

Sentencia T-798/01

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia excepcional

SERVICIO DE TELEFONIA MOVIL CELULAR-Naturaleza/TELEFONIA MOVIL CELULAR-No es servicio público domiciliario

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO-Régimen de competencia en servicios no domiciliarios de comunicaciones/REGIMEN DE LIBRE Y LEAL COMPETENCIA ECONOMICA-Servicios no domiciliarios de comunicaciones

ACCION DE TUTELA-Inexistencia de perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA-Hecho superado

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Reclamación por conducta asumida por Comcel

Referencia: expediente T-302.999

Acción de Tutela instaurada por Fernando Díaz Vallejo, contra Comunicación Celular S.A. COMCEL S.A.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá D. C., treinta y uno (31) de julio de dos mil uno (2001)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Yumbo Valle, dentro de la acción de tutela instaurada por Fernando Díaz Vallejo contra Comunicación Celular S.A. COMCEL S.A.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

El Ciudadano Fernando Díaz Vallejo, formuló acción de tutela en contra de Comunicación Celular S.A. COMCEL S.A., pues en su condición de usuario de una línea telefónica fija perteneciente a Empresas Municipales de Cali, EMCALI, se le hizo el cobro de unas llamadas a un número celular a través de la empresa accionada, las cuales afirma no haber realizado, por lo cual, solicitó a la accionada descontara el valor de las mismas, sin que se le haya dado respuesta, vulnerándose así su derecho de petición.

Los hechos que dieron lugar a la acción de tutela fueron los siguientes:

Señala que el 9 de junio de 1999 envió, vía Servientrega, un memorial a la Superintendencia de Industria y Comercio, solicitando se resolviera por parte de COMCEL S.A., su reclamación, que dicha queja fue notificada por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio a la empresa accionada, el 28 del mismo mes, y que en contra de la decisión adoptada interpuso recurso, pues si bien las llamadas sujetas a controversia inicialmente habían sido descontadas, al resolver COMCEL S.A. la petición, confirmó que las mismas habían sido efectuadas desde su línea telefónica fija, siendo facturadas nuevamente, situación que no acepta, pues afirma no tener personas a quien llamar a celular y que su teléfono posee un sistema de bloqueo que solamente él maneja.

Finalmente manifiesta, que no ha obtenido respuesta, no obstante que el 10 de noviembre de 1999, volvió a presentar petición; que tiene siete (7) facturas de las Empresas Municipales de Cali vencidas, esperando que se resuelva el asunto, pues considera que si cancela, seguirá siendo objeto de cobro de llamadas no realizadas.

2. Intervención en defensa de Comcel S.A. durante el trámite de la acción de tutela.

El Representante legal de la entidad accionada aduce que en el presente caso el derecho de petición no ha sido vulnerado, pues mediante escrito del 18 de noviembre de 1.999 radicado con el No. 52948 y recibido por el señor Alberto García, tal como consta en el envío de AVIEXPRESS No. 620950 del 24 de noviembre de 1.999, se dio respuesta a la petición del actor de fecha 10 de noviembre de 1.999.

Precisa además que técnicamente se estableció que desde el teléfono fijo 6-69-81-50, se

efectuaron llamadas de la R.T.P.B.C.L. (Red Telefonía Pública Básica conmutada local) a la R.T.M.C. (Red de Telefonía Móvil Celular) de Comcel S. A.

Afirma igualmente, que la acción de tutela interpuesta contra COMCEL S.A., no es viable, porque el accionante no es suscriptor del servicio de telefonía móvil celular prestado por COMCEL S.A., es suscriptor de la línea telefónica fija No. 6-69-81-50 de las Empresas Municipales de Cali -EMCALI- y el hecho de que el suscriptor de la telefonía básica conmutada local, pueda hacer uso de una variedad de servicios y por ende, sea deudor por concepto de la utilización de los mismos, constituyéndose en deudor de Comcel S.A., no implica que se convierta en suscriptor de Comcel S.A., porque la relación contractual se mantiene EMCALI-suscriptor, sin que pueda predicarse subordinación, puesto que el origen de su relación con Comcel S.A. es indirecta, además EMCALI es la empresa que desempeña todas las actividades de recaudo, facturación, siendo además, la encargada de adoptar las medidas necesarias para evitar el fraude y la generación de inconsistencias; por lo cual, Comcel S.A. es completamente ajeno al funcionamiento de la red local a través de la cual se presta el servicio de telefonía pública básica conmutada local, el cual es operado por EMCALI, y no por Comcel S.A.

