



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado Ponente

SC222-2023

Radicación n.º 19001-31-03-004-2018-00031-01

(Aprobado en sesión de primero de junio de dos mil veintitrés)

Bogotá D. C., cuatro (4) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por Columbus Networks de Colombia S.A.S., antes Lazus Colombia S.A.S., frente a la sentencia de 7 de mayo de 2021, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, Sala Civil - Familia, dentro del proceso verbal que ella adelantó contra Caucatel S.A. E.S.P.

ANTECEDENTES

1. Como la impugnación extraordinaria de que se trata tiene alcances limitados, en tanto que solamente versó sobre las pretensiones segundas subsidiarias, como se establecerá más adelante, basta aquí memorar que las súplicas principales y el primer grupo de las subsidiarias apuntaron, en esencia, a la declaratoria de la existencia entre las partes de un contrato de arrendamiento, aquellas, o de suministro, las últimas, así como el incumplimiento de uno u otro por la accionada; disponer la terminación de tales convenciones;

ordenar a la convocada *“realizar la remoción inmediata de sus redes en la [i]nfraestructura operada”* por la actora y, *“en caso de no hacerlo en un plazo de 30 días calendario”*, autorizar a esta última proceder a ello, *“por cuenta y riesgo de CAUCATEL”*; y condenar a la demandada a pagar a la promotora \$2.657.123.950 como contraprestación entre el 26 de julio de 2011 y el 31 de diciembre de 2017, o la que resulte probada en el proceso, la causada y la que se cause desde esta última fecha hasta cuando se verifique el retiro atrás mencionado, con los intereses moratorios a la tasa máxima permitida por el artículo 884 del Código de Comercio desde el 1° de septiembre de 2011.

Adicionalmente, en el **“Segundo Grupo de Pretensiones Subsidiarias”**, solicitó declarar que la convocada, *“para la prestación de servicios a sus clientes y usuarios, se ha enriquecido a expensas”* de la accionante, *“sin justificación alguna, mediante el uso y goce de la [i]nfraestructura, sobre la cual soporta su red de telecomunicaciones y demás equipos auxiliares desde el 26 de julio de 2011, sin asumir pago o contraprestación”* alguna; condenarla, como consecuencia de lo anterior, a *“compensar”* a la reclamante *“el valor en que (...) se ha enriquecido (...), desde el 26 de julio de 2011 y hasta cuando cese dicha situación de enriquecimiento, valor que a 31 de diciembre de 2017 se calcula en DOS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES CIENTO VEINTITRÉS MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (COP \$2.657'123.959)”*, discriminada en la forma especificada en el libelo introductorio, *“o la suma que resulte probada en el proceso”*, al igual que los *“intereses moratorios a la máxima tasa prevista por la ley comercial para intereses de mora a partir del*

fallo que ordene la compensación solicitada (...), certificados por la Superintendencia Financiera de Colombia o [la] entidad que haga sus veces”; y ordenarle “retirar de manera inmediata las redes de telecomunicaciones y sus accesorios de la [i]nfraestructura operada” por la actora, “asumiendo todos los costos que demande dicha operación, o en caso de no realizarlo en 30 días calendario, se autorice a LAZUS para removerla por cuenta y riesgo de la [d]emandada”.

2. En sustento de tales pedimentos, adujo los hechos que a continuación se compendian:

2.1. Cedelca S.A. E.S.P., propietaria de la Infraestructura SRT (Soporte de Redes de Telecomunicaciones) sobre la que versaron las pretensiones del libelo introductorio, el 28 de junio de 2010, mediante contrato de arrendamiento, “otorgó el uso y goce” de la misma a la Compañía Energética de Occidente S.A. E.S.P.

2.2. La última, el 26 de julio de 2011, informó a la aquí accionada y a los operadores de servicios públicos de telecomunicaciones que utilizaban la mencionada infraestructura, que desde dicha fecha “*todos los requerimientos jurídicos, administrativos y comerciales referentes al uso de la Infraestructura SRT serían gestionados únicamente por Promigas Telecomunicaciones S.A.*”, luego Lazus Colombia S.A.S, actualmente Columbus Networks de Colombia S.A.S., incluidos “*los acuerdos comerciales existentes y los posibles convenios contractuales*”.

2.3. El 1° de agosto de 2011, la Compañía Energética de Occidente S.A. E.S.P. y la gestora de la controversia “celebraron un Contrato de Colaboración Empresarial No. GG – 169 A – 2011”, a través del cual aquella cedió a ésta “los derechos de uso, goce y paso de la infraestructura SRT y de la infraestructura SRT [f]utura para la instalación de redes de telecomunicación, comprendiendo todos los bienes muebles e inmuebles sobre los cuales CEO ostenta tenencia, como postes, ductos, sistemas de soporte, amarre, torres, antenas, terrenos, derechos de servidumbre y demás que conforman la red de distribución y comercialización de energía eléctrica en el Departamento del Cauca”, el cual fue modificado mediante un otrosí de 26 de febrero de 2015.

2.4. A la fecha de la convención arriba comentada, la demandada ya utilizaba la infraestructura SRT mencionada, razón por la cual la actora le propuso, con el ánimo de normalizar la situación, celebrar un contrato de arrendamiento que, en definitiva, no suscribieron, pero que, debido a la “*exteriorización inequívoca*” de la voluntad de aquella “*y siendo consciente de que el uso de la infraestructura debía ser remunerado*”, dio lugar al perfeccionamiento de “un [c]ontrato de [a]rrendamiento de naturaleza [c]onsensual”, en virtud del cual se obligó a pagar, como contraprestación, una remuneración en los términos de la Resolución 4245 de 2013, expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), que no ha sufragado, pese a los múltiples intentos de la accionante de llegar a un arreglo directo.

2.5. La convocante y la Compañía Energética de Occidente S.A. presentaron el 29 de abril de 2015, ante el municipio de Popayán, *“una solicitud de amparo policivo con la intención de hacer cesar la situación irregular del uso de la infraestructura por parte de CAUCATEL, y de esta manera solicitar la ejecución de las acciones necesarias para la restitución de esta”*, en relación con la cual, la primera, el 26 de febrero de 2016, radicó un *“derecho de petición”* insistiendo en su acogimiento.

2.6. Caucatel S.A. E.S.P. ha venido utilizando la referida infraestructura sin contraprestación alguna, *“con lo cual presenta una situación de enriquecimiento injustificado que, de conformidad con lo establecido en el [a]rtículo 8 de la Ley 153 de 1887 y lo dispuesto en el artículo 831 del Código de Comercio debe cesar”*, toda vez que *“le sirve (...) para prestar servicios a terceros sin realmente incurrir en el costo de uso de la infraestructura de la que hoy se sirve de forma completamente irregular en contravía de los intereses de LAZUS”*.

2.7. La demandada, contrariando el principio de la buena fe previsto en el artículo 83 de la Constitución Política, *“ha hecho caso omiso de los requerimientos y acercamientos amigables”* procurados por la actora para solucionar la indicada problemática y continúa *“usando la infraestructura sin la debida formalización y sin el reconocimiento económico”* correspondiente, todo a costa de la demandante y de forma *“ilegal, sirviéndose de ello para prestar servicios a terceros por los cuales recibe ingresos que no reflejan costos reales de operación”*.

