

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., quince (15) diciembre de dos mil veintiuno (2021).

RADICADO: 11001-31-03-049-2021-00696-00

La señora JANETH AIDA MARTIN HERRERA en calidad de apoderada general¹ de **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, mediante su apoderado judicial solicita la práctica de medidas cautelares previo a la presentación de la demanda por presunto actos de competencia desleal en contra de **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, con fundamento en el artículo 31 de la Ley 256 de 1996 y en el artículo 590 del Código General del Proceso.

Como argumento de lo pretendido, la parte demandante manifiesta que actualmente ambas entidades ofrecen y comercializan servicios y productos de telecomunicaciones a personas naturales y jurídicas ubicadas en el territorio colombiano, y en esa condición compiten activamente por la clientela, entre otros, en los segmentos de internet fijo, telefonía fija, televisión y telefonía móvil.

En los últimos meses y desde el año 2020, la demandada ha realizado el despliegue de redes de telecomunicaciones en los municipios del Valle de Aburrá, en el marco de este proceso, TELEFÓNICA, directamente y/o a través de sus contratistas, ha afectado en reiteradas oportunidades la infraestructura de propiedad y/o uso de UNE, a saber 10 eventos, dañando las redes de telecomunicaciones apoyadas en ella y, por lo tanto, los servicios que se prestan a los usuarios finales.

Ello ha sido puesto en conocimiento de TELEFÓNICA solicitándole expresamente la adopción de medidas de extrema diligencia y cuidado para evitar que sigan causándose daños adicionales a la infraestructura de telecomunicaciones, disponiendo la citación a las reuniones adelantadas para tratar el asunto y además, desarrollando lo seguimiento del caso sobre los compromisos adquiridos, sin que a la fecha se adopten las medidas adecuadas.

TELEFÓNICA aceptó la ocurrencia de algunos eventos como "*incidentes involuntarios*" y se ofreció a pagar por las reparaciones una vez se suscriba el "*acta de conciliación*" correspondiente a la reunión que se llevó a cabo entre las partes para verificar, validar y conciliar los daños ocasionados a la infraestructura y red de telecomunicaciones de UNE por las obras civiles realizadas por los contratistas de TELEFÓNICA en el periodo comprendido entre diciembre 2020 y agosto 2021.

¹ Poder otorgado mediante Escritura Pública No. 1317 del 25 de septiembre de 2020 en la Notaría 12 de Medellín sin que se allegue certificado de vigencia.

Por lo anterior, presentó un cálculo preliminar de los costos operativos en los que ha incurrido para reparar los daños causados y emitió la correspondiente factura, la cual no ha sido pagada a la fecha, en suma total de \$ 113'054.517.

Los daños causados generaron malestar entre sus consumidores con ello presentándose las respectivas quejas en Twitter, con ello decantando en las compensaciones que ha debido hacer a los usuarios por la afectación de 1873 servicios que presentaron fallas, generado perjuicios patrimoniales y reputacionales, mismos actos que afirma "*propenden por la captura de la clientela... aprovechándose de esa circunstancia*"

Bajo estos antecedentes solicita se decreten las siguientes medidas cautelares:

"...1. ORDENAR a TELEFÓNICA abstenerse de causar daños en las redes e infraestructura de propiedad y/o uso de UNE y ceñirse a las medidas establecidas en los permisos y protocolos aplicables para implementar los procesos de despliegue de redes de telecomunicaciones.

2. ORDENAR a TELEFÓNICA notificar a UNE, por escrito y con al menos cinco (5) días hábiles de antelación, de cualquier intervención que vaya a realizar, directa o indirectamente, para el despliegue de las redes de telecomunicaciones en el Valle de Aburrá, informándole expresamente: (i) la ubicación y coordenadas del trazado, (ii) el contratista que adelantará la actividad, y (iii) el cronograma de trabajo. Lo anterior con el fin de que UNE pueda identificar oportunamente si el proceso de trazado puede afectar sus redes, y de ser necesario pueda indicar a TELEFÓNICA en qué ubicaciones específicas deberá adoptar medidas especiales tendientes a evitar daños sobre la red de UNE.

