

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA RAD. 110014003003**20220012300**

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela interpuesta por **Juan Mauricio Sánchez Moreno**, contra la **Superintendencia de Industria y Comercio, Colombia Telecomunicaciones SAESP – Movistar Colombia y Colombia Móvil S.A. E.S.P. – Tigo Colombia**.

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

1.1.1. El accionante solicitó protección a sus derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y petición, presuntamente trasgredido por las entidades accionadas.

1.1.2. Como consecuencia, solicita que se tutelen sus derechos fundamentales invocados como amenazados y, por tanto, se ordene a Movistar Colombia a “*la reparación de mi línea celular para que reciba llamadas de números de celulares e operador tigo....*”.

1.2. Los hechos

1.2.1. El señor Juan Mauricio Sánchez Moreno narró que tiene a su disposición una línea móvil con el operador Movistar Colombia, bajo un plan postpago; sin embargo, desconoce el motivo porque no puede recibir llamadas de Tigo Colombia; razón por la cual presentó dos reclamaciones en tan sentido, sin que se le haya solucionado tal problema; situación que afecta su trabajo, en tanto que se dedica a vender productos como ropa y suplementos alimentarios por internet, actividad que le implica realizar y recibir llamadas.

1.2.2. Asimismo, que adelantó la queja correspondiente ante la Superintendencia de Industria y Comercio, sin que ésta haya gestionado actuación alguna.

1.3. El trámite de la instancia y contestaciones

1.3.1. Por auto de 22 de abril de 2022. Se asumió el conocimiento de la acción y se ordenó la notificación a los accionados; asimismo, se dispuso allí la vinculación de la **Procuraduría General de la Nación**¹.

¹ Criterio de vinculación del Despacho en todas las actuaciones constitucionales a partir de la Pandemia generada por el Covid-19.

1.3.2. **Colombia Móvil S.A. E.S.P. - Tigo** rindió el correspondiente informe, para indicar que al verificar en su sistema de documentación e información, los datos del actor, encontrando que éste no tiene ninguna relación contractual con la compañía; además, que los presuntos hechos trasgresores de los derechos fundamentales de los cuales se solicita reclamo, no tiene injerencia alguna, razón por la cual carece de legitimación en la causa por pasiva; máxime, que el número de línea celular que informó el señor Juan Mauricio Sánchez Moreno, se encuentra inactiva en la plataforma de Colombia Móvil, en razón a la portabilidad que se realizó a otro operador WOM desde el 22 de abril de la presente calenda.

1.3.3. La **Procuraduría General de la nación**, ejerció el derecho de defensa para alegar su falta e legitimación en la causa por pasiva por cuanto que no es la entidad competente para atender las pretensiones de la accionante.

1.3.4. **Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. BIC - MOVISTAR**, informó que al revisar su base de datos, evidenció que el promotor de tutela no le ha realizado ninguna petición, queja o reclamo relacionados con los hechos expuestos dentro de la presente causa; lo que implica que le asistía la carga al gestor, de probar que efectivamente presentó la petición alegada.

Además, que no se cumple con el principio de subsidiariedad, dado que en materia de servicios de telecomunicaciones existen diversos mecanismos a través de los cuales el usuario y suscriptor, puede recurrir y obtener la protección de sus derechos al consumidor, tal como lo reglamenta la Resolución CRC5111 de 2017, expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio y, la Ley 1341 de 2009, dentro de las cuales se encuentra, las peticiones, quejas y reclamos y los recursos pertinentes; amén, que no está probado la existencia de un perjuicio irremediable.

1.3.5. La **Superintendencia de Industria y Comercio**, argumentó que, frente al tema de protección a los usuarios de los servicios de comunicaciones, el ordenamiento jurídico implementó un sistema específico para ello, el cual se encuentra reglado en la Ley 1341 de 2009 y la Resolución 3066 de 2011 de la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

Además, que el señor Mauricio Sánchez presentó ante la Superintendencia de Industria y Comercio, petición el pasado 5 de abril de 2022, en donde expone su inconveniente con el operador Movistar; petitoria que fue atendida mediante comunicado del día 7 de abril de la misma anualidad, informándole que el trámite correspondiente era a través de la vía administrativa, explicándole el paso a paso que debía realizar para tal actuación. Asimismo, que le instruyó la forma de cómo podía realizar la radicación de la reclamación en la Plataforma Sic Familia.