3. El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Popayán, al que le correspondió conocer el asunto, admitió la demanda con auto de 6 de abril de 2018, que fue notificado a la accionada en la forma de los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, quien dejó transcurrir en silencio el término del traslado.

4. Agotado el trámite procesal y previa ampliación del término para emitir el respectivo fallo, el juzgado de conocimiento dictó sentencia en audiencia practicada el 24 de abril de 2019, en la que declaró el enriquecimiento sin causa deprecado; condenó a la demandada a pagarle a la actora \$1.688.090.292, junto con *“los intereses moratorios sobre la suma calculada a partir de los treinta días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia”*; ordenó a la primera *“retirar de manera inmediata sus redes de telecomunicaciones y accesorios de la infraestructura administrada”* por la segunda, so pena de que, en caso de no hacerlo en el mismo plazo, la última realice tal labor; negó las restantes peticiones del libelo introductorio; e impuso las costas del proceso a la accionada.

5. Al desatar la apelación que las dos partes interpusieron, el juzgador *ad quem*, en proveído de 7 de mayo de 2021, revocó el acogimiento parcial que se hizo de la acción y, en defecto del mismo, negó *“las pretensiones de declaratoria de enriquecimiento sin causa y sus derivadas”*, confirmó la desestimación de las restantes súplicas de la actora y la condenó en las costas de ambas instancias.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Tras advertir la satisfacción de los presupuestos procesales y la inexistencia de motivos de nulidad que pudieran ocasionar la invalidación de lo actuado, el fallador de segundo grado, para arribar a las decisiones que adoptó, adujo los argumentos que pasan a compendiarse:

1. Estableció que los problemas jurídicos que correspondía resolver eran los siguientes: la legitimación de la accionante; la comprobación de la existencia de un contrato de arrendamiento entre las partes; el acierto del reconocimiento que se hizo del enriquecimiento sin causa y de las condenas derivadas de él; y si procedía aplicar la sanción contemplada en el artículo 206 del Código General del Proceso.

2. Sobre lo primero, de entrada, anunció que “[l]a tesis de la Sala es que la demandante carece de legitimación en la causa para accionar por la vía civil en contra de CAUCATEL S.A., E.S.P., pues a la no acreditación de la existencia de los contratos por ella deprecados -en lo que puede considerarse atinado el fallo impugnado-, fue desacertado el reconocimiento del enriquecimiento sin causa pedido por la actora -aunque no propiamente por lo argüido por la demandada-, lo que conlleva a denegar todas las pretensiones de la demanda”.

3. En respaldo de esa postura, expuso:

3.1. Tras referirse, con ayuda de la jurisprudencia, sobre el indicado elemento de la acción, coligió que, ***“la legitimación -bien sea activa o pasiva- deberá examinarse a la luz de la pretensión que se persigue, pues constituye un postulado sustancial para la prosperidad de lo pedido”***.

3.2. Memoró los argumentos esgrimidos por la demandada para cuestionar la legitimación de su contraparte referidos, en esencia, a la inexistencia entre ellas de un vínculo contractual que justifique las pretensiones.

3.3. Arribó, con base en los contratos de ***“gestión”*** y de ***“colaboración empresarial”*** celebrados por Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P., y Promigas Telecomunicaciones S.A., luego Lazus de Colombia S.A.S. y, actualmente, Columbus Networks de Colombia S.A.S., que reprodujo en lo que estimó pertinente, a las siguientes conclusiones:

3.3.1. No *“le asiste la razón a la demandada cuando plate[ó] que solo la COMPAÑÍA DE ENERGÍA DE OCCIDENTE o CEDELCA -y principalmente esta última- estarían autorizadas para presentar alguna reclamación en su contra, por el uso que viene haciendo desde antaño de la denominada **infraestructura SRT (Soporte de Redes de Telecomunicaciones)**”*.

3.3.2. La gestora de este asunto litigioso *“carece de la legitimación requerida para accionar directamente por la vía judicial en la forma que lo hizo”*.

3.3.3. No obstante lo anterior, las señaladas convenciones *“respalda[n] la legitimación de la demandante para[,] por lo menos[,] intentar las reclamaciones a terceros por el uso que estos hacen de la mencionada infraestructura SRT, en donde además se evidencia que LAZUS no era una mera mandataria de CEO, como equivocadamente lleg[ó] a manifestarlo la demandada -pues el contrato de colaboración empresarial entre [é]stas, expresamente se diferenció de dicha tipología contractual-”,* razón por la cual *“no es de recibo por tal aspecto la impugnación de CAUCATEL”*.

3.3.4. El reconocimiento, *“en términos amplios”,* de la *“legitimación que de manera general -mas no específica como se seguirá viendo- le asiste a LAZUS COLOMBIA S.A.S. para reclamar contra CAUCATEL por el uso de la denominada infraestructura SRT”,* no permite, por sí sólo, *“despachar favorablemente sus primeros pedimentos, como acertadamente lo resolvió (...) la a quo, en donde a la postre, no llegó a acreditarse la titularidad del derecho sustancial específicamente reclamado en tales segmentos de la demanda, pues como pasa a verse, pese a sus esfuerzos argumentativos, la demandante no logró demostrar las invocadas calidades de arrendadora o proveedora a las que por vía de presunción aspiró a acceder”*.

4. Llegado a este punto, luego de recordar que las pretensiones principales y las primeras subsidiarias refirieron la existencia entre las partes de un contrato de arrendamiento, aquellas, y de suministro, éstas, el juzgador *ad quem* aseveró que *“no se logró acreditar”* ninguno de esos negocios jurídicos, *“ni la contraprestación a la que*

presuntamente se obligó ‘voluntariamente’ CAUCATEL por dicho uso”, inferencia en torno de la cual explicó:

4.1. De lo expresado en la demanda con la que se dio inicio al proceso, **“de ninguna manera se deduce una aceptación, conformidad o allanamiento de la parte demandada, a ‘pagar’ o ‘reconocer’ una renta o precio por la utilización de la infraestructura en favor de la demandante o un tercero”.**

Muy por el contrario, como igualmente se señaló en ese libelo introductorio, la actora *“no recibió respuesta alguna por parte de CAUCATEL frente a los múltiples requerimientos realizados por la demandante tendientes a formalizar esa supuesta relación contractual y concretar el pago de un precio, y tal silencio en lo absoluto puede entenderse como un reconocimiento tácito o implícito de una obligación pecuniaria a cargo de la demandada, ni mucho menos permite inferir su intención o disposición de celebrar algún convenio con la contraparte”.*

4.2. Igual ocurrió frente al supuesto contrato de suministro, que al tenor del artículo 968 del Código de Comercio también requiere una contraprestación a cargo del suministrado, *“obligación ésta que como se indicó en el párrafo anterior, no se puede deducir del comportamiento silente o desentendido que asumió CAUCATEL frente a las misivas de Lazus”.*

4.3. Así las cosas, *“no se cuenta con ningún medio suasorio de donde se desprenda inequívocamente la intención de la*

demandada de pagar una renta o precio por el uso de la infraestructura a la demandante, o al menos del reconocimiento expreso o tácito que hiciera a esta última como su arrendadora o proveedora” y, en tal virtud, “las pretensiones declarativas de esos negocios jurídicos están llamadas al fracaso”.

