

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN B

Magistrado ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá D.C., 9 de julio de 2021

Radicación: 05001-23-33-000-2013-01582-01

Demandante: Sandra Milena Mejía Castaño

Demandados: Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, Comisión de Regulación de Comunicaciones y Comcel

Referencia: acción de grupo

Temas: acción de grupo – acumulación de procesos – integración del grupo – carga de la prueba.

Síntesis del caso: la demandante solicitó el reconocimiento y pago de perjuicios que habría sufrido con ocasión de la interrupción en la presentación del servicio prestado por Comcel S.A.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el 9 de diciembre de 2019, que negó las pretensiones de la demand.

Contenido: 1. Antecedentes – 2. Consideraciones – 3. Decisión

ANTECEDENTES

Contenido: 1.1. Posición de la parte demandante – 1.2. Posición de la parte demandada – 1.3. Sentencia recurrida – 1.4. Recurso de apelación y trámite relevante en segunda instancia

1.1. Posición de la parte demandante

El 2 de octubre de 2013 Sandra Milena Mejía Castaño presentó demanda, en ejercicio de la acción de grupo, en contra del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (MinTic), la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) y Comcel S.A., con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (se transcribe):

“1. Solicito de forma respetuosa se ordene al Ministerio de Tecnologías de la Información y las comunicaciones, Comisión de Regulación de Comunicaciones y Comcel S.A., el pago de una indemnización colectiva, que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales.

Se establezcan los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que han estado ausentes del proceso, a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente.

Se liquiden los honorarios del abogado, que corresponden al 10% del total de la indemnización

de los miembros que no hayan sido representados judicialmente”.

En la demand la parte actora narró, en síntesis, los siguientes hechos relevantes que fundamentaron sus pretensiones:

- 1) El 25 de septiembre de 2013 la señal de Comcel S.A. se apagó por cerca de 4 horas, entre las 4:00 am y las 8:00 am, “lo cual causó un enorme perjuicio a los usuarios”.
- 2) Según la demandante, MinTic y la CRC “no han ejercido sus funciones de vigilancia y control que establece el inciso 11 del artículo 18 de la Ley 1341 de 2009”.
- 3) Sostuvo que los perjuicios ocasionados se estimaban con la suma que resultara de multiplicar el número de minutos que se dejó de emitir la señal, por el número de usuarios, por el valor del minuto que la compañía cobra a cada usuario.
- 4) Agregó que para la identificación del grupo “basta[ba] solicitarle a Comcel S.A. que aport[ara] el nombre de sus usuarios”.

1.2. Posición de la parte demandada

La CRC contestó la demand y se opuso a las pretensiones, dado que esa entidad no había ocasionado perjuicio alguno derivado de la falta de condiciones de calidad del servicio prestado por el proveedor.

Añadió que, si bien la CRC no tenía funciones de vigilancia y control sobre los proveedores de redes de telecomunicaciones, dentro de la regulación expedida por esa misma entidad (Resolución CRC 3066 de 2011) existían mecanismos que permitían la compensación de los usuarios por la falta de disponibilidad de los servicios.

Subrayó que la parte demandante no había establecido, “ni siquiera de manera enunciativa”, el vínculo entre el supuesto daño sufrido y “un actuar omisivo o comisivo por parte de la CRC”.

MinTic **contestó la demand** y se opuso, de igual manera, a las pretensiones. Indicó que luego de que se produjo la falla en la prestación del servicio, dio apertura a una investigación para verificar la posible comisión de una infracción administrativa, lo que hacía evidente que había “dado cumplimiento al mandato legal de vigilancia y control, el cual ha[bía] ejercido oportunamente”.

En lo que respecta al eventual perjuicio sufrido, afirmó que la “responsabilidad recaería directamente sobre el operador”.

Presentó la excepción de falta de legitimación pasiva en la causa, dado que esa entidad había adelantado, de manera oportuna, sus funciones de vigilancia y control.

