

SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO EN SERVICIOS PUBLICOS - Surge ante cualquier petición, queja, reclamo o recurso que presente el usuario / SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO EN SERVICIOS PUBLICOS - Término y conceptos que comprende el derecho de petición

El parágrafo del artículo 123 del decreto 2150 antes transcrito en forma inequívoca y expresa predica la obligación de responder de <<cualquier clase de petición, solicitud, queja, reclamo o recurso que presenten los usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos.>> Repárese en que a esos efectos, el Parágrafo hace explícita la definición operacional del término <<petición>> al señalar que << para los efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de "Petición", comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuarios.>> Queda, pues, desvirtuado el argumento de la apelante según el cual la ETB no está obligada a responder las solicitudes de cambio de línea, reparación o traslado o cualquier otra relacionada con el servicio de un contrato en ejecución, dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes a su presentación, conforme lo establecen los artículos 158 de la Ley 142 y 123 del Decreto 2150. El hecho de que la cabal atención de las peticiones, quejas y reclamos de los usuarios requiera revisiones técnicas y trabajo de campo no exonera a la ETB de responderlas en los términos que regulan el derecho de petición pues, conforme lo instituye el artículo 23 de la Constitución Política, más allá de permitir formular inquietudes, el derecho de petición tiene como componente básico la obligación para las entidades públicas o privadas requeridas de otorgar respuesta "... de fondo, clara, precisa y oportuna, haciendo que dicha contestación se convierta en un elemento esencial del derecho de petición, sin el cual este no se realiza..." El derecho de petición no se circunscribe a la posibilidad de que las personas se dirijan a las autoridades públicas, en interés particular o general. Por sobretodo significa que el peticionario tiene el derecho a obtener que la autoridad le dé una respuesta clara, precisa, oportuna y adecuada sobre la cuestión materia de la solicitud, dentro del término legalmente establecido para ello. De ahí que cuando la autoridad omite resolver de fondo el asunto planteado, vulnera el derecho amparado en el artículo 23 de la Constitución Política cuyo núcleo esencial comprende una oportuna y adecuada resolución.

NOTA DE RELATORIA: Reitera sentencia C-451/99 que sostuvo que el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995 subrogó el artículo 158 de la Ley 142 de 1994.

EMPRESA DE TELEFONOS DE BOGOTA E.T.B. - Ajustes institucionales para dar respuesta a petición de usuarios y suscriptores / LEY DE SERVICIOS PUBLICOS - Prevalencia frente al Reglamento de Suscriptores y al contrato de condiciones uniformes de las empresas

No cabe, pues, duda que desde la entrada en vigencia del Decreto 2150 de 1995, la ETB estaba obligada a hacer los ajustes institucionales internos, a adecuar los procedimientos, los términos de atención de tareas por las distintas dependencias y a simplificar los trámites y pasos de modo que se diera estricto cumplimiento al mandato de su artículo 123 que interpretado sistemáticamente con el artículo 153 de la Ley 142, implicaba para la ETB reorganizar su estructura, sistemas de información y de seguimiento en cuanto fuere necesario con miras a unificar en la Oficina de PQR la tramitación, atención y respuesta de las peticiones, quejas y reclamos, dentro de los quince días (15) hábiles siguientes a su presentación. No invalida este

aserto que respecto de esta clase de peticiones el Reglamento de Suscriptores o el Contrato de Condiciones Uniformes prevean requisitos o un procedimiento especial para su tramitación.

Téngase en cuenta el carácter prevalente que a la Ley de Servicios Públicos Domiciliarios dió expresamente el Legislador en sus artículos 132 (en relación con el Contrato de Condiciones Uniformes) y 186 (respecto a la reglamentación por vía general de la actividad y de los derechos de los usuarios).

SANCION POR INFRACCION A NORMAS DE LA LEY DE SERVICIOS PUBLICOS -
Legalidad ante pruebas que evidencian atención tardía al derecho de petición de usuarios de la E.T.B. / E.T.B. - Sanción por deficiencias en procedimientos y estructura interna para responder quejas y reclamos / OFICINA DE PETICIONES, QUEJAS Y RECURSOS - Empresas de Servicios Públicos

Está probado plenamente que después de dos años de ser exigible esta obligación, la ETB incumplía el artículo 153 de la Ley 142, y de contera el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995. Las pruebas aportadas evidenciaron para la época de los hechos en la ETB graves problemas estructurales, de procedimiento y reglamentación interna que se traducían en deficiencias institucionales que inevitablemente retardaban la oportuna y acertada atención de las quejas, reclamos y recursos de los usuarios, y que afectaban sensiblemente la capacidad de gestión de la empresa en esta área, ante la insuficiencia de las soluciones institucionales y de logística que para entonces, apenas se estaban poniendo en marcha. Los documentos y testimonios de funcionarios de la ETB sobre el trámite de las peticiones, quejas y reclamos que fundamentaron los cargos y los descargos rendidos por el entonces Gerente de la ETB evidencian que, contrariamente a lo sostenido por la actora en el recurso, la atención tardía y la falta oportuna y adecuada de las peticiones era consecuencia indefectible de las deficiencias que la empresa presentaba en su estructura, procedimientos y reglamentación interna, que para la época de los cargos no había centralizado la atención de las peticiones, quejas y reclamos en la Oficina que con ese propósito ordenó crear el artículo 153 de la Ley 142, y que la recién creada carecía de procedimientos, flujos, procesos y manuales para atender eficazmente esta función.

SUPERINTENDENCIAS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS - Competencia para sancionar la transgresión de cualquier obligación prevista en la ley 142 de 1994

Tampoco tiene razón la actora cuando sostiene que se violó el debido proceso y el derecho de defensa porque los cargos se formularon por violación del artículo 153 que no contempla sanción para el caso en que la empresa prestadora no constituya la Oficina de PQR. La transgresión de las obligaciones jurídicas que instituye la Ley 142 en sus distintos preceptos, acarrea las sanciones previstas en el artículo 81 ibídem. No hay, pues, razón que haga plausible el argumento de la actora según el cual el desconocimiento de un deber legal solo sería sancionable cuando la sanción se prevea en la misma norma que lo instituye. Además, de los artículos 158 de la Ley 142 y 123 del Decreto 2150 de 1995 también se colige sin lugar a equívocos que la omisión en responder las peticiones, quejas o reclamos dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su presentación, y en los términos que regulan el derecho de petición es hecho constitutivo de falta sancionable, sin que a esos efectos importe que también conlleve el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo. Tampoco tiene razón la apelante cuando sostiene que la SSPD carece de competencia para sancionar a la ETB por no responder oportunamente las peticiones, quejas y reclamos, dados los contundentes términos de los artículos 79 y 80 que en forma expresa le confieren esa competencia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

Bogotá D.C., veinte (20) de marzo de dos mil dos (2002)

Radicación número: 25000-23-24-000-1998-0470-01(6888)

Actor: EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA FE DE BOGOTÁ S.A. E.S.P.
ETB

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS

Referencia: APELACIÓN SENTENCIA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA FE DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. (en adelante ETB) contra la sentencia de 23 de noviembre de 2000 mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Primera, Subsección B) desestimó las pretensiones de la demanda interpuesta en acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos sancionatorios que en su contra profirió la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS (en adelante SSPD).