4.4. Al efecto, no es suficiente la presunción de certeza de los hechos de la demanda, derivada de la falta de contestación de la misma y de la inasistencia de la accionada a la audiencia inicial (arts. 97 y 372-4, C. G. del P.), pues los fundamentos fácticos esgrimidos en el escrito introductorio *“lejos quedan de acreditar la celebración de cualquiera de los contratos que unilateralmente adu[jo] la parte actora”.*

Tampoco sirven a ese propósito, *“los conceptos jurisprudenciales de la sentencia invocada por la demandante”*, en tanto que no hay *“analogía fáctica”* entre el presente asunto y el caso resuelto por la Corte en dicho proveído, que versó sobre la existencia de una *“sociedad de hecho”*.

4.5. Por consiguiente, *“[n]o hay lugar a rebatir (...), lo decidido por la a quo en relación con las pretensiones principales y primeras subsidiarias de la demanda de la referencia”.*

5. En torno de los pedimentos relativos a la ocurrencia de un enriquecimiento sin justa causa por la convocada en perjuicio de la accionante, se establece que ***“la regla de subsidiariedad que en apariencia creyó cumplida la a quo con la negativa de las pretensiones de declaración de existencia contractual -las principales y las primeras***

*subsidiarias- **NO SE ENCUENTRA PRESENTE, toda vez que[,] contrariamente a lo afirmado en su fallo, sí existen en el ordenamiento jurídico otros mecanismos para que la demandante le reclamara a la demandada por la utilización de la mencionada infraestructura***”, cuestión que sustentó con los planteamientos que a continuación se delinear:

5.1. La Ley 1341 de 2009 contiene “una serie de reglas para la solución de controversias como la aquí sostenida”, referidas a mecanismos resolutorios que son de competencia exclusiva de la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), explicadas en los considerandos de la Resolución 4245 de 2013 expedida por tal ente, que el Tribunal reprodujo a espacio.

5.2. Dichas ley y resolución, la primera, a partir de su artículo 41 y la segunda, por la remisión que hizo a aquélla, previeron que “*en caso de que el proveedor de infraestructura y el proveedor de servicios de telecomunicaciones ‘**no logren llegar a un acuerdo sobre las condiciones que han de regir la utilización de la infraestructura solicitada, cualquiera de las partes podrá solicitar a la CRC que inicie, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 43 de la Ley 1341 de 2009, el trámite administrativo correspondiente para dirimir la controversia surgida**’ (Art. 5, párrafo 2º, Res 4245/2013)*”.

5.3. Significa lo anterior que la funcionaria de primera instancia accedió a las segundas pretensiones subsidiarias “*sin percatarse de que, contrariamente a lo que dejó sentado en su fallo, ese cuarto requisito de la acción in rem verso no llegó a configurarse, pues la sola negativa a declarar la existencia de los*

negocios jurídicos enunciados en las pretensiones principales y primer grupo de subsidiarias no lo actualizaba automáticamente, al existir desde antaño el mecanismo expresamente dispuesto por el legislador para ventilar ese tipo de reclamaciones y que a todas luces se muestra más idóneo para dirimir la temática planteada, dada la naturaleza técnica de la misma”.

Observó, adicionalmente, que conforme aparece indicado en la demanda, ya *“se llevó a cabo la ‘etapa de arreglo directo’ (hecho 10 del libelo) que hace parte precisamente del preámbulo a la actuación administrativa prevista en la ley y la resolución mencionada[s], y sin que sea menester profundizar en los reparos sobre la ausencia de prueba idónea del desequilibrio económico o ‘empobrecimiento’ que alega la parte actora a consecuencia del obrar de la demandada, y que pretendió suplir aquella con el mismo juramento estimatorio formulado para las pretensiones principales y primeras subsidiarias, al no abrirse paso tampoco las segundas subsidiarias”.*

5.4. En tal orden de ideas, luego de señalar, con invocación de un fallo de la Corte, el sentido y alcance del requisito de subsidiariedad que integra el plexo de condiciones axiológicas de la acción de enriquecimiento, el Tribunal concluyó que, *“de cara al caso[,] la demandante no se encuentra legitimada en la causa”* para haber intentado la precisada acción, *“al haber contado y contar aún con los mecanismos legales ya indicados para los fines por ella pretendidos”.*

6. En definitiva, el sentenciador de segunda instancia consideró respondidos *“negativamente los tres primeros*

problemas jurídicos propuestos, en el sentido de señalar que LAZUS COLOMBIA S.A.S. carece de legitimación en la causa para iniciar la presente acción en contra de CAUCATEL S.A., E.S.P., puesto que no se demostró la existencia de contrato de arrendamiento o de suministro entre las partes, y tampoco era procedente la subsidiaria pretensión de enriquecimiento sin causa. En tal virtud y por sustracción de materia, no hay lugar a adentrarse en los subsiguientes problemas jurídicos formulados a partir de los restantes planteamientos y reparos de los apelantes”.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene tres acusaciones, de las cuales la Sala inadmitió las dos iniciales y el magistrado ponente aceptó a trámite la última, conforme aparece resuelto en auto de 31 de marzo de 2022, razón por la cual la Corte circunscribirá el estudio subsiguiente al reproche final propuesto por el recurrente.

CARGO TERCERO

Con apoyo en la causal primera de casación, se denunció la sentencia del fallador *ad quem* por ser directamente violatoria de los artículos 22, numerales 3°, 5° y 9°, y 41 a 49 de la Ley 1341 de 2009, por aplicación indebida; y 230 de la Constitución Política, 831 del Código de Comercio, 5°, 8° y 48 de la Ley 153 de 1887, por no haberlos hecho actuar.

En sustento del repara, su autor, en síntesis, expresó:

1. Iniciando con la reproducción de la totalidad de las normas señaladas como quebrantadas, tras lo cual recordó que, en criterio de esta Corporación, el enriquecimiento sin justa causa *“está soportado en la equidad como principio general del derecho”*, hoy en día previsto como tal en el artículo 230 de la Constitución Política, y que aquella figura jurídica quedó positivizada en el artículo 831 del Código de Comercio.

2. A continuación acotó que la acusación no combate las conclusiones fácticas obtenidas por los sentenciadores de instancia, relativas a la falta de demostración de la existencia entre las partes de un contrato de arrendamiento y/o de suministro, que provocó el fracaso de las pretensiones principales y primeras subsidiarias, razón por la cual concentró su atención en los fundamentos que esgrimió el Tribunal para negar el enriquecimiento sin justa causa impetrado en las segundas subsidiarias, que igualmente transcribió en extenso.