También, que los documentos que se le pusieron en contexto en atención de esta tutela, en donde se evidencia la reclamación del actor al operador accionado, de forma oficiosa procedió a realizar una averiguación preliminar para establecer si existe vulneración al Régimen de Protección de Usuarios de Servicios por parte de Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. BIC, para lo cual requirió a la entidad en mención para que se pronunciara al respecto y aportara las pruebas que considerara pertinente; conducta que permite tener por probado la ausencia de

vulneración de derechos fundamentales por parte de la Superintendencia convocada a juicio.

1.3.6. **Partners Telecom Colombia S.A.S.**, expresó que el ciudadano Juan Mauricio Sánchez Moreno, su última portabilidad de la línea celular del cual es titular, fue el 27 de abril de 2022, entre Movistar a WOM; línea que tiene un corte de facturación el día primero de cada mes, encontrándose activa en modalidad de pospago y sin saldos pendientes por cancelar.

Aunado, que desde la fecha en que se realizó el cambio de operador (27. Abr. 2022), el actor no ha presentado ninguna queja o reclamo relacionado con el servicio de voz, siendo éste el de la presunta irregularidad; lo que implica la inexistencia de vulneración de derecho alguno; máxime, cuando no se le ha elevado derecho de petición.

2. CONSIDERACIONES

Este Despacho es competente para conocer de esta acción de tutela, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1º del Decreto 333 de 2021 y demás disposiciones aplicables, en consecuencia debe decidirse en primera instancia lo que en derecho corresponda.

Ha de tenerse en cuenta que en los términos del artículo 86 de la Constitución Política, desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, la tutela es el procedimiento pertinente para reclamar la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los eventos taxativamente regulados por la ley.

Problema jurídico.

Al descender al caso bajo de examen, en donde se solicita que se ordene al operador Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. BIC (en adelante MOVISTAR), reparar la línea móvil del señor Juan Mauricio Sánchez Moreno, relacionada a la presunta falla de voz, se impone como cuestionamiento a estudiar, si se cumple con las exigencias del principio de subsidiariedad para acceder a lo solicitado por el gestor.

Marco jurídico.

Bajo tal línea, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo dispuesto en el canon 86 de la Carta Superior, son claros en indicar que este instrumento constitucional no procede cuando existen otros medios de defensa judicial, a través de los cuales la persona presuntamente afectada en sus garantías, puede encontrar protección de las mismas.

Ahora, en tratándose del pilar de subsidiariedad que rige esta acción de amparo, decantada jurisprudencia ha indicado que: *“El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el*

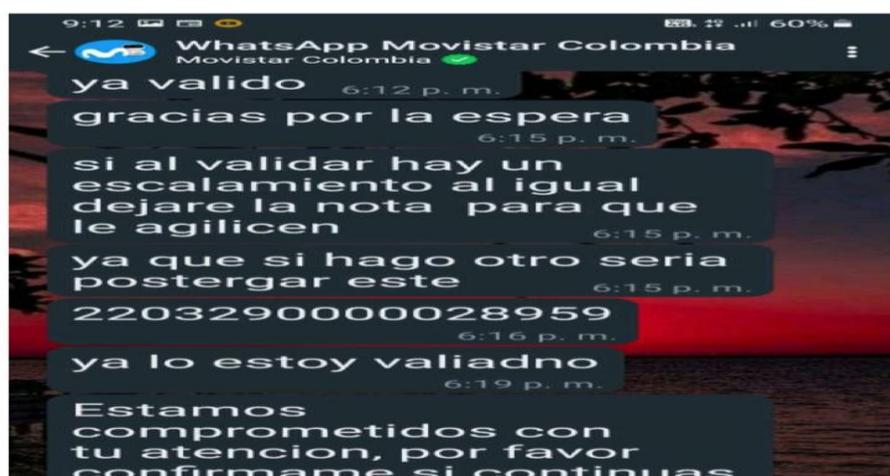
carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que “permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”[32]. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos”².

Caso concreto.

En el *sub examine*, en donde se solicita que se ordene a MOVISTAR proceda a solucionar la falla del servicio de voz que presenta la línea de celular del actor, que le impide recibir llamadas de otros operadores, tal como Tigo Colombia, se ha de indicar lo siguiente.

El legislador a través de la Ley 1341 de 2009 y la Resolución 3066 de 2011 de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, regló el Régimen de Protección al Usuario, referente al servicio de comunicaciones, facultando al consumidor, en caso de tener inconvenientes con el servicio contratado, acciones como lo son: i) presentación de peticiones, quejas y reclamaciones y; ii) formular recursos de reposición y en subsidio apelación contra los actos de negativa del contrato.