1. LA DEMANDA

La ETB por intermedio de apoderada, formuló demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la SSPD, que fue adicionada y corregida, así:

1.1. Pretensiones

1.1.1. Que se declare nula la Resolución 004086 de 29 de agosto de 1997, mediante la cual el Superintendente Delegado para Telecomunicaciones de la SSPD impuso a la ETB una multa por valor de setenta y nueve millones novecientos ochenta y dos mil trescientos veinticinco pesos (\$79'982'325'00), por violación de los artículos 153 y 158 de la Ley 142 de 1994 y 123 del Decreto 2150 de 1995.

Que se declare nula la Resolución 006031 de 2 de diciembre de 1997 mediante la cual el mismo funcionario decidió el recurso de reposición contra la anterior, confirmándola.

Que a título de restablecimiento del derecho se condene a la SSPD a devolver a la ETB el valor de la multa, los intereses comerciales corrientes a la tasa certificada por la Superintendencia Bancaria liquidados desde el 5 de marzo de 1998 hasta cuando se efectúe el pago a la ETB. Si el pago se hace después de seis (6) meses contados a partir de la ejecutoria de la sentencia, solicita se reconozcan intereses comerciales moratorios en los términos del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo.

Que se ordene a la SSPD, a la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, a la Contraloría Municipal de Bogotá y a la Personería Municipal de Bogotá cancelar cualquier registro, anotación o proceso que hubieren adelantado contra la ETB con ocasión de los actos que originaron la sanción impuesta.

Como petición subsidiaria solicita que en caso de no declararse la nulidad de los actos acusados, se gradúe la sanción atendiendo al impacto de la infracción.

1. 2. Normas violadas y concepto de la violación

Según la actora, los actos acusados violan los artículos 79 y 81 de la Ley 142 de 1994 y 123 del Decreto 2150 de 1995 por las siguientes razones:

La SSPD desbordó sus facultades sancionatorias pues:

No puede exigírsele a la ETB que dé el mismo tratamiento a una solicitud de instalación o de traslado de línea que a un derecho de petición, porque esas situaciones se rigen por el Contrato de Condiciones Uniformes y por el Reglamento General de Suscriptores del Servicio Telefónico y Servicios Suplementarios.

En otros términos, no es jurídicamente posible tratar como derecho de petición todas las solicitudes que los usuarios o suscriptores formulen a la ETB, pues las últimas tienen un régimen específico y la Ley 142 diferencia la petición, de la queja y el reclamo.

Las solicitudes de servicio se tramitan de conformidad con el Reglamento General de Suscripciones del Servicio Telefónico (Resolución 384 de 1992, Capítulo 5, artículos 5.1. y 5.7.), a cuyo tenor la ETB recepciona cualquier tipo de solicitud, haya o no disponibilidad de recursos técnicos para atenderlas, sin que por la recepción se comprometa a prestarlo.

Además, sujeta la atención de una solicitud de línea telefónica a la disponibilidad de equipos y redes y al cumplimiento por el interesado de los requisitos exigidos por la Empresa de acuerdo a lo estipulado en el reglamento. Por ello, no toda solicitud que se formule a la ETB está sometida al trámite del derecho de petición, ni todo trámite debe surtir en quince (15) días, pues existen solicitudes que están reglamentadas en forma especial. Por tanto, hay violación indirecta de la Ley 142 porque las relaciones entre la empresa y los usuarios se rigen por el Contrato de Condiciones Uniformes. En los casos de CoNSTRUCTURA BUENO GARCÍA LTDA , FAHESA Y PRODESA ocurridos en 1995 y 1996 la norma especial reguladora de las relaciones con los usuarios era el reglamento de Suscriptores cuyos artículos 5.1. y 5.7. determinan el procedimiento para atender las solicitudes de servicio y su trámite.

La SSPD otorgó al artículo 23 del decreto 2150 de 1995 un alcance diferente al que realmente tiene su texto, pues para que la empresa reconozca los efectos del silencio administrativo positivo es necesario que el peticionario cumpla con el procedimiento previsto en el artículo 42 C.C.A. que regula el procedimiento para invocar el silencio administrativo positivo. Sostiene que una vez transcurridos los 15 días sin que la empresa haya contestado la petición, queja o reclamo formulado por sus suscriptores o usuarios, estos deben proceder a otorgar la correspondiente escritura pública en los términos del artículo 42 C.C.A. y luego hacerlos valer ante ella. Si la empresa persiste en abstenerse de reconocer a su favor los efectos del silencio positivo, es cuando el usuario puede denunciar el hecho ante la SSPD.

En los casos que sirvieron de fundamento a la sanción la omisión que se le endilga a la ETB es imputable a los solicitantes, pues no protocolizaron los documentos necesarios para que se reconociera el silencio administrativo positivo. Por esa razón, el término de 72 horas con que cuenta la empresa para reconocerlo, tampoco se hizo exigible.

Señala que el artículo 150 del decreto 2190 de 1995 refuerza la validez del criterio interpretativo

que sostiene, en cuanto dispone que ninguna de sus disposiciones afectarán las disposiciones vigentes cuando las regulaciones, trámites o procedimientos se encuentren contenidos en códigos, leyes estatutarias u orgánicas.

Por tanto, los actos acusados, violan, además el artículo 123 del decreto 2150 de 1995 porque la sanción que allí se prevé solo se impone cuando la empresa incumple el deber de reconocimiento del silencio administrativo positivo dentro de las setenta y dos (72) horas siempre y cuando el solicitante cumpla el deber legal de protocolizar su petición en los términos del artículo 42 del Código Contencioso Administrativo y lo haga valer ante la empresa.

El artículo 123 del decreto 2150 de 1995 únicamente sanciona la inobservancia del término de 15 días hábiles para responder las peticiones, quejas o reclamos únicamente con el silencio administrativo positivo.

La SSPD carece de competencia para sancionar ese hecho adicionalmente con multa, pues las sanciones son taxativas (artículo 81 de la Ley 142 de 1994) y de interpretación restrictiva, a más que la competencia sancionatoria de la SSPD es supletoria o residual.

Argumenta que según el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995 la sanción que puede imponer la SSPD tiene lugar cuando las empresas de servicios públicos no reconozcan el silencio administrativo positivo dentro de las 72 horas siguientes al término inicial para responder la solicitud, siempre y cuando el peticionario lo haya protocolizado en los términos del artículo 42 C.C.A. Insiste en que el incumplimiento del término para resolver las peticiones, quejas o reclamos no es sancionable con multa sino con el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo.