3. Enseguida, con invocación de un fallo de esta Corporación, refirió a la premencionada acción, en torno de la cual destacó que para que su proponente cuente con legitimación en la causa, es indispensable que *“(...) ‘(...) carezca de cualquier otra acción originada por un contrato, un cuasi-contrato, un delito, un cuasi-delito, o de las que brotan de los derechos absolutos’ (...)”*.

4. Sentadas esas premisas generales, puntualizó que *“el objetivo de este cargo es derruir la conclusión del Tribunal acerca de que existe otro mecanismo legal al cual puede acudir la parte*

demandante para obtener lo reclamado a través de la pretensión de enriquecimiento sin justa causa”, habida cuenta que, en concepto de esa autoridad, “lo solicitado por medio de la pretensión subsidiaria de enriquecimiento sin causa planteada en la demanda, puede ser conseguido ante la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), ya que ésta es competente para hacer dicho reconocimiento a través del procedimiento administrativo de que tratan las normas denunciadas en esta censura como indebidamente aplicadas, de suerte que en el sub lite no se cumplen todos los requisitos axiológicos para la prosperidad de la actio in rem verso, toda vez que la aquí recurrente en casación todavía cuenta con una vía administrativa para obtener lo perseguido mediante dicho pedimento”.

5. En pro de la obtención del anunciado objetivo, el censor esgrimió:

5.1. La Comisión de Regulación de Comunicaciones **“no tiene funciones jurisdiccionales sino netamente administrativas”**, planteamiento que soportó con las reproducciones que hizo de algunos segmentos de la sentencia C-1120 de 2005 de la Corte Constitucional y de los conceptos emitidos, de un lado, por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado el 26 de octubre de 2016 y, de otro, por la prenombrada comisión, con No. 537784, de 6 de diciembre de 2018.

5.2. A continuación puso de presente el ámbito restringido de la función administrativa de la Comisión de Regulación de Comunicaciones al dirimir conflictos, en tanto se limita al **“marco de sus competencias”**, según lo dedujo de

las sentencias C-1120 de 2005 y C-186 de 2011 de la Corte Constitucional, que igualmente transcribió en lo que estimó pertinente.

En adición a lo anterior, copió el concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado identificado con el radicado 11001-03-06-000-2016-00074-00 (2293) de 24 de octubre de 2016 y, con base en él y en aquellos fallos, coligió que dicha competencia está circunscrita a dos supuestos: de un lado, los conflictos derivados de **“los acuerdos, convenios o contratos de interconexión celebrados entre tales sujetos, los cuales se perfeccionan con fundamento en la denominada Oferta Básica de Interconexión -OBI-”**; y, de otro, las controversias relacionadas con **“la imposición de la servidumbre de acceso, uso e interconexión, en los supuestos en los que no se logró ajustar dicho acuerdo, convenio o contrato de interconexión entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones”**, en ambas hipótesis bajo el entendido que la actividad de la Comisión apunta siempre a **“la protección de intereses públicos superiores”**.

5.3. Así las cosas, aseveró:

*En este orden de ideas, es claro que quedan por fuera de la función o competencia administrativa de la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) **no sólo las controversias que se susciten entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones respecto de los acuerdos, convenios o contratos de interconexión que ellos celebran, cuando dichas disputas involucren intereses privados** -por ejemplo, la declaratoria de un*

incumplimiento contractual y su consecuencial indemnización de perjuicios- y no intereses públicos superiores que son los llamados a ser protegidos y salvaguardados por dicha Comisión, sino aquellos conflictos que se presenten entre proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que no obedezcan a la existencia de un acuerdo, convenio o contrato celebrado en virtud de la Oferta Básica de Interconexión (OBI), salvo por lo concerniente a la imposición de la servidumbre de uso, acceso o interconexión cuando no se consiga perfeccionar dicho negocio jurídico.

(...) Lo anterior significa, que no son de conocimiento o de competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), entre otros asuntos, aquellos que toquen con la responsabilidad civil contractual o extracontractual y el enriquecimiento sin justa causa de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.

5.4. En refuerzo de la precedente conclusión, el censor trajo a colación “extractos de algunos actos administrativos de carácter particular emitidos por la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), al dirimir, en el marco de sus competencias[,] algunos casos concretos”, de modo que transcribió segmentos de las Resoluciones 4199 de 2013, 5370 y 5415 de 2018, así como la opinión consignada en una tesis doctoral, relacionada con la materia.

6. Con reiteración de muchos de los puntos atrás consignados, el impugnante insistió en que la competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones “no la habilita para decidir acerca de las controversias en las que estén involucrados intereses eminentemente privados de tales sujetos, tal como sucede en el presente asunto en relación con la pretensión de enriquecimiento sin justa causa”, que “según la errada tesis del ad quem sí podía dirimir”.

7. Al cierre, advirtió sobre el carácter manifiesto y trascendente del error cometido por el Tribunal al punto que, agregó, si esa Corporación no hubiese incurrido en él, *“habría tenido que estudiar los reparos concretos propuestos por la parte demandante en su apelación respecto a la correcta cuantificación de la suma de dinero que debía serle restituida y en la cual fue condenada la demandada en la sentencia de primera instancia, para entonces reconocer a favor de la parte actora un mayor valor, o confirmar el fallo de primer grado en los términos proferidos por el a quo”*.

CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero precisar el carácter restringido de la acusación cuyo estudio emprende la Sala, toda vez que, como se desprende del compendio que de ella se dejó consignado, la inconformidad del recurrente únicamente versó sobre la desestimación que el Tribunal hizo del segundo grupo de pretensiones subsidiarias, en las que la actora solicitó declarar el enriquecimiento sin justa causa de la demandada y las consiguientes condenas derivadas de ello.

Más aún, al venir edificado el cargo sobre la causal primera de casación -violación directa de la ley sustancial-, su proponente expresamente acogió las conclusiones fácticas de dicho sentenciador, en particular, las relacionadas, de un lado, con la falta de demostración de los contratos de arrendamiento y/o suministro sobre los que trataron, en su orden, las súplicas principales y las subsidiarias iniciales; y, de otro, con el fracaso de las mismas, determinaciones que,

por ende, quedan por fuera del examen casacional a cargo de la Corte.

2. El juzgador *ad quem*, frente al mencionado segundo grupo de pretensiones subsidiarias que, repítese, estuvo dirigido a que se reconociera que la demandada se viene enriqueciendo injustificadamente en detrimento de la actora, al utilizar la infraestructura SRT administrada por esta sin pagarle ninguna contraprestación, coligió su fracaso como quiera que, respecto del requisito de subsidiariedad, uno de los elementos axiológicos de la *actio in rem verso*, halló que **“NO SE ENCUENTRA PRESENTE, toda vez que (...), *sí existen en el ordenamiento jurídico otros mecanismos para que la demandante le reclamara a la demandada por la utilización de la mencionada infraestructura*”** (subrayas fuera del texto).

Mediante la reproducción de “los considerandos” de la Resolución 4245 de 2013 expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, dicho sentenciador resaltó:

En primer lugar, que el nombrado ente “(...) **‘posee plenas facultades para definir, tanto por vía de resoluciones generales como particulares, las condiciones remuneratorias en que debe surtirse el acceso y utilización de redes e infraestructura en la prestación de servicios de telecomunicaciones y televisión’**”.