De modo que, el señor Juan Mauricio Sánchez Moreno previo a la interposición de esta tutela, debió acreditar que hizo uso de aquellos recursos que le faculta el ordenamiento jurídico para efectos de controvertir aquellos inconvenientes que puedan surtir del servicio contratado con el Operador de la línea telefónica; para lo cual, en el hecho tercero del escrito tutela informó que adelantó dos reclamaciones ante Movistar bajo los radicados 4433221003923503 y 2203290000028959, sin que hubiese recibido respuesta alguna, a pesar de haber transcurrido más de dos meses, aportando como prueba de ello, el siguiente pantallazo:



Por otro lado, la encartada MOVISTAR en su informe que rindió, indicó que el actor no le ha presentado ninguna reclamación, para lo cual adjuntó inmerso en la contestación, una impresión del pantallazo de la información que le arroja su sistema de gestión de peticiones, quejas y reclamos, para dar credibilidad a su afirmación; situación (ausencia de reclamación) que fue reiterada en el mismo sentido por Tigo Colombia y WOM.

² Corte Constitucional, sentencia T-375 de 2018; M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

De lo anterior, debe indicarse que de la prueba que aportó el demandante, no resulta ser suficiente para tener acreditado que efectivamente éste hizo la reclamación, queja y/o trámite ante Movistar, en tanto que la probanza que aquí se aporta, resulta ser insuficiente para tener por probado tal situación, comoquiera que de ella no emerge cual fue el motivo de la misma, fecha de presentación, que se pretendía por la misma.

Luego entonces, el accionante al no haber agotó los recursos ordinarios que disponía para debatir las presuntas fallas técnicas de su línea celular, claro es que este resguardo resulta ser improcedente tal como lo prevé el artículo 86 de la Constitución política y el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en tanto que no es de elección del ciudadano implementar la tutela como mecanismo alternativo a los ordinarios, por cuanto que esta acción constitucional esta revestida de un carácter residual y sumario, cuya finalidad es la protección exclusiva de garantías fundamentales.

Además, ha de indicarse que si bien es cierto que el señor Sánchez Moreno, expresó haber presentado dos reclamaciones, lo cierto es que no se aportó prueba alguna de ello, circunstancia ante la cual se debe memorar lo reglado en el artículo 167 del Código General del Proceso, esto es, le incumbe a las partes probar sus supuestos de hechos; premisa legal que es permitida ser aplicada en sede de tutela, en tanto que si bien es cierto es una acción informal, ello no significa que no se debe cumplir con un mínimo esfuerzo probatorio.

Por otro lado, conforme a los hechos narrados, allí se hace alusión a la falta de respuesta a un derecho de petición por parte de MOVISTAR, para lo cual se ha de memorar que el artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, la Ley 1755 de 2015 desarrolló lo concerniente al derecho fundamental de petición.

Además, el contenido esencial de este derecho comprende: *“(i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas”*³.

Sin embargo, en el *sub lite*, brilla por su ausencia que realmente el actor presentó ante las accionadas derecho de petición alguno, por cuanto que no existe prueba alguna de su contenido, siendo tal documental fundamental para solicitar protección de este derecho, puesto que se debe comprobar a quien iba dirigido, el objeto de la petición, los fundamentos de ésta, si fuese pertinente las pruebas que se presentan

³ Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-077 de 2018; M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

y la dirección para efectos de notificaciones (art. 16, Ley 1437 de 2011).

De modo que, al no estar probado que efectivamente se presentó, ya sea verbal o por escrito la petición, tal situación genera una incertidumbre que impide al Juez constitucional conceder protección frente a tal garantía fundamental, en tanto que no está acreditado que realmente se vulneró el derecho de petición, tal como lo ha reiterado la Corte Constitucional: *“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario”*⁴

En suma, se negará la protección aquí rogada en virtud al principio de subsidiariedad, conforme se expresó en las consideraciones expuestas y, respecto a la negación a la protección al derecho de petición, obedece a la falta de comprobación de la presentación de la petitoria.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

3.1. **NEGAR** por improcedente la protección constitucional a los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y petición, deprecados por Juan Mauricio Sánchez Moreno, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

3.2. **NOTIFICAR** esta decisión a las partes e intervinientes por el medio más expedito y eficaz, dejándose las constancias del caso.

3.3. **ORDENAR** la remisión del presente asunto a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión en caso de no ser impugnado este fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-153 de 2011; M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.