

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
DESPACHO TERCERO

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

El expediente puede ser consultado en el siguiente enlace [T-815-2022](#)

Barranquilla, D.E.I.P., veintitrés (23) de enero de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por el accionante, contra la sentencia del 31 de octubre de 2022 proferida por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Barranquilla, dentro de la acción de tutela instaurada por Líder Rafael Pérez Martínez contra Dirección Territorial Noroccidente de la Superintendencia de Servicios Públicos y Domiciliarios, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al Debido Proceso.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción pueden ser expuestos así:

- El 22 de febrero de 2022 presentó derecho de petición ante la empresa AIR-E S.A.S, con el motivo de el cobro inoportuno y/o cobro de lo no debido, recibiendo una respuesta desfavorable el 7 de marzo de 2022 argumentando lo siguiente:
“nuestro sistema de gestión comercial se actualiza constantemente de acuerdo a las facturas emitidas, canceladas, dejadas de cancelar, saldos reclamados, financiaciones, entre otros. Por lo tanto, nos permitimos informar de los montos pendientes que registra el suministro a la fecha de consulta.
Por concepto de energía: un saldo pendiente por cancelar por valor de \$1.161.340 correspondiente a las facturas de los siguientes meses: febrero de 2020. Julio de 2021. Enero de 2022”.
- En fecha 11 de marzo de 2022 presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, siendo rechazados por la empresa el 22 de marzo de 2022 argumentando:
“Al hacer el análisis de los requisitos de procedibilidad del recurso presentado, hemos verificado que a la fecha presenta una deuda no objeto de reclamo por valor de \$767.850 por concepto de energía, correspondientes a las facturas de febrero de 2020 y julio de 2021.

De conformidad con el inciso 2º del Artículo 155 de la Ley 142 de 1994 para recurrir, el suscriptor o usuario deberá acreditar el pago de las sumas que no han sido objeto de recursos, o del promedio de consumo de los últimos cinco (5) períodos de facturación. Por lo anterior, le informamos que Air-e S.A.S. ESP rechaza el recurso interpuesto, en la medida que no fueron cancelados los valores

que no son objeto de recursos, por expresa disposición del Artículo 155 de la Ley 142/94”.

- Presentó recurso de queja ante la superintendencia de registros públicos y domiciliarios en fecha 28 de marzo de 2022 alegando que los periodos de febrero de 2020 y julio 2021 ya eran objetos de reclamos al momento de presentar los recursos por lo que la empresa AIR-E S.A.S ESP no debió rechazarlos, recibió respuesta el 27 de abril de 2022 en la cual la superintendencia declaró no procedente el recurso manifestando que:
“La factura de febrero de 2020 se encuentra en trámite ante nuestra entidad.
La factura de julio de 2021, el usuario no logra demostrar que fue reclamada o que se realizó el pago total, debido a que el radicado aportado no corresponde al de este mes. Adicionalmente aporta un pago del mes de julio de 2021 pero este corresponde a una diferente a la factura causal del rechazo (folio N.º 14 del recurso de queja)”.
- Manifiesta el señor Líder Pérez que la empresa AIR-E S.A.S. utilizó el periodo de julio de 2021 para generar dos cobros así:
 - Julio 12 de 2021 – factura cancelada.
 - Julio 31 de 2021 - factura liberada para el cobro en la que están cobrando el periodo del 14 de febrero de 2020.
- El 5 de mayo de 2022 presentó ante la superintendencia revocatoria directa, obteniendo respuesta “no accede a revocar” por parte de ellos el 9 de mayo de 2022.
- El accionante indica que el funcionario de la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliario confunde las cosas al pretender desligar la factura del 14 de febrero de 2020 de la facturación del 31 de julio de 2021 cuando en verdad ambas facturas están relacionadas en un mismo periodo. la empresa pretende cobrar subrepticamente la factura del 14 de febrero de 2020 en la factura del 31 de julio de 2021 (después de 18 meses) y no es cierto lo que dice el funcionario cuando manifiesta que la factura del 31 de julio de 2021 es totalmente ajena a la reclamación.
- Alega el señor Líder Pérez que el análisis hecho por el funcionario de la Superintendencia de Servicios Publico Domiciliario parte de una premisa mayor equivocada cuando manifiesta que la factura del 14 de febrero de 2020 no tiene ninguna relación con la factura de julio de 2021 cuando en realidad las dos son una sola y es por ello por lo que la conclusión proferida en su decisión es errada.