Por último afirma que aún en el evento de que el accionante fuere suscriptor de Comcel S.A., la tutela tampoco procedería, pues la ley determina que ésta es viable contra los particulares, cuando estos estén encargados de la prestación de servicios públicos domiciliarios, y que la telefonía móvil celular es un servicio público de telecomunicaciones, no domiciliario¹ y que COMCEL S.A. ha dado cubrimiento a la solicitud formulada por el accionante.

El Juzgado Segundo Civil Municipal de Yumbo en Sentencia del 16 de febrero del 2000 deniega el amparo petitionado, al considerar que se dio cumplimiento a la solicitud formulada por el accionante, ya que Comcel S.A. además de enviar la información correspondiente a la Superintendencia de Industria y Comercio, dio respuesta a la solicitud elevada por el actor el 10 de noviembre de 1999.

Indica que no es posible a través de la acción de tutela, el abono y rectificación de las sumas pagadas por concepto del servicio causado al hacer uso de la red de telefonía celular, pues el caso se contrae a un problema entre el operador local de telefonía fija EMCALI y el suscriptor

del servicio, quien plantea una reclamación por prestación del servicio de telefonía celular, respecto de llamadas hechas del teléfono fijo del actor, que la entidad accionada solo busca el cobro legítimo de las llamadas que técnicamente están comprobadas que se realizaron.

En consecuencia COMCEL S.A. no es sujeto pasivo de la acción de tutela puesto que su relación con la entidad accionada es indirecta y por ende no se puede predicar un estado de indefensión o subordinación.

4. Nulidad por falta de Notificación a Tercero

Mediante auto del 14 de julio del 2000, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional se abstiene de realizar la revisión de la sentencia de tutela dictada en el proceso de la referencia, por cuanto advirtió la existencia de una causal de nulidad por falta de notificación a las Empresas Municipales de Cali. En cumplimiento de lo dispuesto, el juzgado de instancia puso en conocimiento de EMCALI la nulidad planteada, quien una vez notificada de la misma, se hace parte en el proceso, y solicita no acceder a lo petitionado, ya que en su concepto Comcel S.A, ha dado respuesta a los requerimientos del actor, y porque además considera, que la tutela no es el medio idóneo para dar trámite a esa clase de reclamación.

5. Pruebas solicitadas por la Corte

Una vez saneada la nulidad, esta Corporación, con el fin de tener mayores elementos de juicio en el proceso de la referencia procedió a oficiar a la Superintendencia de Industria y Comercio para que informara lo que le constara en relación con la queja interpuesta por el señor Díaz Vallejo.

Mediante sendos oficios recibidos en el despacho del magistrado sustanciador de fechas 27 de noviembre del 2000 y 18 de mayo del 2001 respectivamente, la Superintendencia de Industria y Comercio informa sobre la queja presentada por el señor Díaz Vallejo, comunicando que por Resolución No. 18889 del 31 de julio de 2000, se impuso sanción y efectividad de garantía en contra del operador Comcel S.A. y que presentado por el operador el recurso de reposición, éste se encuentra pendiente por resolver.

Esta Corporación, igualmente ordenó oficiar a las Empresas Municipales de Cali, EMCALI, para que manifestara lo que le constara sobre el estado de cuenta de la línea telefónica No 6-69-81-50, y si la misma se encuentra en servicio activo.

En respuesta a lo solicitado, Emcali comunica mediante oficio recibido el 28 de junio del 2001, que el 6 de febrero de 2000 por haber completado ocho (8) facturas sin pago, la línea telefónica No. 6698150 asignada al Señor Díaz Vallejo ingresó a cartera morosa inactiva, que posteriormente con fecha 7 de marzo del 2000, por solicitud expresa del usuario ante el operador Comcel, se rebajó la refacturación efectuada en abril de 1999, para un total descontado de \$92.805, debiendo cancelar como saldo \$111.069, suma que en efecto pagó el usuario, según consta en el recibo de caja No. 051451.

En ese orden de ideas, con fecha 20 de agosto del 2000 se retiró de la cartera inactiva el abonado No. 6698150 y al actor le fue reinstalado el servicio, pero con un número telefónico nuevo el No. 6699867, el cual, se encuentra en servicio activo y al día en sus pagos. Señala además, que la línea telefónica 6698150, que se encontraba en el grupo de números libres, se le asignó al señor Gilberto Ordóñez.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar la anterior providencia proferida dentro del proceso de tutela de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9o. de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1.991.