Comcel S.A. contestó la demand para oponerse a las pretensiones. Apuntó que, aunque existió un interrupción en la prestación del servicio, había sido parcial. La interrupción, que solo se presentó en una parte del territorio nacional, fue causada por un hecho imprevisto e irresistible.

Añadió que resultaba “un exabrupto, sin lógica alguna”, la pretensión temeraria del accionante, pues implicaría que todos los usuarios estuvieran usando el servicio de telefonía durante 240 minutos de manera continua (tiempo que, según el demandante, se había interrumpido el servicio). En todo caso, la accionante no había demostrado haber sufrido perjuicio alguno.

Manifestó que lo ocurrido en la mañana del 25 de septiembre de 2013 se debió a un proceso de técnico, una actividad programada que no debía generar afectación a los usuarios; sin embargo, al efectuar la actividad, el servicio “nunca utilizó la configuración realizada para la conexión de la plataforma”, lo que dio lugar al incidente.

Aseguró que la compañía había compensado a los usuarios con el reconocimiento de 5 minutos gratis, “como una forma de resarcir algún posible perjuicio ocasionado”.

Presentó las excepciones de mérito que tituló: 1) inexistencia de perjuicios causados por hechos imputables a Comcel S.A., 2) falta de causa para solicitar perjuicios, 3) inexistencia de la pretensiones solicitada y 4) inexistencia de perjuicios causados a Sandra Milena Mejía Castaño.

1.3. Sentencia recurrida

El 9 de diciembre de 2015 el Tribunal Administrativo de Antioquia profirió Sentencia de primera instancia, en la que negó las pretensiones de la demanda.

Para el juzgador de primera instancia, conforme con el acervo probatorio, las entidades demandadas no incurrieron en una falla en el servicio por omisión en el ejercicio de sus funciones, pues habían ejercido sus competencias y realizado todas las gestiones necesarias para la buena prestación del servicio.

En lo que respecta a Comcel S.A., para el Tribunal, mientras que las acciones de grupo exigían los mismos requisitos de las acciones resarcitorias, dentro de las que se encontraba la prueba de la existencia del daño, “la sola afirmación por parte de la demandante” de haber sufrido un daño no resultaba suficiente, pues este debía estar debidamente probado para poder obtener un reconocimiento efectivo. La parte actora no demostró haber requerido el uso de la red durante el lapso por el que se prolongó la suspensión del servicio, o que acostumbrara a hacerlo en esa franja, por lo que procedía la negación de las pretensiones. Agregó que, a pesar de haber sido citada a interrogatorio, la demandante no se hizo presente, sin haber presentado justificación alguna, lo que impidió, de igual manera, acreditar que estuviera dentro del 5% de usuarios que se vio afectada por la interrupción, o si quiera, ser usuaria de Comcel S.A.

1.4. Recurso de apelación y trámite relevante en segunda instancia

En un lacónico **recurso de apelación**, la parte actora sostuvo que “contrario a la sana lógica”, los magistrados habían argumentado que “no todo el que tiene un celular y pago por un servicio lo utiliza [...] El usuario paga por un servicio de conexión las 24 horas del día, no por tiempos parciales”, a lo que agregó que si Comcel suspendía el servicio por 4 horas, debía compensar por esas mismas horas, “no por 5 minutos, como ocurrió en el presente caso”.

Con posterioridad a la admisión del recurso de apelación, mediante Auto de 27 de abril de 2014, el Tribunal Administrativo de Antioquia remitió a esta Corporación un expediente con radicado 11001-31-03-023-2014-000357, en atención a que el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá le había remitido el proceso para que fuera “tramitado y gestionado en una misma cuerda con la acción de grupo” presentada por Sandra Milena Mejía Castaño.

