre la terminación de la etapa de seguimiento de garantías*, para lo cual el suscrito Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc fue designado y facultado, inicialmente mediante el Decreto 2999 del 24 de octubre de 2003, el cual fue modificado posteriormente por el Decreto 1770 del 2 de junio de 2004.

De haber revisado con el rigor debido las partes motiva y resolutive de la resolución impugnada, el censor habría constado que la pérdida de fuerza obligatoria cobija exclusivamente los actos administrativos a que alude el literal a) y no afecta hasta ahora el tema relacionado con el literal b), arriba precisados.

Ciertamente, basta leer los artículos segundo y tercero de la parte resolutive de la Resolución N° 16680 del 26 de julio de 2004, para constatar que allí quedaron claramente establecidos los efectos del decaimiento de los precitados actos administrativos, y que los mismos están lejos de *"...REABRIR DE HECHO la investigación clausurada"*, como erradamente lo interpreta el censor, pues éstos están reducidos exclusivamente a:

"ARTÍCULO SEGUNDO.- SOLICITAR al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia, el reenvío de las peticiones de ANDESCO y ORBITEL S.A. E.S.P., remitidas en virtud de lo ordenado en el ARTÍCULO PRIMERO la Resolución No. 02285 del 6 de febrero de 2004.

ARTÍCULO TERCERO.- CITAR, una vez allegadas las mencionadas peticiones, a los terceros determinados que puedan estar directamente interesados en las resultas de la decisión que pueda adoptarse con ocasión de las peticiones de ANDESCO y ORBITEL S.A. E.S.P., para que puedan hacerse parte y hacer valer sus derechos, de conformidad con lo previsto en el artículo 14 del Código Contencioso Administrativo."

De acuerdo con lo transcrito, resulta exótico que el recurrente afirme, como lo hace en el recurso, que con las anteriores decisiones este Despacho está *reabriendo una investigación clausurada*, pues es de bulto que, (i) hasta ahora el Superintendente Ad-hoc no ha surtido trámite alguno respecto de las peticiones de Andesco y Orbitel y, por lo mismo, no ha existido ni existe respuesta en sentido positivo o negativo en relación con dichas solicitudes y, además, (ii) el acto administrativo recurrido, en su parte resolutive, no tocó ni mencionó la Resolución N° 19444 del 1° de julio de 2001, modificada por la Resolución N° 23439 del 19 de julio de 2001 y aclarada por la Resolución N° 26094 del 16 de agosto de 2001.

Lamenta el Despacho que el recurrente, al parecer, desconozca que mal podría el Superintendente Ad-hoc haber dispuesto *"REABRIR DE HECHO la investigación clausurada"*, violando el debido proceso, esto es, sin antes dar traslado a los terceros determinados que pueden estar directamente interesados en las resultas de la decisión que deba tomarse con ocasión de las peticiones de Andesco y de Orbitel S.A., entre ellos a sus representadas COMCEL S.A., OCCCEL S.A. y CELCARIBE S.A., tal como lo ordena el artículo 14 del Código Contencioso Administrativo, actuación que hasta el momento no ha podido llevarse a cabo, en virtud a que la Resolución No 16680 del 26 de julio de 2004 no está en firme por haberse interpuesto el recurso que nos ocupa.

Resolución por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 16680 del 6 de febrero de 2004.

De otra parte, sorprende que el recurrente interrogue cómo puede explicarse el "...*súbito e injustificado cambio de parecer?*" del Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, frente a lo manifestado en la respuesta a la acción de tutela incoada por ORBITEL S.A., presentada el 27 de julio de 2003 al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil.

El interrogante planteado da a entender que el señor apoderado de COMCEL S.A., OCCEL S.A. y CELCARIBE S.A., parte del supuesto de que primero fue respondida la acción de tutela y posteriormente vino la expedición de la resolución que ataca y, por ello, que existe un posible "*súbito e injustificado cambio de parecer*" de este Despacho. Sobre el particular, es necesario informarle al destacado profesional del derecho que la realidad procesal, tal como consta en el respectivo expediente, es otra.