2. Problema jurídico sujeto a decisión

Pretende el accionante que por vía de tutela se ampare su derecho de petición, el cual encuentra vulnerado con la omisión de la entidad accionada de dar respuesta a un reclamo presentado por el cobro de unas llamadas a un número celular de la empresa accionada, las cuales afirma no haber realizado, por lo cual solicitó a dicha empresa descontar el valor de las mismas. Indica que las llamadas en controversia inicialmente fueron descontadas, pero al resolver COMCEL S.A. la petición, confirmó que estas se habían efectuado desde la línea telefónica fija del usuario, siendo facturadas nuevamente, situación que no acepta, pues afirma no tener personas a quien llamar a celular. Aduce que a la fecha de la presentación de la demanda tiene varias facturas de teléfonos vencidas, esperando que se resuelva el asunto.

En consecuencia, la revisión del fallo de tutela que la Sala se propone realizar, se dirigirá a examinar, de una parte, si la tutela es el mecanismo apropiado para decidir sobre la reclamación planteada por el actor, tendiente a que se le descuente el cobro de unas llamadas a un teléfono celular que afirma no haber realizado, y si además, la entidad accionada ha incurrido en una conducta que vulnere o amenace algún derecho fundamental del actor en especial, el de petición.

3. Consideraciones jurídicas. Procedencia de la acción contra particulares

1.- La acción de tutela según lo dispuesto por el artículo 86 superior, constituye un mecanismo de orden constitucional para la protección y defensa directa e inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades y excepcionalmente ejecutable frente a los particulares, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo este se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o cuando del el examen particular que realice el juez de tutela verifique que la otra vía, en cuanto a su eficacia, no es la más adecuada para la protección inmediata del derecho fundamental violado o amenazado, lo que sin duda reitera el carácter residual y subsidiario de la misma. 2

Igualmente dicho amparo procede, según lo establece el inciso quinto del citado artículo 86, contra aquellos particulares que se encuentren encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, y en los casos que la ley establezca, como ocurre en el Decreto 2591 de 1.991 que reglamenta su ejercicio, en donde se especifican claramente los términos y situaciones de dicha procedibilidad.

De otra parte es de indicar que en el artículo 42-3 del decreto 2591 de 1991, específicamente se dispone que la acción de tutela procederá contra las acciones u omisiones de particulares cuando estos estén encargados de la prestación de “servicios públicos domiciliarios.”

En este punto es conveniente señalar, lo que establece el artículo 1° de la ley 37 de 1993

“por la cual se regula la prestación del servicio de telefonía móvil celular, la celebración de contratos de sociedad y de asociación en el ámbito de telecomunicaciones y se dictan otras disposiciones”, al referirse al servicio de telefonía móvil celular:

“Artículo 1º: Definición del servicio de telefonía móvil celular. La telefonía móvil celular es un servicio público de telecomunicaciones, no domiciliario, de ámbito y cubrimiento nacional, que proporciona en sí mismo capacidad completa para la comunicación telefónica entre usuarios móviles y, a través de la interconexión con la red telefónica pública conmutada (RTPC), entre aquellos y usuarios fijos, haciendo uso de una red de telefonía móvil celular, en la que la parte del espectro radioeléctrico asignado constituye su elemento principal.”

(negrilla adicionada)

Igualmente, esta Corporación en la Sentencia C-1268 de 2.000 M.P. José Gregorio Hernández, manifestó en torno a la telefonía móvil celular, lo siguiente:

“Tanto la telefonía móvil celular como los servicios de comunicación personal son servicios públicos de telecomunicaciones, no domiciliarios, que como tales están sujetos a las regulaciones del artículo 365 de la Constitución, según el cual los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. (..)