En segundo término, que **“le asiste a esta comisión la competencia para resolver mediante acto administrativo las diferencias que existan entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones o los operadores de televisión**

frente a los propietarios de la infraestructura que pretende ser utilizada por aquellos en la prestación de sus servicios a efecto de lo cual deberá darse aplicación a lo previsto en el artículo 41 y siguientes de la Ley 1341 de 2009, que definen el procedimiento legal que en sede administrativa deberá ser observado para resolver las controversias que impidan a un proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones o a un operador de televisión acceder a la infraestructura eléctrica, O DIRIMIR LAS DIVERGENCIAS QUE SE SUSCITEN DURANTE EL DESENVOLVIMIENTO DEL ACCESO Y USO A LA INFRAESTRUCTURA DEL SECTOR DE ENERGÍA ELÉCTRICA POR PARTE DE LOS PROVEEDORES DE REDES Y SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES o de los operadores de televisión PARA LA PRESTACIÓN DE SUS SERVICIOS UNA VEZ EL ACCESO SE HAYA PRODUCIDO”.

Y, en tercer puesto, que **“en caso de no alcanzarse mutuo acuerdo entre las partes, la CRC definirá las condiciones en que la compartición será llevada a cabo, con base en la metodología de contraprestación económica que se determina en la presente resolución (...)”**.

Fincado en el articulado tanto de la ley como de la resolución atrás identificadas, el Tribunal añadió que en el supuesto de que **“el proveedor de infraestructura y el proveedor de servicios de telecomunicaciones ‘no logren llegar a un acuerdo sobre las condiciones que han de regir la utilización de la infraestructura solicitada, cualquiera de las partes podrá solicitar a la CRC que inicie, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 43 de la Ley 1341 de 2009, el trámite**

administrativo correspondiente para dirimir la controversia surgida' (Art. 5, párrafo 2º, Res. 4245/2013)".

3. Propio es colegir, entonces, que el juzgador predicó la insatisfacción, en el caso *sub lite*, del requisito axiológico de subsidiaridad propio de la acción de enriquecimiento sin justa causa, debido a la existencia de otro mecanismo legal para solucionar la problemática suscitada entre las litigantes, consistente en la utilización por la demandada, para prestar el servicio de telecomunicaciones que brinda a sus clientes, de la infraestructura SRT administrada por la accionante, sin que estén definidas las condiciones para ello, en particular, la contraprestación a que hay lugar por tal uso, habida cuenta de la carencia de un acuerdo, contrato o convención sobre el particular, establecido previamente por ellas.

Al efecto, como viene de verse, invocó el trámite administrativo de competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones consagrado en la Ley 1341 de 2009 y en la Resolución 4245 de 2013 emitida por ese mismo organismo, en concreto, aquél que cualquiera de los interesados puede solicitar, ante su imposibilidad de llegar a un arreglo directo sobre los términos del uso de la infraestructura necesaria para la prestación del servicio de telecomunicaciones, para que sea la precitada Comisión la que defina "*las condiciones*" en que dicha "*compartición*" sea "*llevada a cabo, con base en la metodología de contraprestación económica*" establecida en la señalada resolución.

4. No obstante ser ese el genuino sentido del argumento blandido por el sentenciador de segunda instancia, el recurrente tildó de errada la conclusión, según él, de que *“existe otro mecanismo legal al cual puede acudir la parte demandante para obtener lo reclamado a través de la pretensión de enriquecimiento sin justa causa”*, pues tal pronunciamiento *“puede ser conseguido ante la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones (CRT), ya que ésta es competente para hacer dicho reconocimiento a través del procedimiento administrativo de que tratan las normas denunciadas”* (subrayas fuera del texto).

Del contraste de unos y otros argumentos, los del Tribunal, de un lado, y los del impugnante, de otro, aflora con nitidez el desenfoque de los segundos frente a los primeros, en tanto que, como ya quedó registrado, mientras esa autoridad aludió a la existencia de un mecanismo legal idóneo para fijar las condiciones de utilización por parte de la demandada de la infraestructura SRT administrada por la actora, especialmente, la contraprestación respectiva, el censor adujo que dicho juzgador se refirió a que el trámite administrativo que invocó, servía para definir la acción de enriquecimiento sin justa causa impetrada en el segundo grupo de pretensiones subsidiarias.

Al respecto, debe enfatizarse, por una parte, que el juez de la apelación, ni expresa, ni implícitamente, afirmó que mediante el diligenciamiento administrativo desarrollado en la Ley 1341 de 2009 y al que remitió la Resolución 4245 de 2013 expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, este ente podía resolver pretensiones de enriquecimiento sin

causa; y, por otra, que tal inferencia es resultado únicamente de la indebida comprensión o de la inventiva del censor, puesto que, como ya quedó explicado, otro fue el sentido del planteamiento enarbolado por la sede judicial *ad quem* para sustentar el fracaso de la *actio in rem verso* a que se circunscribieron las súplicas finales del libelo introductorio.

En cuanto hace al defecto atrás detectado, es del caso insistir en que, por aplicación de la exigencia de que todos los cargos que se propongan en casación deben formularse con “*exposición de los fundamentos, (...), en forma clara, precisa y completa*”, consagrada en el numeral 2° del artículo 344 del Código General del Proceso, la adecuada sustentación de cualquier reproche de ese linaje, particularmente, de los fincados en las causales primera y segunda que sirven al mencionado recurso extraordinario, requiere “*una refutación simétrica a la providencia objeto del ataque, de modo que, con base en tales planteamientos, resulten desvirtuados en su integridad los genuinos fundamentos en que se respalda esa determinación*”, es decir, que se torna “*indispensable la plena correspondencia entre los argumentos que sustentan el fallo y los específicos desperfectos que por la vía de la violación de los preceptos materiales se denuncia, lo que se traduce en la completitud de la inculpación, traducida en la necesidad de no dejar por fuera del reproche ‘ninguno de los pilares esgrimidos por el juzgador de instancia’; y, en el enfoque de la censura, tópico atañadero a que ésta verse sobre ‘los verdaderos motivos que soporten el proveído generador de la inconformidad, y no sobre unos que no tengan tal carácter, surgidos de su inadecuada comprensión por parte del recurrente o de la inventiva de éste*’ (CSJ, SC 18563-2016, 16 dic., rad. 2009-00438-01; CJS SC4857-2020, 7

dic., rad. 2006-00042-01) (CSJ, SC 3344 de 26 de agosto de 2021, Rad. n.° 2012-00021-01; se subraya).