Posteriormente, en escrito de adición y corrección de la demanda, la actora indicó que también se violó el artículo 36 C.C.A. por cuanto la sanción se tasó de manera arbitraria y caprichosa, ya que la SSPD no expresó el criterio que tuvo en cuenta al fijarla. Si solo dos de los casos en que se basó la SSPD tienen cuantía, se pregunta cuál fue el parámetro que siguió para fijar una sanción tan desproporcionada cuando el impacto es mínimo en relación con los derechos de petición que maneja la entidad.

Agrega que también se violaron los artículos 81 y 81.2 de la Ley 142 de 1994 porque a la ETB no se le requirió para que proporcionara la información que permitiera determinar el monto de la sanción.

II. LA CONTESTACIÓN

La SSPD, por conducto de apoderada judicial, se opuso a las pretensiones de la actora, con los siguientes argumentos:

Para responder a los fundamentos de hecho analiza cada caso particular y reitera que la ETB no dio respuesta oportuna a las peticiones, quejas y reclamos presentados por sus usuarios y suscriptores actuales y potenciales; tampoco demostró que el retardo ocurrió a causa de ellos ni que se hubieran requerido pruebas.

Para la SSPD todas las solicitudes que formulen los usuarios o suscriptores actuales potenciales deben ser respondidas por la Oficina de Peticiones, Quejas y Reclamos, dentro del término previsto en los artículos 153 y 158 de la Ley 142 de 1994 y 123 del Decreto 2150 de 1995.

Precisa que la violación del artículo 153 se produce porque la Oficina de PQR de la ETB se limita a recepcionar y radicar las solicitudes. No las tramita ni responde, como lo ordena el precepto citado. Además se encontró que tampoco cuenta con la debida relación de las peticiones y sus respuestas.

Advierte que con independencia del acaecimiento del silencio administrativo positivo, la sanción por inobservancia del artículo 158 de la Ley 142 de 1994 se configura por la omisión en responder las peticiones, quejas y reclamos dentro de los 15 días hábiles siguientes a su radicación.

Desvirtúa el argumento que cuestiona la sanción por transgredir el artículo 36 C.C.A. señalando que fue impuesta con observancia de los criterios establecidos por el artículo 81 de la Ley 142.

Sostiene que la sanción no es desproporcionada ya que la investigación realizada corresponde a un análisis de muestreo que permitió determinar que la ETB incumple las obligaciones legales en materia de respuesta de las peticiones, quejas y reclamos que formulan los usuarios y suscriptores actuales o potenciales.

Manifiesta que el argumento de la demanda conduciría al absurdo de aceptar que si no existe cuantía determinada en la petición que eleva el usuario, no podría imponerse una sanción pecuniaria a la empresa.

Para concluir hace ver que cuando la ETB sostiene que no toda solicitud debe tramitarse como petición admite que no las responde dentro del término previsto en el artículo 158 de la Ley 142 cuya aplicación limita a las solicitudes que se formulen bajo la forma de derecho de petición.

III. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Primera, Subsección A) mediante sentencia de 23 de noviembre de 2000, desestimó las pretensiones de la demanda.

Con fundamento en los artículos 158 de la Ley 142 y 123 del decreto 2150 de 1995, el Tribunal desvirtuó las alegaciones de la actora dado que se demostró el incumplimiento de los términos para resolver las diferentes solicitudes presentadas por los usuarios a la ETB y que la gestión de la Oficina de Peticiones, Quejas y Reclamos es deficiente, pues se limita a radicarlos y distribuirlos, mas no cumple con el deber legal de responderlas.

A juicio del Tribunal, la Ley 142 en forma inequívoca atribuye competencia a la SSPD para sancionar a las empresas que incumplan el deber de responder las peticiones dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su presentación.

A propósito del argumento según el cual la falta de respuesta dentro del término se explica por no ser aplicable el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 a las solicitudes de servicio, el Tribunal advirtió que ni dicho precepto ni el artículo 153 ibídem las consideran como una categoría diferente de las peticiones y por ello la Oficina de PQR debe atender y responder incluso las relacionadas con reparaciones de líneas telefónicas, instalación de líneas, reconexión, traslados, revisión de facturación, etc.

Hace ver que la interpretación de la actora además atenta contra el derecho fundamental que conforme el artículo 23 de la Constitución Política tienen todas las personas de presentar peticiones respetuosas... y de obtener pronta respuesta.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la ETB expuso los siguientes motivos de inconformidad con la sentencia apelada:

Se violó el derecho a la defensa y el debido proceso pues las actuaciones que se investigaron en el expediente administrativo que culminó con la expedición de los actos acusados no eran acumulables, ya que las pretensiones de los usuarios carecían de la relación íntima que el artículo 29 del C.C.A. exige para que proceda la acumulación.

Se violó el debido proceso y el derecho a la defensa porque en el pliego de cargos el a quo dio alcance sancionatorio al artículo 153 de la Ley 142 de 1994 del que no puede predicarse lesión ni infracción ya que se limita a establecer para las empresas la obligación de constituir una Oficina de Quejas, Peticiones y Reclamos.

Se violó el derecho de defensa porque el artículo 79.1 de la Ley 142 únicamente le permite a la SSPD sancionar el cumplimiento de leyes y actos administrativos que afecten en forma directa e inmediata a usuarios determinados. En esas condiciones la SSPD tenía que acreditar las quejas o denuncias formuladas por CONINGLES LTDA, DANIEL GIRALDO MEJIA, MARIA VICTORIA QUIÑÓNEZ, MARIO GALLEGO HENER y CARLOS MAGATTA, de las que no se hizo valoración ni en el pliego de cargos ni en los actos cuestionados. Tampoco obran en el expediente las quejas de CONSTRUCTORA BUENO GARCIA LTDA, CENTRO DE ESTUDIOS ORGANIZACIONALES C.E.O. , PRODESA Y FAHESA que se citaron en la Resolución 4086 de 29 de agosto de 1977.

Los actos acusados carecen de motivación siquiera sumaria pues no consta en ellos el decir o expresar de los usuarios que se quejaron, que son apenas siete; además no se contrapusieron los descargos ni se valoraron y ponderaron las argumentaciones y defensas frente al acervo probatorio arrimado al proceso, como lo exigen los artículos 35 y 59 C.C.A.

La SSPD obró con parcialidad al emplear el "muestreo" para establecer el incumplimiento en los términos de respuesta del derecho de petición. Esta es una práctica indebida e irregular que contraría el artículo 79.1 de la Ley 142 que exige aludir a casos determinados. La SSPD concluye a partir de los casos materia de la muestra que en todos los derechos de petición la empresa incurrió en idéntica omisión.

La SSPD no expuso razonadamente el mérito que le asignó a cada prueba con lo que violó el principio de legalidad.

La SSPD omitió demostrar las circunstancias de tiempo y lugar y el nexo causal por lo que el juicio de responsabilidad fue formulada en forma incompleta, lo que demuestra que el juicio adelantado se basó en apreciaciones e carácter general, método que no está permitido legalmente porque viola la presunción de inocencia y el debido proceso. La SSPD tomó casos al azar, a su propio criterio y transfirió automáticamente la infracción a los demás casos.