En este sentido, con el fin de ilustrar al recurrente, debemos recordar que precisamente fue la Resolución N° 16680 del 26 de julio de 2004 – ahora impugnada por él -, la que, en parte, sirvió de base para que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, denegara la acción de tutela. Dicho en otros términos, la precitada resolución fue expedida el 26 de julio de 2004 y la acción de tutela fue contestada posteriormente, esto es, el 27 de julio de los mismos mes y año. Luego, no es entendible de donde saca el apoderado de COMCEL S.A., OCCEL S.A. y CELCARIBE S. su afirmación acerca del supuesto "*...súbito e injustificado cambio de parecer*" de este Despacho, frente a lo manifestado "*...en el escrito de fecha 27 de julio de 2004, mediante el cual dio respuesta a la tutela interpuesta por el apoderado de Orbitel.*"

Adicionalmente, conviene informar al recurrente que, después del escrito de respuesta a la acción de tutela del 27 de julio de 2004, este Despacho no ha efectuado ningún otro pronunciamiento de fondo. A partir de dicha fecha sólo ha realizado un acto de trámite, valga decir, la expedición del oficio radicado en la Superintendencia de Industria y Comercio con el número 04087376 000000 el 6 de septiembre de 2004, por medio del cual, ante la ausencia de noticia de que contra de la Resolución 16680 del 26 de julio de 2004 hubiese sido interpuesto algún recurso, solicitó al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia dar cumplimiento a lo resuelto en este acto administrativo.

De haber sido estudiados a profundidad los diversos pronunciamientos realizados por el Superintendente Ad- Hoc, el recurrente hubiese advertido que, en relación con el tema de la "*REAPERTURA* de la investigación", hasta ahora este Despacho ha mantenido una posición que está incólume, la cual fue ratificada con total claridad ante Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil. Bástenos, para el efecto, mencionar sólo algunos apartes de la respuesta ofrecida a dicho Tribunal, para constatar que la afirmación del recurrente en cuanto que ha existido un "*...súbito e injustificado cambio de parecer*", está, del todo, fuera de lugar:

*"Ahora bien, olvida el tutelante que, para tomar una decisión sobre la terminación de la etapa de seguimiento de garantías, el Superintendente Ad- hoc debe velar por el "fiel cumplimiento" de lo dispuesto en parte considerativa y resolutive la resolución No 19444 del 1º de junio de 2001, lo que constituye el fundamento para mantener la fuerza ejecutora de la terminación de la investigación en los términos del artículo 66 del Código Contencioso Administrativo y que, para ello, necesariamente debe establecer cual fue la conducta asumida durante el término de la garantía, valga recordar dos (2) años, en cuanto al cobro de tarifas entre fijo – móvil y móvil – fijo, por parte de las sociedades investigadas."*²

(...)

"Al respecto, a riesgo de incurrir en repetición de lo ya dicho, debemos manifestar que el Superintendente de Industria y Comercio Ad – hoc no ha incurrido en transgresión alguna a los

¹ Recurso de reposición radicado en la Superintendencia de Industria y Comercio el 3 de septiembre de 2004, página 8.

² Respuesta , acción de tutela de ORBITEL S.A. contra Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc y otros, julio 27 de 2004, pág. 21

Resolución por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 02285 del 6 de febrero de 2004.

mencionados derechos, pues no es cierto que haya negado la "REAPERTURA" de la investigación. Prueba de ello es que, hasta la fecha, NO HA ADOPTADO NINGUNA DECISIÓN en tal sentido, y mal podría hacerlo sin antes pronunciarse sobre el cumplimiento de los compromisos adquiridos por las sociedades vigiladas.

Ni el Superintendente Ad-hoc, ni el JUEZ DE TUTELA, podrían ordenar la reanudación de la investigación, sin antes haber evaluado y adoptado la decisión que corresponda en torno a LA TERMINACIÓN DE LA ETAPA DE SEGUIMIENTO DE GARANTÍAS, toda vez que sólo en ese instante procesal podrá establecerse si hubo o no incumplimiento de los ofrecimientos de suspensión de las conductas por las cuales fue abierta la investigación de que trata la resolución No. 8307 del 30 de abril de 1999, lo cual acarrearía el decaimiento de la Resolución No 19444 del 1º de junio de 2001 y, como consecuencia de ello, la posible REANUDACIÓN de la investigación.

Debemos insistir que, en todo caso, previamente a cualquier decisión sobre el particular, la administración está en la obligación de garantizar el derecho de defensa a los posibles afectados con la decisión que corresponda.

Por ende, mal puede argüir el doctor MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ que, por el hecho de que el Superintendente Ad - hoc cumpla con el deber constitucional de salvaguardar los derechos del debido proceso y de defensa y, por lo tanto, que le esté vedado privilegiar sus pretensiones frente a estos derechos fundamentales, acudiendo incluso a vías de hecho como al parecer pretende que lo ordene el JUEZ DE TUTELA, estén violándosele a su representada los derechos de acceso a la administración de justicia y al derecho de igualdad.³

Tan visible ha sido la posición del Superintendente Ad-hoc, que el recurrente de haber estado más cercano a los distintos pronunciamientos que ha suscitado el presente asunto, rápidamente hubiese llegado a la misma conclusión a que arribó la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., la cual nos permitimos transcribir por su pertinencia frente al argumento que nos ocupa:

(...)