(negrilla adicionada)

De otra parte esta Corporación, recogiendo lo dispuesto por el artículo 14.21 de la ley 142 de 1994, que enuncia como servicios públicos domiciliarios los de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, telefonía pública básica conmutada, telefonía móvil rural y distribución de gas combustible en sentencia T-306 de 1994, M.P. Hernado Herrera Vergara afirmó:

El suministro de agua potable es un servicio público domiciliario -los cuales según se entiende de lo dispuesto en el Decreto-Ley 1842 de 1991, son los de acueducto, alcantarillado, energía eléctrica, telefonía local y telefonía de larga distancia nacional e internacional, recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos y gas natural domiciliario-, cuya adecuada, completa y permanente prestación resulta indispensable para la vida y la salud de las personas y por ende cumplen la finalidad de satisfacer sus

necesidades esenciales. Estos servicios se entienden prestados cuando satisfacen las necesidades de quien los recibe y usa de manera directa e ininterrumpida en su propio domicilio -artículo 365 de la Constitución-. (negrilla adicionada)

Ha de concluirse entonces de lo dicho, que de conformidad con lo expuesto la telefonía móvil celular no es un servicio público domiciliario.

2.- Así mismo en el caso en estudio es de destacar de acuerdo con el acervo probatorio que obra en el expediente, lo siguiente:

- El Representante legal de la entidad accionada manifestó que el derecho de petición no ha sido vulnerado, ya que mediante escrito del 18 de noviembre de 1.999, entregado el día 24 del mismo mes, tal como consta en el AVIEXPRESS No. 620950, se dio respuesta a la petición del 10 de noviembre de 1.999 suscrita por el actor.

- La Superintendencia de Industria y Comercio, en respuesta a esta Corporación informa sobre el trámite dado a la queja presentada por el señor Díaz Vallejo, comunicando que mediante resolución No. 18889 de 2000, se impuso sanción y efectividad de garantía en contra del operador Comcel S.A. por la suma de \$ 1.040.400 que tal decisión se tomó con fundamento en el artículo 2º numeral 5º del decreto 2153 de 1992 y 3466 de 1982, para los efectos la ley 446 de 1998 en concordancia con la ley 37 de 1993 y los decretos 1900 de 1990 y 990 de 1998 y que presentado recurso de reposición por el operador éste se encuentra para resolver.

- Por su parte, las Empresas Municipales de Cali informaron, que la línea telefónica No. 6698150 adjudicada al Señor Díaz Vallejo, ingresó a cartera morosa inactiva por tener más de ocho (8) recibos sin cancelar, que posteriormente por solicitud del usuario ante el operador Comcel, se rebajó la refacturación y por ende la deuda, y que la suma a deber como saldo, fue cancelada por el usuario, por lo que, le fue reinstalado el teléfono al Señor Fernando Díaz Vallejo el día 31 de agosto del 2000, asignándole un nuevo número telefónico, el 6699867, el cual se encuentra en servicio activo y al día en sus pagos. Señala que desde agosto de 2000, el abonado 6698150 pertenece al señor Gilberto Ordóñez.

3.- En ese orden de ideas, estima la Sala, de conformidad con las consideraciones anteriormente expuestas y acorde con los elementos probatorios que obran en el expediente,

lo siguiente:

3.1. En materia de servicios de telefonía móvil celular, existen mecanismos creados por la ley, a los cuales puede y deben acudir los usuarios en defensa de sus derechos, que por tanto, la acción de tutela no es el mecanismo apropiado para sustituir dichos instrumentos pues el peticionario cuenta con las herramientas jurídicas para reclamar el respeto de sus derechos y exigir el cumplimiento de los deberes que le incumben a los accionados.

3.2. La Superintendencia de Industria y Comercio es la autoridad de inspección, vigilancia y control, de los regímenes de libre y leal competencia en los servicios no domiciliarios de comunicaciones, correspondiéndole por tanto, atender lo relacionado con los servicios no domiciliarios de comunicaciones en procura de proteger los derechos de los usuarios, suscriptores y consumidores. La potestad de arbitrar mecanismos de defensa de los derechos de los usuarios constituye un medio idóneo para la protección de dichos derechos.

A este respecto es de señalar que esta Corporación en Sentencia C-1344 de 2003, al pronunciarse sobre la constitucionalidad del párrafo del artículo 10 de la Ley 555 de 2000 que versa sobre la competencia que le corresponde a la Superintendencia de Industria y Comercio como autoridad de inspección, vigilancia y control de los regímenes de libre y leal competencia en los servicios no domiciliarios de comunicaciones, manifestó lo siguiente:

“5. El párrafo del artículo 10 de la citada ley señala que la Superintendencia de Industria y Comercio será la autoridad que ejercerá las funciones de inspección, vigilancia y control de los regímenes de libre y leal competencia en los servicios no domiciliarios de comunicaciones, así como de todos los demás sectores económicos, para lo cual aplicará la Ley 155 de 1959, el Decreto 2113 de 1992 y la Ley 256 de 1996, “sin perjuicio de las atribuciones regulatorias de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones y de la Comisión Nacional de Televisión.”