La conducta reprochada fue objetivada lo que condujo a una falta de valoración de la prueba y a la aplicación de una sanción sin que existiera violación alguna. Los hechos exceptivos que enervan la obligación de responder dentro de los quince (15) días hábiles no fueron tenidos en cuenta, así:

CONSTRUCTORA BUENO GARCÍA LTDA

El 22 de enero de 1996 pagó los derechos de red de 130 pares. En auto de 31 de marzo de 1997 mediante el cual los investigadores rinden informe al Dr. Ricardo Tafur, se lee: <<junio de 1996 fueron instalados 30 pares, los 100 restantes quedaron pendientes por canalización obstruida>> lo que demuestra que la demora fue propiciada el mismo usuario. En esa época los urbanizadores estaban en la obligación de construir por su cuenta las canalizaciones telefónicas.

LAURA PRIETO DE RUEDA

El 31 de octubre de 1996 presentó bajo el No. 22977 la siguiente petición:

<< Me sea solucionado a la mayor brevedad el cruce de líneas a que la mía (25679450) está sometida desde agosto 7 de 1996. Se tenga en cuenta muy seriamente el punto anterior ante eventual excesiva facturación en las sucesivas facturaciones.

En la respuesta que el Jefe de la Oficina de PQR le envió el 7 de noviembre de 1996 se le advirtió que se requería practicar pruebas, pues se debía practicar una revisión a la red que según el artículo 14.16 está integrada por el conjunto de tuberías que conforman el suministro del servicio público a una comunidad y del que se derivan las acometidas de los inmuebles. Como esos elementos está ubicados bajo la superficie de la tierra, la Oficina de PQR requiere necesariamente del concurso y colaboración de todas las áreas que conforman la empresa, ya que este servicio involucra alta tecnología.

JAIRO CLAVIJO

El Tribunal no valoró la prueba aportada atinente al informe final de la Sección reparaciones e instalaciones de 4 de febrero de 1997 en relación con el reportado 11 al 14 de noviembre y sin daño efectivo.

FAHESA

El sistema generó la orden de traslado de líneas que no fue posible cumplir en terreno debido a que la red primaria en ese momento se encontró copada. El usuario confesó haber dejado de pagar las facturas de la línea 6209441, razón por la que la falta del traslado de las líneas se debió a conducta propiciada por el usuario toda vez que el Reglamento de Suscriptores contempla que la suspensión del servicio no exonera al suscriptor del pago del cargo fijo mensual durante el período en el cual permanezca el teléfono suspendido

GUSTAVO ARROYO

La potestad sancionatoria de la SSPD en este caso caducó el 31 de marzo de 1997 puesto que para entonces habían transcurrido 5 años desde que solicitó el traslado de líneas el 16 de julio de 1992, al tenor de lo preceptuado por el artículo 38 C.C.A.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

La actora reiteró los motivos de inconformidad con la sentencia apelada que expuso al sustentar el recurso. Refuerza la tesis de la proscripción de la responsabilidad objetiva para lo cual hace una extensa tesis de la Sentencia T- de 1993 (M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

La SSPD desvirtúa la indebida acumulación de procesos con apoyo en el carácter genérico del término "petición" conforme lo señala expresamente el parágrafo del artículo 123 del decreto 2150 de 1993, que confiere importante amplitud al objeto de la investigación encaminada a

establecer el posible incumplimiento de los artículos 153 y 158 de la Ley 142 y 123 del decreto 2150 de 1995.

La SSPD advierte que la supuesta violación de la presunción de inocencia, la falta de competencia para revisar la actuación y la supuesta incriminación con fundamento en una responsabilidad objetiva no fueron debatidos en la vía gubernativa ni en la demanda y por ello ahora no pueden ser objeto de valoración para determinar la nulidad de las resoluciones controvertidas.

En cuanto a la proporcionalidad y cuantía de la sanción señala que la empresa se contradice al insinuar que en los actos acusados la SSPD no incluyó los numerosos casos de violación a los artículos de la LSPD por cuya violación fue sancionada.

Sostiene que la ETB es una empresa con trayectoria en la prestación de servicios públicos, que debía contar con una oficina de quejas y reclamos de acuerdo con lo establecido en el decreto 1842 de 1991, lo cual indica que al entrar en vigencia la Ley 142 de 1994 ya debía contar con infraestructura y experiencia en el manejo de este tipo de Oficinas. En los casos analizados se pudo determinar que las falencias que tenía dicha Oficina eran múltiples y que tratándose de solicitudes de suscriptores potenciales, la empresa no tenía claro que el trámite de sus peticiones fuera de competencia de tales oficinas.

Para la valoración de la sanción se tuvo en cuenta el tiempo transcurrido desde que se elevaron las peticiones hasta que se detectó que ellas no fueron atendidas en debida forma y tiempo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Los antecedentes del caso concreto

A efectos de este fallo y con miras a resolver el recurso interpuesto, la Sala estima del caso reseñar los antecedentes del asunto sub-judice:

La ETB es una empresa prestadora del servicio público domiciliario de telefonía pública básica conmutada y otros servicios de telecomunicaciones, transformada en sociedad por acciones mediante escritura pública 4274 de 29 de diciembre de 1997, otorgada en la Notaría 46 del Círculo de Santafé de Bogotá, inscrita en la Cámara de Comercio de esta ciudad. Se sujeta a la Ley 142 de 1994.

A causa de reiteradas quejas, reclamos y solicitudes de reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo, en cumplimiento del procedimiento administrativo para actos unilaterales previsto en la Ley 142 de 1994, mediante auto de 31 de marzo de 1997 el Superintendente Delegado para Telecomunicaciones de la SSPD determinó abrir investigación administrativa con el fin de establecer el posible incumplimiento de los términos establecidos en los artículos 158 de la Ley 142 de 1994 y 123 del Decreto 2150 de 1995 para contestar las peticiones, quejas o reclamos y del artículo 153 de la LSP en cuanto al funcionamiento de la Oficina de Peticiones, Quejas y Reclamos.

Mediante comunicación de 3 de julio de 1997 dirigida al señor Sergio Regueros Swonkin, a la sazón Gerente General de la ETB, se formularon los siguientes cargos:

1º.- Incumplimiento del término de quince días hábiles contados a partir de la fecha de presentación de las peticiones, quejas y recursos según los artículos 158 de la Ley 142 de 1994 y

123 del Decreto 2150 de 1995.

2º-. Violación del artículo 153 de la Ley 142 de 1994 en el trámite de las quejas y reclamos interpuestos por los usuarios del servicio en razón a que la Oficina de Peticiones, Quejas y Reclamos de la ETB no las tramita ni responde sino que se limita a acusar recibo y a remitir al funcionario competente.