Es pues notoria la desarmonía de la cesura y, consecuentemente, su fracaso, en la medida que, circunscrita a combatir un argumento en verdad inexistente, como fue que, en criterio del Tribunal, el trámite administrativo que invocó servía para resolver la acción de enriquecimiento sin justa causa izada en la demanda, la acusación cayó al vacío; y porque, adicionalmente, al no haberse cuestionado el verdadero planteamiento sustentante de fallo recurrido, esto es, que el enriquecimiento sin justa causa impetrado no podía acogerse debido a que la actora contaba, y aun cuenta, con otro mecanismo legal para solicitar se fijen las condiciones de utilización por parte de la convocada de la red SRT administrada por aquella, incluida, la contraprestación a que hay lugar por ese uso, dicho fundamento se mantiene enhiesto y, por ende, continúa brindándole suficiente respaldo a la sentencia confutada, la cual, por lo mismo, se conserva erguida.

5. Pese a que el cargo no está llamado a buen suceso por las razones atrás dilucidadas, de soslayarse su desacople y, en gracia de discusión, entenderse que la inconformidad del recurrente recayó en que el trámite administrativo invocado por el sentenciador de segunda instancia no corresponde a un mecanismo de solución de la problemática suscitada entre las partes que impida el reconocimiento del enriquecimiento sin justa causa deprecado en el segundo grupo de pretensiones

subsidiarias, no habría cómo llegar a una decisión diferente a su desestimación, según pasa a explicarse:

5.1. Para no incurrir en innecesarias repeticiones, bien puede sostenerse que el juzgador colegiado soportó la negativa que adoptó en frente de la *actio in rem verso*, en dos razonamientos específicos: el primero, que uno de los elementos axiológicos de dicha acción es su carácter residual o subsidiario, de modo que ella sólo tiene cabida cuando quien la propone, no tiene a su alcance ningún otro mecanismo legal para conjurar el desequilibrio económico que la sustenta; y, el segundo, que en el caso *sub lite*, ese requisito no se cumple, toda vez que la demandante tuvo y aún tiene en su haber el trámite administrativo contemplado en la Ley 1341 de 2009, mediante el cual la Comisión de Regulación de Comunicaciones puede zanjar sus diferencias con la demandada por el uso que ésta viene haciendo de la infraestructura SRT a su cargo, que utiliza para la prestación del servicio de telecomunicaciones constitutivo de su objeto.

5.2. Siendo ello así, se establece que ninguno de los planteamientos en precedencia puntualizados comporta la comisión por parte del Tribunal de algún error jurídico, toda vez que, como pasa a verse, ambos guardan conformidad con el orden legal:

5.2.1. No hay duda de que, entre otros presupuestos, la acción de enriquecimiento sin justa causa requiere, como de vieja data lo precisó la Corte, “que el demandante, a fin de recuperar el bien, carezca de cualquiera otra acción originada por un

contrato, un cuasicontrato, un delito, un cuasidelito, o de las que brotan de los derechos absolutos” (CSJ, SC de 19 de noviembre de 1936, G.J., t. MCMXVIII, pág. 474), doctrina con base en la cual, posteriormente, añadió que ella “no hace más que reiterar el anunciado carácter subsidiario de la acción de enriquecimiento sin causa -o injustificado-, no solamente con arraigo en la esfera patria, sino también en el Derecho Comparado, en general, como se acotó, en el que se tiene establecido que la acción en comento es un típico ‘remedio supletorio’, a fuer de ‘extraordinario’ y, en modo alguno, una vía paralela encaminada a suplir -o a subvertir- los recursos y los procedimientos fijados con antelación por el ordenamiento jurídico. Y mucho menos un camino expedito para corregir los errores o las omisiones en que incurrió el demandante con antelación, pues como lo realzó esta corporación hace un apreciable número de lustros, ‘...carece igualmente de la acción el demandante que por su hecho o por su culpa perdió cualquiera de las otras vías de derecho’ (Sentencia del 1 de noviembre de 1.918) (CSJ, SC 124 de 10 de diciembre de 1999, Rad. n.º 5294).

En tiempo mucho más reciente, la Sala, fincada también en ese primer precedente y en los pronunciamientos que le subsiguieron, concluyó:

En síntesis, la acerada jurisprudencia en materia de enriquecimiento sin causa exige, tanto en materia civil como mercantil, que un individuo obtenga una ventaja patrimonial; que como consecuencia de dicha ganancia exista un empobrecimiento de otro sujeto, esto es, que entre el enriquecimiento y la mengua haya correlación y correspondencia, es decir, que se observe un nexo de causalidad, que uno se deba u origine en el otro; que el desplazamiento patrimonial se verifique sin causa jurídica que lo justifique, o lo que es igual, que la relación patrimonial no encuentre fundamento en la ley o en la autonomía privada;

que el afectado no cuente con una acción diversa para remediar el desequilibrio; y, que, con el ejercicio de la acción no se pretenda soslayar una disposición legal imperativa (CSJ, SC de 19 de diciembre de 2012, Rad, n.° 1999-00280-01; subrayas fuera del texto).

Tal y como ya se anunció, se sigue de lo expuesto que en ningún desafuero jurídico incurrió el juzgador *ad quem* cuando aseveró que es condición indispensable, para que la *actio in rem verso* tenga cabida, que su gestor no haya contado, ni cuente, con otras acciones legales que le hubieren permitido, o le permitan, corregir el injustificado desplazamiento al patrimonio de su demandado de activos que pertenecen al suyo o la indebida retención de los mismos por parte de aquél.

5.2.2. Del mismo modo, no se avizora desatino en la prédica consistente en que la aquí demandante tenía a su alcance el trámite administrativo que la Ley 1341 de 2009 atribuyó a la Comisión de Regulación de Comunicaciones, para que estableciera los términos de la utilización por la accionada de la infraestructura administrada por la gestora de la controversia y al que la Resolución 4245 de 2013, expedida por esa misma entidad, remitió expresamente.

5.2.2.1. Sobre el particular, debe señalarse que el primero de esos ordenamientos jurídicos, fue modificado por la Ley 1978 de 2019 y que el segundo, quedó derogado por la Resolución 5890 de 2020, emitida por la misma Comisión.

En razón de ello, es del caso precisar que tales cambios legislativos no serán tenidos en cuenta en el análisis que pasa a efectuarse, habida cuenta que son muy posteriores a la fecha desde la cual la actora pretendió el reconocimiento de sus derechos (26 de julio de 2011) y, sobre todo, a la de inicio de la acción (9 de febrero de 2018).

5.2.2.2. Sentado lo anterior, se encuentra que la precitada Ley 1341 de 2009, luego de crear la Comisión de Regulación de Comunicaciones y de encargarla *“de promover la competencia, evitar el abuso de posición dominante”* y de *“regular los mercados de redes y los servicios de comunicaciones”* con el fin de que *“la prestación de los servicios sea económicamente eficiente, y refleje altos niveles de calidad”* (art. 19); y de prever su composición (art. 20), le asignó en el artículo 22, entre otras muchas funciones, las siguientes:

3. Expedir toda la regulación de carácter general y particular en las materias relacionadas con el régimen de competencia, los aspectos técnicos y económicos relacionados con la obligación de interconexión y el acceso y uso de instalaciones esenciales, recursos físicos y soportes lógicos necesarios para la interconexión; así como la remuneración por el acceso y uso de redes e infraestructura, precios mayoristas, las condiciones de facturación y recaudo; el régimen de acceso y uso de redes; los parámetros de calidad de los servicios; los criterios de eficiencia del sector y la medición de indicadores sectoriales para avanzar en la sociedad de la información; y en materia de solución de controversias entre los proveedores de redes y servicios de comunicaciones.