"4. Con el presente procedimiento, ORBITEL S.A., pretende que se le ordene al funcionario competente que reanude la investigación o que se inicie una nueva con base en los mismos hechos; protección que nos es posible otorgar pues con la expedición de la Resolución 16680 del 26 de julio pasado, en la que, se repite, el Superintendente Ad-hoc, luego de habersele otorgado las nuevas facultades con las que podía pronunciarse respecto a las peticiones referidas, ordenó al Superintendente Delegado que reenviara las peticiones de Andesco y la accionante para su resolución; de donde se advierte que la petición de reanudación de la investigación se encuentra sub - iudice..." (Negrilla extratextual)

Lo transcrito es prueba contundente e irrefutable de que, contrariamente a lo señalado por el recurrente, con lo resuelto en la Resolución N° 16680 del 26 de julio de 2004 no "...se está actuando en contra de la ley...", pues el Superintendente Ad-hoc por parte alguna está disponiendo "REABRIR DE HECHO la investigación ya clausurada" sino simplemente adecuando la actuación con el fin poder tramitar y resolver las peticiones de Andesco y de Orbitel S.A., tal como tinosamente lo puntualizó en el párrafo extractado el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Civil.

Conforme puede observarse, opuesto a quebrantar la ley, este Despacho lo que ha hecho es darle pleno cumplimiento a la misma, valga decir, a lo ordenado por los artículos 9º y 14 del Código Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo primero del Decreto 1770 del 2 de junio de 2004, a través del cual el suscrito Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, quedó facultado para tramitar las cuestionadas peticiones.

³ Respuesta , acción de tutela de ORBITEL S.A. contra Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc y otros, julio 27 de 2004, pág. 24 y 25.

⁴ Fallo del Tribunal superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, Acción de tutela de ORBITEL S.A. contra Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc y otros, 4 de agosto de 2004, pág. 16.

Resolución por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 16680 del 6 de febrero de 2004.

Sobre el particular, debe recordar el recurrente que las peticiones de Andesco y Orbitel que están en curso, no fueron tramitados por este Despacho por cuanto el Decreto 2999 del 24 de octubre de 2003, sólo facultó al Superintendente Ad-hoc *"...para decidir sobre la terminación de la etapa de seguimiento de garantías, dentro de la investigación que por prácticas comerciales restrictivas se adelantó contra las Empresas COMCEL-OCCEL, CELUMOVIL y CELCARIBE con radicación No. 98075313"*, mas no para *resolver* otra clase de asuntos como eran las peticiones arriba mencionadas. En otras palabras, tales peticiones no fueron tramitados en su momento por falta de competencia del Superintendente Ad-hoc.

Posteriormente, el Decreto 1770 del 2 de junio de 2004, modificó el ARTÍCULO PRIMERO del Decreto 2999 del 24 de octubre de 2003, y facultó al Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc, ahora sí, *"...para decidir sobre la terminación de la etapa de seguimiento de garantías, dentro de la investigación que por prácticas comerciales restrictivas se adelantó contra las Empresas COMCEL-OCCEL, CELUMOVIL y CELCARIBE y resolver las peticiones que están en curso y las solicitudes vinculadas con el expediente 98075313 que llegaren a ser presentadas en el futuro"* (Lo destacado es nuestro).

Fue por ello que, en el texto de la resolución atacada, quedó expresamente aclarado que la expedición del Decreto No. 1770 del 2 de junio de 2004 constituía *una circunstancia superviniente* que conllevaba a que desaparecieran los fundamentos de hecho y de derecho que *únicamente* le permitían al Superintendente de Industria y Comercio Ad-hoc *"...decidir sobre la terminación de la etapa de seguimiento de garantías, dentro de la investigación que por prácticas comerciales restrictivas se adelantó contra las empresas COMCEL-OCCEL, CELUMOVIL y CELCARIBE con radicación No. 98075313"*, es decir, que limitaban su competencia para *resolver* las peticiones de Andesco y de Orbitel S.A.

La anterior circunstancia, sin duda alguna, está enmarcada dentro de la causal contemplada en el artículo 66, numeral 2º del Código Contencioso Administrativo, según la cual el acto administrativo pierde su fuerza ejecutoria *"Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho y de derecho"*. La consecuencia inexorable, frente a tal causal, no podía ni puede ser otra que declarar la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos que fueron expedidos al abrigo del modificado Decreto 2999 del 24 de octubre de 2003 y, en consecuencia, resulta obligante darle trámite a las mencionadas peticiones en los términos del artículo 14 del Código Contencioso Administrativo.