La SSPD fundamentó los cargos en las pruebas siguientes:

<<... PRUEBAS

Mediante oficio 013862 de 10 de junio de 1997 entregado personalmente, la SSPD solicitó al Subgerente Comercial el 11 de junio, y a los Subgerentes Administrativo, de Mantenimiento y Redes y de Producción el 13 de junio, información sobre el trámite dado en la ETB a las Peticiones, Quejas y Recursos desde el momento de su radicación en la empresa, especificando los pasos y tiempos de respuesta en cada oficina, el manual de procesos procedimientos y funciones en que se sustentan estos procesos y actividades, y los funcionarios responsables en cada paso, señalando su nombre y cargo. Información que además fue solicitada en forma verbal a los Subgerentes de Auditoría, Informática y a la Jefe de la Dirección Servicio al Cliente.

Las dependencias mencionadas con anterioridad, con excepción del Subgerente de Redes y Mantenimiento ... dieron respuesta a la petición de la SSPD, indicando los trámites que según se trate de reparación de daños, solicitud de líneas nuevas, mantenimiento preventivo y correctivo de la red, surten las peticiones elevadas ante la ETB, respuestas que se encuentran en el expediente de la presente investigación.

Mediante declaraciones rendidas por los señores Ludwing E. Gómez Jaimes, Director encargado de la División de Producción Sur, Mario González Triana, Jefe de la Sección Mantenimiento Correctivo I, Rodrigo Arévalo Perdomo encargado de la División de Operaciones Sur, Hugo Eslava Eljaiek Director de Redes Oriente, y William Alberto Lasprilla Salguero Jefe de la Oficina de Peticiones, Quejas y Reclamos de la ETB, se obtuvieron datos respecto de los trámites que surten las peticiones, quejas y reclamos ante esa empresa de servicios públicos así como algunos antecedentes en relación con la reciente reestructuración de la entidad.

De las pruebas recaudadas se ha podido establecer que según el caso una petición elevada ante la ETB puede ingresar por Correspondencia, por la Coordinación PQR, la Dirección Servicio al Cliente, los CADES, el 114 o entregadas directamente en las diferentes oficinas o áreas operativas. Las que una vez entregadas surten los siguientes pasos:

Correspondencia: Depende de la Subgerencia Administrativa. El usuario radica su petición y se le entrega copia, luego el reclamo se envía a la Coordinación PQR si hace alusión al "derecho de petición"; o a la Dirección Servicio al Cliente si se refiere a cambio de número o de contrato, traslados, suspensiones, temporales, reinstalaciones, activación de servicios suplementarios, solicitudes de líneas nuevas; o directamente a la Coordinación de Aclaración de Cuentas de la Dirección de Servicio al Cliente si se refiere a reclamos sobre facturación; o a las plantas de oriente, occidente, norte, sur de Producción (sic) si se refiere a instalaciones o de Redes en el caso de daños...

Coordinación PQR. Depende de la Subgerencia Anticorrupción. Las peticiones son radicadas directamente por los usuarios o enviadas por correspondencia cuando se refieren a "derechos de petición", los que a su vez son enviados mediante memorando formato a Servicio al Cliente de

acuerdo a la clasificación indicada en el inciso anterior; o a los Directores de Redes (por daños) o de Producción (por instalaciones) de las diferentes plantas.

Dirección de Servicio al Cliente. Depende de la Subgerencia Comercial. Las reclamaciones se reciben directamente en los centros de atención al usuario a través de buzones, para los que existen formatos preimpresos, o en las ventanillas de atención al público.

...

5. Del análisis expuesto con anterioridad, puede establecerse que las peticiones que se elevan ante la ETB surten diversas instancias con anterioridad al momento en que son recibidas por el funcionario competente para su atención.

En la mayoría de las oportunidades, cuanto la petición se radica, finalmente, en la dependencia competente se han vencido los términos previstos por la ley para resolver oportunamente el derecho de petición. Adicionalmente la Coordinación PQR se limita, como obra en el expediente, a acusar recibo de las peticiones que son radicadas en la empresa de servicios públicos y a remitir al funcionario competente, conforme a los procesos internos, para resolver la petición.

Asimismo, una vez la dependencia competente recibe la comunicación contentiva de la petición, queja o reclamo transcurren términos indefinidos, si que se dé respuesta a los usuarios, como puede evidenciarse en los cronogramas y antecedente expuestos en relación con las peticiones de CONSTRUCTORA BUENO GARCIA LTDA., LAURA PRIETO DE RUEDA, JAIRO CLAVIJO, FAHESA LTDA., CENTRO DE ESTUDIOS ORGANIZACIONALES C.E.O. Y PRODESA, GUSTAVO ARROYO a los que se refiere la presente investigación, y que se encuentran relacionados en el siguiente cuadro....

Por otra parte, a pesar de la reciente reestructuración efectuada por la ETB, mediante la cual si bien se ubican algunas dependencias y se reasignan funciones, subsiste la falta de claridad en la competencia para conocer las distintas peticiones y la multiplicidad de instancias que esta debe surtir al interior de la entidad. Como consecuencia, y a pesar de la reciente creación de la dependencia de PQR, esta Oficina no cumple el mandato que le impone la ley 142 de 1994 por cuanto no tramita ni responde las peticiones o reclamos y recursos que presentan los usuarios limitándose a recibirlos sin efectuar posterior observancia de la labor que le ha sido impuesta en virtud de la ley de Servicios Públicos Domiciliarios.

...>>

En el pliego de cargos la SSPD hizo constar que la ETB << cuenta con el término de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación del presente pliego, para presentar sus descargos y para solicitar y aportar pruebas, de conformidad con lo establecido en los artículos 107 y 108 de la ley 142 de 1994.>>

El 17 de julio de 1997 el Gerente de la ETB rindió descargos así:

<<...

En primer lugar, la Gerencia de la ETB está actualmente implementando y desarrollando una política de mejoramiento en la atención integral al cliente y, desde esta perspectiva ha elevado a la categoría de Dirección la Oficina de Peticiones, Quejas y reclamos, como consta en la Resolución 11067 de 30 de mayo de 1997, con 15 trabajadores en planta. Esta reestructuración

busca que esta dependencia pueda cumplir a cabalidad con lo establecido en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 ya que somos conscientes de que el esquema anterior era altamente ineficiente, como es de su conocimiento.

La ETB tiene en este momento aproximadamente 22000 peticiones en curso, motivadas principalmente por daños técnicos atribuibles en muchos casos a la vulnerabilidad de la red, que la hace objeto de hechos de vandalismo y delincuencia. Los actos de sabotaje masivo de los cuales la empresa ha sido víctima en los últimos meses han agravado el panorama, máxime si se tiene en cuenta que de acuerdo con la reglamentación interna del derecho de petición de la ETB, establecida en la resolución 9524 de 6 de marzo de 1995, las áreas técnicas se encargan tanto de la solución efectiva de los problemas como de la contestación de los derechos de petición, lo que ha conllevado una sobrecarga adicional de trabajo, inabordable en las presentes condiciones.

Como quiera que en estas áreas técnicas se están adelantando trabajos extras de reparación se labora hasta altas horas de la noche. Se está dando prelación a la solución efectiva de los daños reportados y en muchos casos, aunque no se ha respondido a las peticiones, sí se ha dado solución a los problemas de fondo que las originaron, como en el caso de la señora Laura Prieto de Rueda, relacionada en el segundo punto de los hechos. Somos conscientes de que esta eventualidad no agota el derecho de petición, pero creemos que puede ser considerada esta circunstancia, máxime cuando los usuarios, al utilizar el mecanismo del derecho de petición no están buscando verdaderamente una contestación, sino una solución fáctica.