3. ORDENAR a TELEFÓNICA que informe a todos sus subcontratistas encargados de llevar a cabo labores de perforación, trazados y despliegue de redes, sobre las medidas cautelares..."

Para solicitar estas medidas cautelares, señala el ápodorado del actor que existe en el presente caso "*apariencia de buen derecho o fumus boni iuris*", esto es existen indicios de verosimilitud de las pretensiones de la parte que solicita el amparo cautelar.

Argumenta que "*la apariencia de buen derecho y la existencia de la veracidad de los hechos que soportan la presente solicitud*", se encuentra acreditada plenamente en los documentos que se aportan, los que recogen las manifestaciones literales de la demandada, en las que, a su sentir, se concretan las acciones desleales cuya ocurrencia se solicita suspender en forma preliminar al Despacho.

En cuanto a las infracciones a la libre competencia, considera que, las actuaciones de TELEFÓNICA implican una violación al artículo 7 de la Ley 256 de 1996, en la medida en que éste viene actuando en abierta contravía al principio de buena fe comercial, además de manera reincidente, ya que con las fallas e

interrupción en el servicio “...podría generar una pérdida de usuarios significativa para UNE...”

Adicionalmente establece que el “*periculum in mora, esto es, el amparo cautelar que se reclama es urgente*” pues de continuarse con el despliegue de sus redes de telecomunicaciones sin adoptar las medidas necesarias para proteger la infraestructura de UNE, y por esa vía sigue causando daños a la misma, las afectaciones a los servicios de UNE continuarán en detrimento de sus intereses y derechos (la imagen y reputación de UNE en el mercado) y de los consumidores, máxime cuando éste servicio se han convertido en un insumo esencial para el trabajo de la mayoría de las personas desde el inicio de la pandemia del COVID 19.

Adiciona que las medidas cautelares solicitadas son necesarias para garantizar el derecho de UNE a ofrecer correctamente sus servicios y cumplir con sus obligaciones frente a los clientes, sin tener que presentar interrupciones e incumplimientos en sus servicios por cuenta de actos de terceros.

Finalmente, alega la necesidad, efectividad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas solicitadas para garantizar la correcta prestación del servicio, evitar nuevas afectaciones en sus redes, amén que tales situaciones han sido puestas en conocimiento de la convocada quien no han tomado las medidas preventivas necesarias para ampliar su red de manera responsable y cuidadosa, pese a los acercamientos previos e intentos de acuerdos directos; sin que su decreto implique una carga desproporcionada en detrimento de TELEFÓNICA, pues simplemente deberá cumplir con los protocolos para el despliegue de sus redes, e informarlo a ella de manera anticipada.

Previo a resolver la solicitud elevada por la señora JANETH AIDA MARTIN HERRERA en calidad de apoderada general de **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, a través de su apoderado judicial, es necesario hacer las siguientes.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 31 de la Ley 256 de 1996 establece la prerrogativa que reclama la actora dentro de este trámite:

“ARTÍCULO 31. MEDIDAS CAUTELARES. Comprobada la realización de un acto de competencia desleal, o la inminencia de la misma, el Juez, a instancia de persona legitimada y bajo responsabilidad de la misma, podrá ordenar la cesación provisional del mismo y decretar las demás medidas cautelares que resulten pertinentes.

Las medidas previstas en el inciso anterior serán de tramitación preferente. En caso de peligro grave e inminente podrán adoptarse sin oír a la parte contraria y podrán ser dictadas dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la presentación de la solicitud.”