(...)

5. Definir las condiciones en las cuales podrán ser utilizadas infraestructuras y redes de otros servicios en la prestación de servicios de telecomunicaciones, bajo un esquema de costos eficientes.

(...)

9. Resolver las controversias, en el marco de sus competencias, que se susciten entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones. Ningún acuerdo entre proveedores podrá menoscabar, limitar o afectar la facultad de intervención regulatoria, y de solución de controversias de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, así como el principio de la libre competencia.

10. Imponer de oficio o a solicitud de parte, las servidumbres de acceso, uso e interconexión y las condiciones de acceso y uso de instalaciones esenciales, recursos físicos y soportes lógicos necesarios para la interconexión y señalar la parte responsable de cancelar los costos correspondientes, así como fijar de oficio o a solicitud de parte las condiciones de acceso, uso e interconexión. Así mismo, determinar la interoperabilidad de plataformas y el interfuncionamiento de los servicios y/o aplicaciones.

5.2.2.3. Más adelante, en el Título V, la ley definió las “REGLAS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE INTERCONEXION”, especificando que ellas “se aplicarán a las actuaciones administrativas de solución de controversias, de fijación de condiciones de acceso, uso e interconexión, y de imposición de servidumbres de acceso, uso e interconexión adelantad[a]s de oficio o a solicitud de parte ante la Comisión de Regulación de Comunicaciones” (art. 41).

En cuanto hace al procedimiento mismo, en líneas generales, se previó una fase inicial de “acuerdo directo” (art. 42); los requisitos de la solicitud (art. 43); la obligación que tiene el Director Ejecutivo de la Comisión de correr traslado de la petición a la “otra parte” dentro de los tres días siguientes a su recibo, “quien dispondrá de cinco (5) días hábiles para formular sus observaciones, presentar y solicitar pruebas, y

enviar su oferta final” (art. 44); la verificación, a continuación, de una audiencia “*que dé inicio a la etapa de mediación, con el fin de que las partes solucionen sus diferencias*” (art. 45); que en el supuesto de que ello no ocurra, se siga a la práctica de pruebas (art. 46); y que, “[p]ara el caso de controversias de interconexión, la CRC adoptará la decisión correspondiente en un plazo no superior a cuarenta y cinco (45) días calendario contados desde la fecha de inicio del trámite administrativo”, mientras que “[e]n el caso de la fijación de condiciones o imposición de servidumbres de interconexión, la CRC contará con un plazo no superior a noventa (90) días calendario” para resolver, contados desde ese mismo momento (art. 47).

Según voces del artículo 48 de la ley, contra las decisiones de la Comisión que pongan fin a las comentadas actuaciones administrativas, “*sólo cabe el recurso de reposición, que podrá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación salvo respecto de lo dispuesto en el artículo 49*”, alusivo a los “[a]ctos de fijación de condiciones provisionales de acceso, uso e interconexión y/o imposición de servidumbre provisional de acceso, uso e interconexión”.

5.2.2.4. A su turno, la Comisión de Regulación de Comunicaciones, como ya se dijo, expidió la Resolución 4245 de 25 de junio de 2013, “[p]or medio de la cual se definen condiciones de acceso, uso y remuneración para la utilización de la infraestructura del sector de energía eléctrica en la prestación de servicios de telecomunicaciones y/o de televisión, y se dictan otras disposiciones”.

En ella, además de poner de presente los mandatos de los artículos 364 y 365 de la Constitución Política, de recordar los principios y conceptos fundamentales en materia de telecomunicaciones, de relacionar los estudios adelantados y las investigaciones realizadas previamente para regular la utilización de la infraestructura eléctrica para la prestación de los servicios de telecomunicaciones y televisión, de poner de presente las labores que, con igual fin, se desarrollaron en conjunto con la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG), entre muchos otros considerandos, señaló los siguientes:

Que para efectos de llevar a cabo lo anterior, el artículo 22 de la Ley 1341 de 2009 prevé en su numeral 3° que es función de la Comisión de Regulación de Comunicaciones -CRC- expedir toda la regulación de carácter general y particular en las materias relacionadas con el régimen de competencia, la remuneración por el acceso y uso de redes e infraestructura, precios mayoristas, el régimen de acceso y uso de redes, y los parámetros de calidad de los servicios entre otros asuntos.

Que el numeral 5 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, radicó en cabeza de la CRC la responsabilidad de ‘Definir las condiciones en las cuales podrá ser utilizada la infraestructura y redes de otros servicios públicos en la prestación de servicios de telecomunicaciones, bajo un esquema de costos eficientes’.

(...)

Que una vez analizadas las condiciones que deben cumplirse para que sea viable la compartición de infraestructura perteneciente a otros servicios en la prestación de servicios de telecomunicaciones, la CRC determinó, entre otros aspectos, que existen elementos de la infraestructura del sector eléctrico susceptibles de compartición con proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones.

(...)

Que teniendo en cuenta que la CRC posee plenas facultades para definir, tanto por vía de resoluciones generales como particulares, las condiciones remuneratorias en que debe surtirse el acceso y utilización de redes e infraestructura en la prestación de servicios de telecomunicaciones y televisión, le asiste a esta Comisión la competencia para resolver mediante actos administrativo las diferencias que existan entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y los operadores de televisión frente a los propietarios de la infraestructura que pretende ser utilizada por aquellos en la prestación de sus servicios, a efectos de lo cual deberá darse aplicación a lo previsto en el artículo 41 y siguientes de la Ley 1341 de 2009, que definen el procedimiento legal que en sede administrativa deberá ser observado para resolver las controversias que impidan a un proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones o a un operador de televisión acceder a la infraestructura eléctrica, o dirimir las divergencias que se susciten durante el desenvolvimiento del acceso y uso de la infraestructura del sector de energía por parte de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones o de los operadores de televisión para la prestación de sus servicios una vez el acceso se haya producido.

(...)

Que habida cuenta de lo anterior, conforman el objeto del presente acto administrativo en el marco de las competencias de la CRC aquellas condiciones directamente relacionadas con el acceso, utilización y remuneración bajo un esquema de costos eficientes de la infraestructura del sector eléctrico susceptibles de compartición para la prestación de servicios de telecomunicaciones y/o de televisión, las cuales deben ser acatadas sin perjuicio del cumplimiento de normatividad exógena sobre ordenamiento urbano y medioambiental, así como de la regulación vigente perteneciente al sector eléctrico, y la que expida la CREG en el marco de sus competencias y que sean aplicables a estas actividades (subrayas fuera del texto).