La recientemente creada Dirección de Peticiones, Quejas y Reclamos ya inició trámites para coordinar una brigada de emergencia para descongestionar el cúmulo de expedientes en curso, haciendo efectivo el derecho de petición de nuestros clientes. Así mismo, se está diseñando una nueva reglamentación interna para este derecho fundamental, dado el insatisfactorio resultado del esquema actual, para que esta dependencia asuma plenamente la obligación impuesta por el artículo 158 de la ley 142 de 1994. Además, se pretende que esta sea una instancia que constituya un punto de encuentro entre la ETB y nuestros clientes; y entre las diversas áreas al interior de la empresa.

El nuevo esquema está en etapa de montaje, pero esperamos ver resultados a corto plazo; la meta es optimizar el servicio prestado por esta dependencia dentro de los próximos seis meses.

Adicionalmente, la Oficina Anticorrupción de la ETB, ya inició las correspondientes investigaciones internas a fin de establecer responsabilidades en los casos señalados en el pliego de cargos y estamos tomando las medidas para la solución efectiva de los problemas que las originaron, especialmente en los casos de la Constructora Bueno García Ltda. y del señor Gustavo Arroyo.

...

Estamos comprometidos en el mejoramiento de nuestros servicios, especialmente en el respeto del derecho de petición que de acuerdo con la Constitución es un derecho fundamental. Sin embargo, las circunstancias coyunturales que hemos tenido que afrontar, el cúmulo de solicitudes que recibimos a diario, aunadas a una reglamentación interna inadecuada no nos han permitido cumplir con esta exigencia con la eficiencia que hubiéramos querido demostrar. Por esta razón solicitamos que la Superintendencia pondere especialmente estas situaciones y la voluntad de la empresa para la solución de los problemas que motivaron las quejas de nuestros usuarios, que, en definitiva, constituyen el fundamento de su inconformidad.

...>>

La ETB no solicitó ni aportó pruebas, ni desvirtuó las aducidas por la SSPD como fundamento del pliego de cargos.

Ante la circunstancia de no haber desvirtuado la ETB los cargos, la SSPD profirió la resolución 004068 de 29 de agosto de 1997 mediante la cual sancionó a la actora con una multa equivalente a 465 salarios mínimos legales vigentes, es decir la suma de \$79'982.325 pesos

En ella se lee:

<<...

De la simple confrontación de todos los hechos y las normas violadas, con el memorial de Descargos presentado por su Gerente es claro que no se desvirtúan las imputaciones que se efectuaran por la vulneración a las normas contenidas en la Ley 142 de 1994 y en el Decreto 2150 de 1995. En algunos casos, por cuanto la respuesta dada por la ETB no se refiere a la solución específica de los hechos que dieron origen a los cargos, en otros casos porque no se hace mención alguna a las quejas que fundamentaron la investigación y, en otros, la respuesta consignada por la ETB no es suficiente para considerar desvirtuado el cargo específico.

...

Las consideraciones y exculpaciones generales dadas por la ETB constituyen eventuales correctivos hacia el futuro que, por lo demás, deben ser implementados conforme al compromiso de la ETB y a las disposiciones que así lo ordenan. No obstante, como se ha venido afirmando, no desvirtúan las consideraciones que dieron lugar a la presente investigación, ni como consecuencia, los cargos que en los hechos investigados encontraron su fundamento.

...>>

El 2 de diciembre de 1997, la SSPD profirió la Resolución 006031, mediante la cual desestimó el recurso de reposición interpuesto por la ETB y confirmó la multa impuesta.

6.2. Las acusaciones

La Sala examinará la sentencia recurrida a la luz de los cargos y del concepto de violación que la actora planteó en la demanda y en su corrección, así como los argumentos de la apelación que cuestionan la adecuación normativa de las conductas censuradas como violatorias del régimen de respuesta de las peticiones, quejas y reclamos que le es aplicable como empresa prestadora del servicio público de telecomunicaciones; el alcance de la competencia sancionatoria de la SSPD y la cuantía de la multa que le fue impuesta.

La Sala se abstendrá de examinar los argumentos sobre violación al debido proceso, al derecho de defensa y a la presunción de inocencia a causa de: a) la indebida acumulación de actuaciones relativas a pretensiones disímiles en un solo expediente administrativo; b) defectos de la investigación administrativa por no obrar las quejas o denuncias de los usuarios a quienes presuntamente la ETB no habría resuelto sus peticiones en forma oportuna y adecuada; c) irregularidad y falta de idoneidad de la prueba por haberse basado la SSPD en un "muestreo" para establecer las omisiones o el cumplimiento tardío constitutivos de las faltas que le fueron imputadas; d) nulidad en la formulación del juicio de responsabilidad al omitir la SSPD demostrar las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se produjeron las faltas y el nexo

causal; e) establecimiento de las faltas a través de la responsabilidad objetiva, falta de valoración de las pruebas y aplicación de la sanción sin que existiese violación.

La Sala advierte que se trata de acusaciones nuevas que la actora plantea por primera vez en el recurso de apelación, y por ello mal podría cuestionarse la sentencia de primera instancia por no haberlas considerado cuando no fueron expuestas ni en la demanda de nulidad y restablecimiento, ni en su corrección y adición.

No es dable a las partes solicitar al ad quem pronunciarse respecto de acusaciones por violaciones que no fueron expuestas en la demanda, su adición y corrección, pues ello contraría los principios de contradicción, preclusión y de lealtad procesal que impiden controvertir la decisión judicial de primera instancia por razones que no fueron debatidas en la oportunidad procesal correspondiente.

La Sala comenzará por precisar el alcance de los deberes jurídicos que instituyen los artículos 153 y 158 de la Ley 142 y 123 del Decreto 2150 de 1995 para determinar si es cierto que tales preceptos no gobiernan la respuesta de las solicitudes relativas a servicios de contratos en ejecución, que se rigen por el Reglamento de Suscriptores y el Contrato de Condiciones Uniformes.

Seguidamente determinará si la SSPD tiene o no competencia para sancionar a las empresas que no respondan en forma oportuna y adecuada las peticiones, quejas o reclamos en el término de quince (15) días hábiles siguientes a su presentación; finalmente, si esa omisión es constitutiva de falta sancionable o si, como lo alega la apelante, la omisión en reconocer los efectos del silencio administrativo positivo es la que da lugar a sanción.

A ese fin, la Sala fijará el alcance de la competencia sancionatoria de la SSPD para establecer si es o no cierto que la falta de respuesta oportuna y adecuada de las peticiones no es sancionable con multa, y si es cierto que acarrea como única consecuencia el deber para la ETB de reconocerse al usuario los efectos del silencio administrativo positivo.