De la lectura calma del aparte normativo transcrito, se concluye sin asomo de duda que, delantadamente debe aparecer acreditado dentro de la solicitud de la cautela por lo menos, *i)* la realización de un acto desleal o la inminencia del mismo, *ii)* exige que quien solicite las medidas cautelares sea una persona legitimada que se haga responsable de tal pedimento, finalmente que, *iii)* se tenga presupuestado que la medida cautelar apunta a la cesación provisional del acto desleal, así como también aquellas medidas pertinentes.

1.1. Sobre el primero de los requisitos presentados, **la realización de un acto desleal o la inminencia del mismo**, mediante auto No. 3149 de 2003 emitido por la Superintendencia de Industria y Comercio señaló que, en concordancia con el artículo 18 de la Ley 256 de 1996, debe estar comprobado lo siguiente:

- a) Que existe una violación a una norma jurídica.
- b) Que como consecuencia directa de la violación a la norma jurídica invocada como infringida, el demandado ha adquirido una ventaja competitiva significativa frente a sus competidores; y
- c) Que el demandado ha hecho efectiva en el mercado la realización de la ventaja competitiva significativa que ha adquirido como consecuencia directa de la infracción a la norma jurídica que ha invocado como infringida.

En el presente asunto, se afirma en el libelo inductor que las actividades en desarrollo del *“proyecto de despliegue de FTTH que adelanta Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP BIC en Medellín y su área metropolitana”* violan la Cláusula General de Competencia prevista en el Artículo 7 de la Ley 256 de 1996 al realizarse afectaciones a sus redes que han repercutido en la interrupción en la prestación de sus servicios en las áreas intervenidas, lo que a la postre ha generado perjuicios patrimoniales y reputacionales.

Catalogó que tales actos *“...propenden por la captura de la clientela... aprovechándose de esa circunstancia...”* y además que *“...podría generar una pérdida de usuarios significativa para UNE...”*

1.2. En lo que respecta a la exigencia que, quien solicite las medidas cautelares **sea una persona legitimada que se haga responsable de tal pedimento**, la parte demandante afirmó estarlo no sólo con la presunta propiedad de las redes de telecomunicaciones en los municipios del Valle de Aburrá, sino, además, con el hecho de que ambas entidades desarrollen un mismo objeto social, por lo que se ve afectada con las conductas desplegada por su contraparte.

1.3. Que en lo referente a que, la medida cautelar apunta a la cesación provisional del acto desleal, así como también aquellas medidas pertinentes, afirmó que, se orientan a hacer cesar los actos desleales mediante la prohibición de cualquier intervención que vaya a realizar, directa o indirectamente, para el despliegue de las redes de telecomunicaciones en el Valle de Aburrá, sin que tal situación sea previamente informada la ubicación y coordenadas del trazado, el contratista o subcontratistas que adelantará la actividad, y el cronograma de trabajo.

2. Caso en concreto:

Entrando en el estudio de los presuntos actos desleales denunciados por el abogado de la apoderada general de **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** el despacho advierte falencias que hacen inviable el decreto de las medidas cautelares solicitadas.

2.1. Delanteramente, se observa que, del supuesto fáctico, en la forma planteada, no se revela de manera cierta e inequívoca la imputada “...**realización de un acto desleal o la inminencia del mismo**...” para encontrar satisfechos a cabalidad los requisitos para el decreto de las medidas cautelares peticionadas.

Nótese que, si bien se descubren diferencias entre dos entidades establecidas con el mismo objeto social, y aun algunas afectaciones temporales en la prestación del servicio ofertado por UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. y en razón de la ejecución de las actividades desplegadas para el “*proyecto de despliegue de FTTH que adelanta Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP BIC en Medellín y su área metropolitana*”, lo cierto es que no se evidencia de manera incuestionable que, ella se derive de un acto de competencia desleal, o que, la misma se dé en violación directa de la Cláusula General de Competencia prevista en el Artículo 7 de la Ley 256 de 1996.