La determinación de las condiciones de libre y leal competencia en el campo de los servicios de comunicación personal, no es un asunto que escape al propósito de regulación integral de esta actividad. Independientemente de su contenido concreto y específico, el mencionado servicio tiene el carácter de actividad económica que con arreglo a la ley se convierte en la actividad principal de los operadores autorizados para suministrarlo a las personas que lo demanden.

Las normas vigentes sobre libre y leal competencia económica - Ley 155 de 1959, Decreto 2153 de 1992, Ley 256 de 1996 -, se aplican por regla general a todos los empresarios y empresas que concurren al mercado a ofrecer sus bienes y servicios. Los límites a la actividad económica - asociados al régimen de las prácticas comerciales restrictivas o de las normas que garantizan la libre y leal competencia económica -, pueden referirse a todos los sectores o complementarse con regulaciones especiales que consulten las condiciones de un determinado género de empresas. Estas normas legales, en cierta medida, desarrollan los principios constitucionales que aseguran la libre competencia, garantizan los derechos del consumidor y proscriben abusos en el mercado.

No cabe entonces censurar al legislador que dispone la aplicación del régimen general de libre y leal competencia a la actividad económica que se propone regular de manera integral. De una parte, la remisión que se hace al anotado régimen corresponde a una técnica de integración normativa que puede legítimamente emplear la ley y que evita la reiteración innecesaria de cuerpos normativos aplicables al asunto tratado. De otra parte, el mandato legal que impone el respeto del régimen común de libre y leal competencia a las empresas de servicios no domiciliarios de comunicaciones, no es extraño al tema central que desarrolla la ley. Si el legislador pretendió dictar una regulación completa relativa a los operadores de dichos servicios, no se ve por qué no pueda entrar a establecer las reglas que ellos deben observar como partícipes de ese mercado. La lectura atenta de la ley lleva a la conclusión de que un objetivo sistemático persiguió el legislador. En efecto, en el estatuto se encuentran reglas que ordenan la relación del Estado con los operadores de los servicios de comunicación personal; asimismo, se establecen disposiciones que introducen pautas de comportamiento para gobernar las relaciones entre los operadores y los usuarios. El régimen de libre y leal competencia económica, por lo demás, básicamente se predica de las relaciones de los operadores entre sí como participantes de un mismo mercado.

1. Podría sostenerse que la mención al régimen de competencia debería limitarse a las empresas que prestan los servicios de comunicación personal, sin extenderse de manera general a los “servicios no domiciliarios de comunicaciones”. Sin embargo, ello no es así, pues los servicios personales de comunicación, regulados por la ley demandada, por definición se ubican dentro del género de los servicios de comunicación no domiciliarios y,

por tanto, constituyen una especie de estos últimos. Aunque la disposición legal acusada, bien habría podido contraerse a los servicios de comunicación personal, la ampliación del campo de actuación de la norma legal -respecto de los servicios no domiciliarios de comunicación-, resulta, a juicio de la Corte, vinculada por conexidad a la materia de la ley. Los servicios de comunicación personal, como se sabe, han surgido como alternativa frente a otros sistemas de comunicación no domiciliarios -v.g. la telefonía celular con tecnología digital-, que emulan por integrar en un sólo sistema de comunicación móvil un conjunto de servicios inalámbricos con el objeto de aprovechar los últimos desarrollos tecnológicos y ofrecer al cliente una opción personalizada, sin limitaciones de lugar y de tiempo, potenciando su capacidad de interacción con diversas redes. En últimas, los distintos servicios de comunicación no domiciliarios, aunque revisten ciertas particularidades, convergen hacia un mismo mercado y se nutren de los desarrollos de una tecnología en permanente evolución. De ahí que el legislador haya decidido someter a todos los operadores de los servicios de comunicación no domiciliarios a un mismo régimen de competencia. El hecho de que la disposición legal se haya incorporado dentro de las normas que componen la disciplina de una especie de estos servicios, no le resta sentido ni utilidad; tampoco, esta circunstancia permite aseverar que la ley como un todo pierda unidad, pues, se repite, conserva conexidad con el tema general, máxime si se considera que se trata de actores que compiten dentro de un mismo mercado.