Para concluir, la Sala se pronunciará sobre la razonabilidad y proporcionalidad de la cuantía de la multa impuesta.

6.3. El examen de las acusaciones

6.3.1. El alcance de los deberes jurídicos que instituyen los artículos 153 y 158 de la Ley 142 de 1994 y 123 del Decreto 2150 de 1995

Los artículos que instituyen los deberes jurídicos que la SSPD tuvo por incumplidos por la ETB preceptúan:

Ley 142 de 1994

Capítulo VII

DEFENSA DE LOS USUARIOS EN SEDE DE LA EMPRESA

Artículo 152.- Derecho de petición y de recurso. Es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos.

Las normas sobre presentación, trámite y decisión de recursos se interpretarán y aplicarán teniendo en cuenta las costumbres de las empresas comerciales en el trato con su clientela, de modo que, en cuanto la ley no disponga otra cosa, se proceda de acuerdo con tales costumbres.

Artículo 153.- De la oficina de peticiones y recursos. Todas las personas prestadoras de servicios públicos domiciliarios constituirán una "Oficina de Peticiones, Quejas y Recursos", la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales o escritos que presenten los usuarios, los suscriptores o los suscriptores potenciales en relación con el servicio o los servicios que presta dicha empresa.

Estas "Oficinas" llevarán una detallada relación de las peticiones y recursos presentados y del trámite y las respuestas que dieron.

Las peticiones y recursos serán tramitados de conformidad con las normas vigentes sobre el derecho de petición.

...

Artículo 158.- Del término para responder el recurso. La empresa responderá los recursos, quejas y peticiones dentro del término de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de su presentación. Pasado este término y salvo que el suscriptor o usuario auspicie la demora, o que se requirió de la práctica de pruebas, se entenderá que el recurso ha sido resuelto en forma favorable a él.

Por su parte, el Decreto 2150 de 5 de diciembre de 1995 a que pertenece el artículo 123 que la SSPD considera también violado por no responder la ETB las peticiones, quejas y reclamos en los términos que en él se establecen, fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le fueron conferidas en el artículo 83 de la Ley 190 de 1995 "por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el objeto de erradicar la corrupción administrativa."

El artículo 123 pertenece al Capítulo IX del mencionado Decreto, referente al Ministerio de Desarrollo Económico y a los trámites ante la Superintendencia de Servicios Públicos. Su texto reza así:

<<...

Artículo 123-. Ambito de aplicación de la figura del Silencio Administrativo Positivo, contenida en el Artículo 185 (sic) de la Ley 142 de 1994. De conformidad con lo establecido en el Artículo 158 de la Ley 142 de 1994, toda entidad o persona vigilada por la Superintendencia de Servicios Públicos, prestadora de los servicios públicos domiciliarios de que trata la citada ley, tiene la obligación de resolver las peticiones, quejas y recursos que presenten los suscriptores o usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos, dentro de un término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de su presentación.

Pasado ese término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspicie la demora o que se requirió la práctica de pruebas se entenderá que la petición, queja o recurso ha sido resuelto en forma favorable. Dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes al vencimiento del término de los quince (15) días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario reconocerá al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Si no lo hiciere, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la

imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la ley, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.

Parágrafo- Para los efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de "Petición", comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuarios. (Subraya y negrilla fuera del texto original).

...>>

El parágrafo del artículo 123 del decreto 2150 antes transcrito en forma inequívoca y expresa predica la obligación de responder de <<cualquier clase de petición, solicitud, queja, reclamo o recurso que presenten los usuarios en desarrollo de la ejecución del contrato de servicios públicos. >>

Repárese en que a esos efectos, el Parágrafo hace explícita la definición operacional del término <<petición>> al señalar que << para los efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de "Petición", comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuarios.>>

Queda, pues, desvirtuado el argumento de la apelante según el cual la ETB no está obligada a responder las solicitudes de cambio de línea, reparación o traslado o cualquier otra relacionada con el servicio de un contrato en ejecución, dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes a su presentación, conforme lo establecen los artículos 158 de la Ley 142 y 123 del Decreto 2150.

El hecho de que la cabal atención de las peticiones, quejas y reclamos de los usuarios requiera revisiones técnicas y trabajo de campo no exonera a la ETB de responderlas en los términos que regulan el derecho de petición pues, conforme lo instituye el artículo 23 de la Constitución Política, más allá de permitir formular inquietudes, el derecho de petición tiene como componente básico la obligación para las entidades públicas o privadas requeridas de otorgar respuesta "... de fondo, clara, precisa y oportuna, haciendo que dicha contestación se convierta en un elemento esencial del derecho de petición, sin el cual este no se realiza..."

El derecho de petición no se circunscribe a la posibilidad de que las personas se dirijan a las autoridades públicas, en interés particular o general. Por sobretodo significa que el peticionario tiene el derecho a obtener que la autoridad le dé una respuesta clara, precisa, oportuna y adecuada sobre la cuestión materia de la solicitud, dentro del término legalmente establecido para ello. De ahí que cuando la autoridad omite resolver de fondo el asunto planteado, vulnera el derecho amparado en el artículo 23 de la Constitución Política cuyo núcleo esencial comprende una oportuna y adecuada resolución.

No cabe, pues, duda que desde la entrada en vigencia del Decreto 2150 de 1995, la ETB estaba obligada a hacer los ajustes institucionales internos, a adecuar los procedimientos, los términos de atención de tareas por las distintas dependencias y a simplificar los trámites y pasos de modo que se diera estricto cumplimiento al mandato de su artículo 123 que interpretado sistemáticamente con el artículo 153 de la Ley 142, implicaba para la ETB reorganizar su estructura, sistemas de información y de seguimiento en cuanto fuere necesario con miras a unificar en la Oficina de PQR la tramitación, atención y respuesta de las peticiones, quejas y reclamos, dentro de los quince días (15) hábiles siguientes a su presentación.

No invalida este aserto que respecto de esta clase de peticiones el Reglamento de Suscriptores o el Contrato de Condiciones Uniformes prevean requisitos o un procedimiento especial para su tramitación.

Téngase en cuenta el carácter prevalente que a la Ley de Servicios Públicos Domiciliarios dió expresamente el Legislador en sus artículos 132 (en relación con el Contrato de Condiciones Uniformes) y 186 (respecto a la reglamentación por vía general de la actividad y de los derechos de los usuarios) cuyo contenido resulta pertinente reproducir:

Ley 142 de 1994

<<...

Artículo 132.- Régimen legal del contrato de servicios públicos. El contrato de servicios públicos se registrará por lo dispuesto en esta Ley, por las condiciones especiales que se pacten con los usuarios, por las condiciones uniformes que señalen las empresas de servicios públicos y por las normas del Código de Comercio y del Código Civil.

...