Por Auto de 18 de octubre de 2014

, el magistrado ponente (Danilo Rojas Betancourth) resolvió **declarar la nulidad de lo actuado** en el proceso, desde el Auto de 24 de octubre de 2014, habida consideración de que las

demandas presentadas por Sandra Milena Mejía Castaño y por Rodrigo Holguín Alfaro (este último ante el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá) se fundamentaban en los mismos hechos y guardaban identidad respecto de las pretensiones, a pesar de lo cual no se encontraban en la misma instancia. Por ello, en atención a que el Tribunal Administrativo de Antioquia había recibido una comunicación del Juzgado 23 Civil del Circuito en la que le había requerido la información necesaria para determinar una posible acumulación de proceso, y a que ese Tribunal Administrativo, tras dar respuesta a la solicitud, continuó con el impulso procesal y profirió sentencia de primera instancia, cuando debió haber suspendido la actuación, “bien para la integración del grupo, o bien la acumulación de los dos procesos”, se habría configurado la referida nulidad.

Al resolver el recurso de súplica interpuesto en contra del Auto de 18 de octubre de 2017, la Sala resolvió revocar la providencia que había declarado la nulidad y ordenó que se continuara con el presente proces. Esto, pues no se había configurado la nulidad aducida porque la suspensión del trámite procesal nunca había ocurrido, habida cuenta de que el Tribunal jamás decretó la acumulación de las acciones de grupo. En atención a la naturaleza restrictiva de las causales de nulidad, contenidas en el artículo 133 del Código General del Proceso (CGP), afirmó que, si bien el Tribunal debió haber suspendido el proceso, la causal invocada solo tenía lugar cuando un proceso se adelanta luego de haber ocurrido una causal de suspensión, lo que no había acontecido en el presente caso.

Para la Sala, en todo caso, la causal de nulidad habría sido saneada, toda vez que la acumulación de procesos no era procedente en el presente asunto. “Teniendo en cuenta que según la Ley 472 de 1998, lo decidido en una acción de grupo tiene efectos de cosa juzgada para los miembros del grupo a favor del cual se interpuso [...] queda clara que a favor del mismo grupo no podrá adelantarse, con el mismo demandado, otra acción con un objeto idéntico y con fundamento en la misma causa”. Por ello, en lugar de la acumulación de procesos, en estos casos lo pertinente era la integración del grupo, en los términos del artículo 55 de la Ley 472 de 1998.

En la oportunidad para **alegar de conclusión** MinTi y la CRinsistieron en sus argumentos de defensa. Comcel S.A., por su parte, añadió que “la tasación de la compensación por falta de disponibilidad como mecanismo regulatorio paralelo a la posibilidad de terminar los contrato no p[odía] ser confundida con la tasación de los daños”, y que la falta de las pruebas era tal que Sandra Milena Mejía Castaño no había demostrado, si quiera, ser usuaria de Comcel S.A, ni hacer parte del 5% de personas afectas con la interrupción de la señal.

Para el **Ministerio Público** debía confirmarse la sentencia apelada, pues no existía prueba alguna “del daño ocasionado ni del perjuicio sufrido.

2. CONSIDERACIONES

Contenido: 2.1. Análisis sustantivo – 2.2. Sobre la condena en costas

2.1. Análisis sustantivo

La controversia sometida a consideración de la Sala se circunscribe a determinar si la interrupción del servicio prestado por Comcel S.A. ocasionó perjuicios, no cubiertos con la compensación, que se encuentren acreditados en el proceso y daban ser reconocidos. Esta Sala no se pronunciará sobre la responsabilidad de las entidades demandadas, habida cuenta de que, una vez fueron exoneradas en la primera instancia, este punto no fue objeto del recurso de apelación.

De conformidad con las razones que se exponen a continuación, la Sala confirmará la decisión de primera instancia, porque no está probado que se haya sufrido un daño (como primer elemento de la responsabilidad patrimonial) con ocasión de la interrupción del servicio, que no hubiera sido compensado, de manera adecuada, con el procedimiento establecido por la CRC.

Está probado que el 25 de septiembre de 2013 se interrumpió el servicio prestado por Comcel S.A., a partir de las 4:42 am y las 8:00 a. También se probó que los usuarios que resultaron afectados por la interrupción del servicio recibieron una compensación de 5 minutos en los términos establecidos por la CR.

