

Bogotá, D.C., 17 de abril de 2013

COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

AUTO

Referencia: Recurso de queja interpuesto por la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. contra la decisión del Alcalde del Municipio de Pasto (Nariño), contenida en la Resolución No 10 de 2013. **Expediente No. 2013-0022**

CONSIDERANDO QUE:

I. Antecedentes

La Ley 142 de 1994 otorgó competencia a la Comisión de Regulación de Energía y Gas, para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra los actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción u operación de redes de servicios públicos domiciliarios o de telecomunicaciones. En efecto, a este respecto estableció el artículo 28 de la mencionada Ley lo siguiente:

Artículo 28. Redes. (...)

Las comisiones [de regulación] (...) conocerán en apelación los recursos contra los actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción u operación de redes.

Mediante comunicación radicada en la CREG bajo el número E-2013-001519 de fecha 25 de febrero de 2013, la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. (en adelante ALCANOS), interpuso recurso de queja contra la Resolución No. 010 del 23 de enero de 2013, proferida por la alcaldía de Pasto (Nariño), solicitando lo siguiente:

“Primera: Que se revoque el artículo segundo de la parte Resolutiva de la Resolución No 10 de 2013, y en su lugar se conceda el recurso de apelación que había sido interpuesto oportunamente.

Segunda: Que se revoque la Resolución No. 440 del 14 de Noviembre de 2012 expedida por la Secretaría de Planeación Municipal de Pasto por medio de la cual se Otorga licencia de intervención y ocupación de espacio público a la Sociedad Redes de Gas Nariño sociedad por acciones Simplificada ESP.- REDEGASAS.

Tercera: Que en todo caso se modifique la Resolución No. 440 del 14 de Noviembre de 2012 en el sentido de señalar, en su parte Resolutiva, que el área a intervenir es de 102.645.09 metros lineales."

Las anteriores peticiones las fundamenta el quejoso en diferentes irregularidades procesales que tuvieron lugar durante el trámite de expedición de la referida resolución, es decir del acto que concede a la empresa REDEGAS la respectiva licencia de intervención y/o ocupación de espacio público en la modalidad de construcción, rehabilitación, reparación, sustitución, modificación y/o ampliación de instalaciones y redes para la provisión de servicios públicos domiciliarios y de telecomunicaciones.

II. Del Recurso de queja

El Recurso de queja se contempla en el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) norma aplicable a este caso por expresa disposición del artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, así:

" 3. **El de queja**, cuando se rechace el de apelación.

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

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

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

Son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto." Subraya nuestra-

En el caso que se pone bajo estudio de esta Comisión, la empresa ALCANOS interpuso el respectivo recurso de Apelación de forma subsidiaria al recurso de reposición incoado contra la Resolución No. 440 de 2012, expedida por la Alcaldía de Pasto.

Teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 28 de la Ley 142/94, es claro que es de COMPETENCIA de esta Comisión de Regulación conocer en apelación las decisiones contra los actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción u operación de redes.

En consideración a que la Alcaldía de Pasto, procedió de manera irregular al negar de plano el recurso de apelación sin darle el traslado que corresponde a esta Comisión de Regulación, usurpando gravemente la competencia de esta última, es procedente entonces con fundamento en lo establecido en el numeral 3 del artículo 50 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) citado arriba, revisar la decisión proferida por la Alcaldía de Pasto, respecto a la concesión de la de intervención y/o ocupación de espacio público en la modalidad de construcción, rehabilitación, reparación, sustitución, modificación y/o ampliación de instalaciones y redes para la provisión de servicios públicos domiciliarios y de telecomunicaciones, efectuada mediante la Resolución No. 440 de 2012, previa las siguientes consideraciones:

III. Consideraciones

a) Competencia de la CREG para resolver el recurso de queja interpuesto por la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P.

De acuerdo con el artículo 28 de la Ley 142 de 1994, antes transcrito, sin lugar a dudas esta Comisión tiene competencia para conocer el recurso de apelación contra los actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción u operación de redes.

Sin embargo, mediante la Resolución No. 10 del 23 de enero de 2013, la Alcaldía resolvió el recurso de reposición y, al mismo tiempo, negó la procedencia del recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria por la empresa, contra la decisión del Alcalde.