Artículo 186.- Concordancias y derogaciones. Para efectos del artículo 84 de la Constitución Política, esta Ley reglamenta de manera general las actividades relacionadas con los servicios públicos definidos en esta Ley; deroga todas las leyes que le sean contrarias; y prevalecerá y servirá para complementar e interpretar las leyes especiales que se dicten para algunos de los servicios públicos a que ella se refiere. En caso de conflicto con otras leyes sobre tales servicios, se preferirá ésta, y para efectos de excepciones o derogaciones, no se entenderá que ella resulta contrariada por normas posteriores sobre la materia, sino cuando éstas identifiquen de modo preciso la norma de esta Ley objeto de excepción, modificación o derogatoria

...>>

Está probado plenamente que después de dos años de ser exigible esta obligación, la ETB incumplía el artículo 153 de la Ley 142, y de contera el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995. Las pruebas aportadas evidenciaron para la época de los hechos en la ETB graves problemas estructurales, de procedimiento y reglamentación interna que se traducían en deficiencias institucionales que inevitablemente retardaban la oportuna y acertada atención de las quejas, reclamos y recursos de los usuarios, y que afectaban sensiblemente la capacidad de gestión de la empresa en esta área, ante la insuficiencia de las soluciones institucionales y de logística que para entonces, apenas se estaban poniendo en marcha.

Tampoco encuentra la Sala que se haya desconocido el derecho a la defensa o el debido proceso pues no es cierto que la sanción se haya basado en casos aislados, ni que los traídos como ilustración por los actos acusados sean los únicos en que esta situación se presentó por causas imputables a los usuarios o por requerirse de pruebas.

Los documentos y testimonios de funcionarios de la ETB sobre el trámite de las peticiones, quejas y reclamos que fundamentaron los cargos y los descargos rendidos por el entonces Gerente de la ETB evidencian que, contrariamente a lo sostenido por la actora en el recurso, la atención tardía y la falta oportuna y adecuada de las peticiones era consecuencia indefectible de las deficiencias que la empresa presentaba en su estructura, procedimientos y reglamentación interna, que para la época de los cargos no había centralizado la atención de las peticiones, quejas

y reclamos en la Oficina que con ese propósito ordenó crear el artículo 153 de la Ley 142, y que la recién creada carecía de procedimientos, flujos, procesos y manuales para atender eficazmente esta función.

Este cargo no prospera.

6.3.2. El alcance de la competencia sancionatoria que a la SSPD confiere la Ley 142 de 1994.

Tampoco tiene razón la actora cuando sostiene que se violó el debido proceso y el derecho de defensa porque los cargos se formularon por violación del artículo 153 que no contempla sanción para el caso en que la empresa prestadora no constituya la Oficina de PQR.

La transgresión de las obligaciones jurídicas que instituye la Ley 142 en sus distintos preceptos, acarrea las sanciones previstas en el artículo 81 ibídem. No hay, pues, razón que haga plausible el argumento de la actora según el cual el desconocimiento de un deber legal solo sería sancionable cuando la sanción se prevea en la misma norma que lo instituye.

Además, de los artículos 158 de la Ley 142 y 123 del Decreto 2150 de 1995 también se colige sin lugar a equívocos que la omisión en responder las peticiones, quejas o reclamos dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su presentación, y en los términos que regulan el derecho de petición es hecho constitutivo de falta sancionable, sin que a esos efectos importe que también conlleve el reconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo.

Tampoco tiene razón la apelante cuando sostiene que la SSPD carece de competencia para sancionar a la ETB por no responder oportunamente las peticiones, quejas y reclamos, dados los contundentes términos de los artículos 79 y 80 que en forma expresa le confieren esa competencia al señalar:

<<...

Artículo 79. Modificado por la Ley 689 de 2001, artículo 13. Funciones de la Superintendencia. Las personas prestadoras de servicios públicos y aquellas que, en general, realicen actividades que las haga sujetos de aplicación de las Leyes 142 y 143 de 1994, estarán sujetas al control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos. Son funciones de esta las siguientes:

1. Vigilar y controlar el cumplimiento de las leyes y actos administrativos a los que estén sujetos quienes presten servicios públicos, en cuanto el cumplimiento afecte en forma directa e inmediata a usuarios determinados; y sancionar sus violaciones, siempre y cuando esta función no sea competencia de otra autoridad.

...

25. Sancionar a las empresas que no respondan en forma oportuna y adecuada las quejas de los usuarios

Artículo 80.- Funciones en relación con la participación de los

Usuarios. La Superintendencia tendrá, además de las anteriores, las siguientes funciones para apoyar la participación de los usuarios:

...

80.4 Sancionar a las empresas que no respondan en forma oportuna y adecuada las quejas de los usuarios.

...>>

La razonabilidad y proporcionalidad de la cuantía de la sanción pecuniaria impuesta a la luz de los criterios establecidos en el artículo 81 de la Ley 142 de 1994.

De otra parte, la Sala estima que la cuantía de la sanción impuesta no resulta desproporcionada si se tiene en cuenta que las deficiencias detectadas por la SSPD afectaban significativamente la gestión del área responsable de la atención oportuna y eficaz de las peticiones, quejas y reclamos de los usuarios y suscriptores potenciales o actuales.

En la cultura empresarial que tuvo en mente el Constituyente y por la que propende la Ley de Servicios Públicos Domiciliarios, al elevar a derecho fundamental la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos y el derecho de los usuarios a exigirlo, la atención al cliente es de crítica importancia estratégica. Tratándose de un área neurálgica, las fallas operativas o de gestión que presente, cercenan la capacidad empresarial de prestar en forma continua un servicio de buena calidad al usuario, que es la obligación principal de la empresa según el artículo 136 de la Ley 142 y afecta directamente a los usuarios actuales o potenciales del servicio, quienes en no pocas ocasiones soportan un trato contrario a su dignidad ante la necesidad de contar con el servicio público domiciliario.

La falta de oportuna y adecuada respuesta a las peticiones, solicitudes, quejas y reclamos de usuarios y suscriptores es causa de una generalizada insatisfacción de la ciudadanía con la gestión de las empresas de servicios públicos domiciliarios y del incremento significativo de quejas ante las entidades de control.

Por consiguiente, le asiste razón al Tribunal al sostener que lejos de violar el numeral 81.2. del artículo 81 de la Ley 142 de 1994, la cuantía de la sanción se ajusta en todo a sus parámetros, y que en su graduación se atendió el criterio allí previsto, pues tuvo en cuenta el impacto de la infracción sobre la buena marcha del servicio.

Tampoco advierte la Sala que se haya violado el artículo 81.2 pues la lectura que la actora hace de este precepto es incorrecta. No es cierto que para la tasación de la sanción la SSPD esté obligada en todos los casos a solicitar al infractor información para determinar su monto. Cosa distinta es que la empresa investigada sí esté obligada a suministrarla cuando la SSPD le formule requerimiento, cuando estime que el infractor debe suministrar información para determinarlo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

CONFÍRMASE la sentencia recurrida de 23 de noviembre de 2000.

Cópiese, notifíquese y, en firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en reunión celebrada el 20 de marzo de 2002.

GABRIEL E. MENDOZA MARTELO

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

Presidente

OLGA INÉS NAVARRETE BARRERO

MANUEL S. URUETA AYOLA



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