En síntesis, el recurrente comete un gran desatino al afirmar, como lo hace en su escrito de recurso, que la declaratoria de la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos proferidos al amparo de del Decreto 2999 del 24 de octubre de 2003, apareja como efecto *"REABRIR DE HECHO la investigación ya clausurada"*.

Por consiguiente, como quiera que las anteriores afirmaciones del recurrente carecen de fundamento fáctico y jurídico, las mismas no están llamadas a prosperar.

10.2 De los demás argumentos

En cuanto a los otros argumentos del apoderado de COMCEL S.A., OCCEL S.A. y CELCARIBE S.A., son necesarios y pertinentes los siguientes comentarios:

- a) Respecto de la firmeza de la Resolución N° 19444 del 1º de julio de 2001, modificada por la Resolución N° 23439 del 19 de julio de 2001 y aclarada por la Resolución N° 26094 del 16 de agosto de 2001, teniendo en cuenta lo analizado en el numeral 10.1 anterior y, además, que dichos actos administrativos no fueron objeto de análisis ni de pronunciamiento en la resolución atacada, este Despacho no entra a analizar el mismo.

Resolución por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 02285 del 6 de febrero de 2004.

- b) Por lo que corresponde a que no existe legalmente la "mal denominada `etapa de seguimiento de garantías` a que se alude en los escritos de Orbitel y Andesco y en los Decretos Nos. 2999 de 2003 y 1770 de 2004" y "las garantías otorgadas se extinguieron legalmente", debe decirse que estos son puntos nuevos que no tienen relación de causalidad con el tema que fue objeto de estudio en la resolución recurrida. La anterior circunstancia, no le permite a este Despacho pronunciarse sobre los mismos.

En todo caso, no sobra recordar al censor que este Despacho está actuando al amparo de lo dispuesto en los artículos 4º, num.12 y 52 del Decreto 2153 de 1992, y del artículo primero del Decreto 2999 de 2003, modificado por el Decreto 1770 del 3 de junio de 2004, de suerte que si considera que algunos de los decretos anteriores desbordan el marco legal, la vía para impugnarlos, establecida por el legislador, no es a través del recurso de reposición de la Resolución 16680 del 26 de julio de 2004.

- c) En relación con que "ya operó la caducidad respecto de los hechos que fueron objeto de investigación", como quiera que este aspecto no fue objeto de estudio ni de decisión en el acto administrativo acusado, el Despacho no entra a pronunciarse sobre el mismo, máxime si tenemos en cuenta que respecto de la reapertura de la investigación administrativa, en el numeral 10.1 anterior quedó ampliamente visto cómo, sobre este tópico, no ha existido pronunciamiento del Superintendente Ad-hoc.

11. Que por las anteriores razones, los argumentos expuestos por el recurrente no están llamados a prosperar y, en consecuencia,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la Resolución N° 16680 del 26 de julio de 2004, proferida en virtud de lo dispuesto por el Decreto N° 1770 del 2 de junio de 2004.

ARTÍCULO SEGUNDO.- ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR personalmente a los doctores JOSÉ ORLANDO MONTEALEGRE, apoderado de COMCEL, OCCCEL y CELCARIBE; ANDRÉS TRUJILLO MAZA, apoderado de BELLSOUTH COLOMBIA S.A. MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, apoderado de ORBITEL S.A. E.S.P y GUSTAVO GALVIS HERNÁNDEZ, presidente de ANDESCO, el contenido de la presente resolución, entregarles copia de la misma e informarles que contra la presente providencia no procede recurso alguno y, por ende, queda agotada la vía gubernativa.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C. a los 13 OCT. 2004

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO AD – HOC


RODOLFO DANIES LACOUTURE

Notificaciones:

Doctor
JOSÉ ORLANDO MONTEALEGRE ESCOBAR
Apoderado
COMCEL, OCCCEL Y CELCARIBE
Carrera 14 No. 93B-32, Oficina 404
Bogotá, D.C.

Resolución por medio de la cual es resuelto el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 16680 del 6 de febrero de 2004.

Doctor
ANDRÉS TRUJILLO MAZA
Apoderado
BELLSOUTH COLOMBIA S.A.
Calle 100 No. 7 - 33 Piso 18
Bogotá, D.C.

Doctor
GUSTAVO GALVIS HERNÁNDEZ
Presidente
ANDESCO
CALLE 93 No. 13 - 24 Oficina 302
Bogotá, D.C.

Doctor
MARTÍN BERMUDEZ MUÑOZ
Apoderado
ORBITEL S.A. E.S.P.
Calle 90 No. 13 A - 31 Piso 6º
Bogotá, D.C.