Con esos fundamentos, resolvió “definir [las] condiciones de acceso, uso y remuneración de la infraestructura destinada al

suministro del servicio de energía eléctrica susceptible de ser compartida para el despliegue de redes y/o la prestación de servicios de telecomunicaciones y/o televisión” (art. 1°; se subraya), previendo, en lo que aquí cabe resaltar, que:

- Dicha regulación “resulta aplicable a la utilización de elementos pertenecientes” a la infraestructura eléctrica que puedan usarse en la prestación de los mencionados “servicios de telecomunicaciones y/o televisión, así como a cualquier persona natural o jurídica que tenga el control, la propiedad, la posesión, la tenencia, o que a cualquier título ejerza derechos sobre dichos bienes, quienes para los efectos de la presente resolución se consideran proveedores de infraestructura eléctrica. (...) También se aplica a los proveedores de redes y/o servicios de telecomunicaciones y a los operadores de televisión que requieran acceder y hacer uso de dicha infraestructura del sector eléctrico para la prestación de sus servicios” (art. 2°, inc. 1° y 2°; subrayas fuera del texto).

- Son “susceptibles de compartición” los “postes, torres y canalizaciones (ductos y cámaras) de las redes de transmisión y distribución de energía eléctrica y que para efectos de la presente resolución en adelante se denominarán infraestructura eléctrica” (art. 2°, inc. 3°).

- La totalidad de “los proveedores de redes y/o servicios de telecomunicaciones y los operadores de televisión tienen derecho a solicitar y a que se les otorgue el acceso y uso a la infraestructura eléctrica para el despliegue de redes y/o la prestación de servicios de telecomunicaciones y/o televisión, de conformidad con las

reglas previstas en la presente resolución” (art. 4º, inc. 1º; subrayas fuera del texto).

- De igual manera, “[t]odas las personas naturales o jurídicas que tengan el control, la propiedad, la posesión, la tenencia o que a cualquier título ejerzan derechos sobre la infraestructura de que trata la presente resolución, deben permitir el acceso y uso a los proveedores de redes y/o servicios de telecomunicaciones y a los operadores de televisión, cuando [é]stos así lo soliciten para la prestación de sus servicios, salvo que acredite[n] debidamente la falta de disponibilidad correspondiente, no sea técnicamente viable o se degrade la calidad del servicio de energía eléctrica” (art. 4º, inc. 2º; subrayas fuera del texto).

- Los requisitos de la solicitud con la que se dará “inicio a la etapa de negociación directa tendiente a establecer un acuerdo que tenga como objeto regular el acceso y uso de los bienes afectos a la infraestructura eléctrica”, que deberá presentar “el proveedor de redes y/o servicios de telecomunicaciones u operador de televisión” (art. 5º).

- Los premencionados peticionarios “contarán, de conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la Ley 1341 de 2009, con un plazo de treinta (30) días calendario desde la fecha de presentación de la solicitud de que trata el presente artículo para llegar a un acuerdo directo. (...) Una vez vencido dicho plazo y en caso de que las partes no lleguen a un acuerdo sobre las condiciones que han de regir la utilización de la infraestructura solicitada, cualquiera de las partes podrá solicitar a la CRC que inicie, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 43 de la Ley 1341 de 2009, el trámite administrativo correspondiente para

dirimir la controversia surgida” (art. 5°, par. 2°; subrayas fuera del texto).

5.2.2.5. Apreciados individualmente y en conjunto los ordenamientos jurídicos en presencia compendiados, ninguna duda queda sobre la competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones para, mediante resoluciones generales y particulares, disciplinar, en principio, todo lo concerniente con *“los aspectos técnicos y económicos relacionados con la obligación de interconexión y el acceso y uso de instalaciones esenciales, recursos físicos y soportes lógicos necesarios para la interconexión, así como la remuneración por el acceso y uso de redes e infraestructura”* (subrayas fuera del texto) y, específicamente, para *“d]efinir las condiciones en las cuales sean utilizadas infraestructuras y redes de otros servicios en la prestación del servicio de telecomunicaciones”* (subrayas fuera del texto), como explícitamente lo consagran los numerales 3° y 5° del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009.

Esas facultades dejan al descubierto, entonces, que la potestad igualmente conferida a dicho ente para *“r]esolver las controversias, en el marco de sus competencias, que se susciten entre los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones”* (art. 22, num. 9°, Ley 1341 de 2009; subrayas fuera del texto), abarca las que puedan derivarse entre estos últimos y los proveedores de la infraestructura eléctrica por el uso que aquéllos hagan de la misma, como quiera que, según viene de verse, la definición de tal aprovechamiento es, indiscutiblemente, cuestión de competencia de la nombrada comisión, entendimiento que, en adición, aparece

expresamente señalado en el párrafo 2° del artículo 5° de la Resolución 4245 de 2013, igualmente analizada, en tanto que, como fue resaltado, allí se previó que, vencido el término de 30 días para que los interesados lleguen a un acuerdo al respecto sin lograrlo, *“cualquiera de las partes podrá solicitar a la CRC que inicie, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 43 de la Ley 1341 de 2009, el trámite administrativo correspondiente para dirimir la controversia surgida”*.

5.2.2.6. Como se dijo, es de colegir, en definitiva, que acertó el tribunal cuando, con apoyo en las citadas normas - ley y resolución- , estimó que la demandante contaba con el diligenciamiento en precedencia mencionado para que la Comisión de Regulación de Comunicaciones determinara las condiciones del uso, por parte de la empresa accionada, de la infraestructura SRT por aquella administrada, incluida, la contraprestación a que hay lugar, mecanismo que, por ende, cerró el paso a la acción de enriquecimiento sin justa causa materia del segundo grupo de pretensiones subsidiarias de la demanda generatriz de la controversia, sin que dicha inferencia se vea en lo más mínimo incidida y, mucho menos, debilitada, porque el trámite en cuestión sea de naturaleza eminentemente administrativa, o porque el citado ente carezca de facultades jurisdiccionales, o porque la facultad que tiene para dirimir controversias, no incluya aquellas en las que se ventilen únicamente *“intereses particulares”*.

6. Descartado que el Tribunal erró al aplicar las normas de la Ley 1341 de 2009 y de la Resolución 4245 de 2013 expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones;

y que, como consecuencia de ello, no hizo actuar las restantes mencionadas en el cargo auscultado, se impone afirmar su rotundo naufragio.

DECISIÓN

Por mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil y Agraria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia de 7 de mayo de 2021, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, Sala Civil - Familia, dentro del proceso verbal plenamente identificado al comienzo de este proveído.

Costas del recurso extraordinario a cargo de su proponente. Como la parte opositora no replicó en tiempo la demandada de casación, el magistrado ponente fija, por concepto de agencias en derecho, la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales, a la fecha de este pronunciamiento. La liquidación deberá efectuarse por el juzgado *a quo* de “*manera concentrada*”, como lo dispone el artículo 366 del Código General del Proceso.

Notifíquese, cúmplase y, en oportunidad, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Presidente de Sala

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por:

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Presidente de sala

Hilda González Neira
Magistrada

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Magistrado

Luis Alonso Rico Puerta
Magistrado

Octavio Augusto Tejeiro Duque
Magistrado

Francisco Ternera Barrios
Magistrado

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 901017D5633CFAE0AFFC379427BA198BAA362CDB5D082E95F833DC1DF82B4625

Documento generado en 2023-08-31