Para la resolución del caso concreto se debe tener en cuenta que la Ley 1341 de 2009 estableció, dentro de sus principios orientadores, que los proveedores y/u operadores directos de los servicios de comunicaciones debían “prestar sus servicios [...] en los niveles de calidad establecidos en los títulos habilitantes o, en su defecto, dentro de los rangos que certifiquen las entidades competentes e idóneas en la materia y con información clara, transparente, necesaria, veraz [...]”. Dentro de las funciones que fueron asignadas por el legislador a la entidad administrativa técnica (artículo 22 de la Ley 1341 de 2009), a la CRC le correspondió expedir la regulación de carácter general para, entre otros, “el régimen de acceso y uso de redes; los parámetros de calidad de los servicios [y] los criterios de eficiencia del sector”.

La CRC expidió la Resolución 3066 de 12 de mayo de 2011, “por la cual se establece el Régimen Integral de Protección de los Derechos de los Usuarios de los Servicios de Comunicaciones”. Dentro de los derechos de los usuarios de los servicios de comunicaciones, que desarrolla la citada Resolución, está el “recibir los servicios que ha contratado de manera continua, sin interrupciones que superen los límites establecidos en la presente resolución” y el de “ser compensado cuando se presente y verifique la falta de disponibilidad de los servicios contratados”. De igual manera, en la Resolución se establecieron las “condiciones para la determinación de la compensación automática por falta de disponibilidad de los servicios de comunicaciones”.

El regulador determinó la forma en la que se compensaría a los usuarios en los eventos de falta de disponibilidad de los servicios prestados y estableció, además, la posibilidad para que los usuarios, “en cualquier momento, presenten PQR [peticiones, quejas y reclamos] ante los proveedores [...], incluyendo aquellos **casos orientados a solicitar el reconocimiento de la compensación cuando el usuario considere que la misma no ha incluido todos los eventos a los que tiene derecho éste**” (énfasis añadido).

En el caso concreto, Comcel S.A., producto de la interrupción en la prestación del servicio que tuvo lugar en la mañana del 25 de septiembre de 2013, realizó una compensación de 5 minutos adicionales a los usuarios que se vieron afectados, en atención a la regulación referida; no obstante lo cual, para la demandante, con ello no se había indemnizado los perjuicios sufridos. Ahora bien, a pesar de esta genérica afirmación, en el presente caso no se demostraron (ni se refirieron si quiera) perjuicios sufridos que pudieran dar lugar a una declaratoria de responsabilidad patrimonial del operador.

La parte demandante, en una absoluta inobservancia de su deber de probar los eventuales perjuicios superiores a los compensados (artículo 177 de CPC) se desinteresó, de tal manera de sus cargas probatorias, que no existe en el expediente prueba de que hubiera sido afectada por la interrupción en la prestación del servicio, de los perjuicios ocasionados, o de que para la época

de los hechos fuera usuaria del servicio prestado por Comcel S.A., a lo que se suma su injustificada inasistencia al interrogatorio de parte que tenía por objeto aclarar algunos elementos de la presente acción, consideraciones que resultan suficientes para confirmar la decisión de primera instancia.

2.2. Sobre la condena en costas

De conformidad con lo establecido en el artículo 188 del CPACA se condenará en costas a la parte demandante. Se fijará la suma del equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho a favor de la parte demandada, en atención los apoderados intervinieron en esta instancia.

3. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el 9 de diciembre de 2019, que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de esta instancia a la parte demandante. Se fija la suma equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho, en los términos y por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. Se ordena liquidar las costas por Secretaría.

Por Secretaría, una vez ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firma electrónica

MARTÍN BERMUDEZ MUÑOZ

Firma electrónica

ALBERTO MONTAÑA PLATA



Firma electrónica

ALEXÁNDER JOJOA BOLAÑOS (E)

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Compilación Jurídica MINTIC

n.d.

Última actualización: 30 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.728 - 15 de abril de 2024)

 logo