Véase como de la explicación factual se puede inferir desde una responsabilidad por el hecho de un tercero, aun hasta un incumplimiento conciliatorio, pues si bien se admiten algunas afectaciones a las redes de telecomunicaciones en los municipios del Valle de Aburrá de la demandante, lo cierto es que, la convocada las ha reconocido como “*incidentes involuntarios*” y por ello, se ofreció a pagar por las reparaciones una vez se suscriba el “*acta de conciliación*”, situaciones que desde ninguna óptica permiten concluir de manera certera que sean consecuencia directa de la violación a la norma jurídica invocada como infringida, o que el demandado ha adquirido una ventaja competitiva significativa frente a sus competidores.

Entonces, el sólo hecho de que compartan el mismo objeto social no puede derivar en el pretendido acto de competencia desleal ni aun en amparo de la “*apariencia de buen derecho o fumus boni iuris*”, más aun cuando no se prueba que el demandado ha hecho efectiva en el mercado la realización de la ventaja competitiva significativa que ha adquirido como consecuencia directa de la infracción a la norma jurídica que ha invocado como infringida.

Ahora, si bien existen quejas por parte de los usuarios en las redes sociales, de la misma se lee que las inconformidades fuera de derivar de la suspensión del servicio, se fortalece con el hecho de no contar con asesores a quien puedan dirigir sus dudas, las falencias del canal virtual destinado para el efecto y la falta de atención a sus pedimentos, éstas situaciones que no pueden afirmarse, se deriven directamente de la violación a la norma jurídica invocada como infringida.

Tampoco se manifiesta cristalino que las medidas cautelares deprecadas **apunten a la cesación provisional** del presunto acto desleal, por el contrario, se presentan aquellas de manera abierta e indeterminada, sin tener en cuenta

tampoco las cláusulas de privacidad o confidencialidad en que se basan las relaciones contractuales que regulan el actuar de la convocada.

Por otra parte, si bien es cierto, es discutible la existencia de los daños en las redes de telecomunicaciones en los municipios del Valle de Aburrá y que se afirma, son de propiedad de **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, advirtiendo incluso que las mismas ascendieron aproximadamente a 10 eventos, es claro que no se determina una ventaja competitiva significativa frente a sus competidores o que **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.** hizo efectiva en el mercado la realización de la ventaja competitiva significativa que se considera, ha adquirido como consecuencia directa de la infracción a la norma jurídica que ha invocado como infringida, razón por la cual su derecho para pedir las medidas cautelares objeto de este asunto no tiene buena apariencia (*fumus boni iuris*).

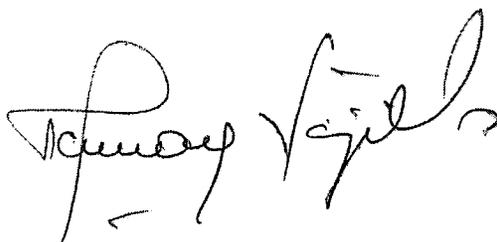
Por ello, pensar que existen actos desleales en el actuar de la entidad convocada, refiriéndose a la controversia que tienen en relación con las presuntas responsabilidades derivadas del actuar de un tercero, no resulta trascender en los requisitos deprecados en nuestra legislación, sobre necesidad, efectividad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas solicitadas para garantizar la correcta prestación de servicio, lo que deriva, en otra razón para **no** acceder al pedimento de la parte actora.

Por lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

RESUELVE

NEGAR las medidas cautelares solicitadas por la señora JANETH AIDA MARTIN HERRERA en calidad de apoderada general de **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, por las razones expuestas.

NOTIFÍQUESE,



HERMAN TRUJILLO GARCÍA
JUEZ

JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO Secretaría Notificación por Estado
La providencia anterior se notificó por anotación en estado N° <u>161</u> , fijado el <u>16 DIC 2021</u>
Hoy _____ a la hora de las 8.00 A.M.
MARGARITA ROSA OYOLA GARCÍA Secretaria