3.3. De otra parte es de afirmar, que en el presente caso no se puede predicar un estado de indefensión como argumento válido para la procedibilidad de la acción, pues éste sólo acaece o se manifiesta, cuando la persona ofendida por la acción u omisión del particular, se encuentra inerme o desamparada, es decir, sin medios físicos o jurídicos de defensa o con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la agresión o la amenaza de vulneración, a su derecho fundamental,⁴ menos aún se encuentra tipificado un estado de subordinación pues la relación accionante-accionado es indirecta, pues se trata de una reclamación de un servicio de telefonía fija por lo que no puede predicar un estado de subordinación respecto a la empresa accionada.

La subordinación, como lo ha precisado de manera permanente esta Corporación⁵, alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia. En este sentido en sentencia SU-091 del 2000, M.P. Alvaro Tafur Galvis se indicó lo siguiente:

“En este punto ha de recordarse que, como lo ha sostenido esta Corporación desde la sentencia T-290 de 1.993, la indefensión “no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate”.

3.4. Que igualmente en el presente caso no se encuentra probado un perjuicio irremediable, que en tal sentido es de señalar de conformidad con lo manifestado en ocasiones anteriores por esta Corporación⁶, para determinar la irremediabilidad del perjuicio ha de tenerse en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura como son: i) la inminencia que exige medidas inmediatas, ii) la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, iii) la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. Que ninguno de estos elementos se cumplen en el asunto subexámine, por lo cual se considera que no existe un perjuicio irremediable que haga viable la acción.

3.5. Que tampoco existe una “amenaza” del derecho fundamental alegado como vulnerado, pues para el efecto ésta no puede considerarse como una simple posibilidad de lesión, sino como la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada,⁷ ya que la amenaza requiere de un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.

3.6. Que la acción de tutela fue establecida para la protección de los derechos fundamentales y no para aquellos que tengan carácter patrimonial como sería el concerniente a la controversia que en el caso concreto se plantea donde se discute la facturación de un servicio cuyos derechos por demás son de orden legal, no siendo susceptibles por vía de tutela, pues este mecanismo está instituido para proteger únicamente derechos constitucionales fundamentales.

La solución a la eventual reclamación del accionante se halla prevista en normas que

contienen los procedimientos idóneos para ello, sin que se pueda acudir a la acción de tutela para amparar derechos exigibles mediante otras herramientas jurídicas, pues no es posible obtener a través de la acción de tutela el abono y la rectificación de las sumas pagadas por concepto del servicio causado, al hacer uso de la red de telefonía móvil celular.

3.7. Además cabe señalar que en el asunto subexámine, el motivo generador de las acciones de tutela desapareció, pues el actor, por acuerdo realizado con las Empresas Municipales de Cali solucionó su problema, y a la fecha, tiene restablecido el servicio telefónico, encontrándose al día en sus pagos.

En tal virtud y de conformidad con pronunciamientos de esta Corporación⁸, la decisión del juez constitucional que revisa el proceso carece de objeto, cuando los supuestos de hecho que dieron origen a la situación que motivó al actor a recurrir a la tutela, han desaparecido.

3.8 Para finalizar es de precisar que, si alguna reclamación pretendiera el tutelante referente a la conducta asumida por Comcel S.A., esta no es objeto de protección a través de la acción de tutela, ya que para ese evento cuenta con los mecanismos que le son propios, reservados por la ley, para tal fin, pues la acción de tutela es de carácter residual y subsidiario, lo que impide la procedencia de la misma cuando en el ordenamiento jurídico existen otros medios idóneos de defensa judicial para la salvaguardia de los derechos fundamentales, así mismo es claro, que el derecho de petición contra los particulares, opera exclusivamente en casos excepcionales y siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial y evidentemente se colija de ello un perjuicio irremediable. Que por tanto se considera que en el presente caso no existe vulneración de derecho fundamental alguno, ni circunstancia que permitan hacer viable la tutela.

IV. DECISION

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el juzgado Segundo Civil Municipal de Yumbo Valle, mediante sentencia del 16 de febrero del 2000, en el proceso de la referencia, con base en las consideraciones expresadas en la presente providencia.

6 Ver Sntencia T-225 de 1993 M.P Vladimiro Naranjo Mesa.

7 Ibídem.