Dados los hechos del caso, y de conformidad con el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo, en efecto procede el recurso de queja interpuesto ante esta Comisión, aun cuando la misma no es en estricto sentido el "superior del funcionario que dictó la decisión", y aun teniendo en cuenta que la Ley 142 de 1994 se refiere únicamente al recurso de apelación.

Así lo determinó el Honorable Consejo de Estado en sentencia de tutela del 14 de octubre de 2014, (Rad. 41001-23-31-000-2004-0960-01), al examinar y resolver un asunto con las mismas características, así:

*"(...) como al accionante se le negó la apelación, de acuerdo con el citado artículo 50, **podía, conforme a derecho, hacer uso del recurso de queja ante la autoridad competente para conocer de la apelación en caso de que ésta se le hubiere concedido, con el propósito de que se resolviera si la apelación había sido bien o mal denegada.***

(...)

En este orden de ideas, fluye, por imperativo legal, que el Ministerio de Educación está en el deber de conocer de la apelación que se interponga por el contador sancionado con suspensión, por la Junta Central de Contadores, que fue precisamente, la sanción disciplinaria que se le impuso al accionante. Coherentemente, como la apelación interpuesta por el sancionado fue negada, éste tenía derecho a interponer el recurso de queja, como lo hizo, y el Ministerio la obligación de darle el trámite legal. En razón de que éste no actuó así, pues, obrando contra ius, se negó a tramitar el recurso de queja, con el infundado argumento de que carecía de competencia, sin duda, le violó al accionante el derecho al debido proceso, por lo cual habrá de accederse al amparo solicitado y por lo mismo, se confirmará la decisión del a quo.

Así las cosas, corresponde a la Comisión de Regulación de Energía y Gas conocer y resolver el recurso de queja interpuesto por la empresa Alcanos de Colombia S.A. ESP. contra la decisión adoptada por el Alcalde del municipio de Pasto, Nariño mediante la Resolución No. 10 de 2013.

b) Análisis del recurso

Por un lado, debe decirse que el escrito presentado por la empresa ALCANOS, en el que presenta y sustenta el recurso de queja, se ajusta a lo preceptuado por el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo.

En efecto, se observa que el mismo fue presentado dentro del término para ello determinado, ante la autoridad competente para ello según se expuso, y acompañado de los documentos exigidos para el efecto.

Por otro lado, se advierte que la negativa del municipio a tramitar el recurso de apelación se deriva de la Resolución No. 10 de 2013. En ese orden de ideas, con el fin de garantizar el debido proceso a la empresa ALCANOS, y amparada por el artículo 29 de la Constitución Política, es deber de la CREG resolver el recurso de queja del asunto.

En consecuencia, se revocará parcialmente la Resolución No. 10 de 2013, se admitirá el recurso de apelación interpuesto, y se ordenará a la Alcaldía de Pasto, Nariño remitir el expediente a la CREG.

De conformidad con lo anterior,

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar el artículo segundo de la parte resolutive de la Resolución No. 10 de 2013 del 23 de enero de 2013, proferida por la alcaldía de Pasto (Nariño), en virtud del cual se niega el trámite del recurso de apelación interpuesto por la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. contra la decisión adoptada por la Alcaldía municipal de Pasto (Nariño) mediante la Resolución No. 440 de 2012 fechada el 14 de noviembre del mismo año.

SEGUNDO: Admitir el recurso de apelación interpuesto la empresa ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. contra la decisión adoptada por la Alcaldía municipal de Pasto (Nariño) mediante la Resolución No. 440 de 2012 fechada el 14 de noviembre del mismo año. Lo anterior, de conformidad con el artículo 28 de la Ley 142 de 1994.

TERCERO: Ordenar a la alcaldía municipal de Pasto (Nariño), la remisión inmediata a la Comisión de Regulación de Energía y Gas, del expediente correspondiente a la actuación administrativa que finalizó con la decisión adoptada por la alcaldía de dicho municipio, mediante la Resolución No. 10 de 2013 del 23 de enero de 2013.

CUARTO: Comunicar el contenido del presente auto a la alcaldía municipal de Pasto (Nariño) y a la empresa Alcanos de Colombia S.A. E.S.P. e informarles que contra lo aquí dispuesto no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


GERMÁN CASTRO FERREIRA
Director Ejecutivo

46