PRETENSIONES

Solicita el accionante se tutele su derecho fundamental al debido proceso, en consecuencia, ordenar a la superintendencia de servicios públicos domiciliarios que revoque el acto administrativo y declare procedente el recurso de queja y se remita el expediente a la empresa prestadora Caribesol de la costa AIR-E S.A.S. ESP para que desate los recursos de ley.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción le correspondió al Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Barranquilla, admitiéndose en providencia de fecha 19 de octubre de 2022. En el mismo se solicitó a la entidad accionada para que en el término de 24 horas se pronunciara acerca de los hechos materia de esta acción. Se vinculó a la empresa de energía eléctrica AIR-E S.A.S. y se le concedió el mismo término para pronunciarse ^{véase nota 1}

Surtido lo anterior el Juzgado de conocimiento dicta sentencia el 31 de octubre del 2022 resolviendo declarar improcedente el amparo constitucional invocado. El accionante presenta recurso de impugnación, el cual fue concedido mediante auto de fecha 28 de noviembre del 2022, en el mismo se ordenó la remisión del expediente a esta Corporación, para que se surta la impugnación. ^{Véase nota 2}

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En el caso Sub-examine, el juez de primera instancia indicó que es menester recordar que la acción de tutela se torna improcedente cuando el tutelante pudo valerse de los recursos ordinarios, pero que no fueron empleados oportunamente en atención al principio de subsidiariedad, el cual persigue que el instrumento constitucional no sea estimado como una instancia más, ni sustitutiva de los mecanismos ordinarios diseñados por el legislador para la defensa de los intereses presuntamente lesionados al promotor.

Por supuesto que al juez de tutela le está vedado arrogarse facultades que no le corresponden, como aquí acontece, pues es indiscutible que la accionante, a fin que decaiga, enfila su inconformidad contra la manifestación de la voluntad de la administración ut supra, objetivo que aspira alcanzar a través de la tutela, que no es el camino idóneo para tal efecto, «puesto que la decisión censurada es un acto administrativo cuya legalidad debe discutirse por las vías legales pertinentes, sin que le sea dado al juez constitucional asumir la competencia del juzgador contencioso administrativo, única autoridad judicial que en la órbita de sus facultades puede suspenderlos o anularlos, a la cual pudo acudir el accionante para controvertir los actos acusados» (CSJ STC, 5 jun. 2007, rad. 00186-01; reiterada, entre otras, en CSJ STC, 9 ago. 2012, rad. 00002-03).

En estas condiciones, según lo preceptuado en el numeral 1°, del artículo 6°, del Decreto 2651 de 1991, se torna nugatorio el amparo demandado, ya que si la normatividad ha dado los instrumentos jurídicos para el resguardo de esas prerrogativas, como para el particular evento es la respectiva acción contencioso administrativa, e incluso la suspensión provisional que regula el artículo 230-3* de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, había o debe recurrirse a ellos y no a la tutela, la que no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutos de los ordinarios o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces ni para crear instancias adicionales a las existentes, sino que tiene el propósito claro, definido, estricto y específico, que el propio

¹ Cuaderno Primera Instancia – Archivo 06 auto admite.

² Cuaderno Primera Instancia – Archivo 10 sentencia. Archivo 12 solicitud impugnación. Archivo 14 auto concede recurso.

precepto 86 de la Constitución Política indica, que no es otro diferente de brindar a la persona la protección inmediata y residual para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta reconoce.

Por último, el estrado no puede soslayar que la accionante no alego un perjuicio irremediable, que detone la preterición del requisito de la subsidiariedad.

ARGUMENTO DEL RECURRENTE

Manifiesta el accionante que la empresa prestadora incurre en vías de hecho cuando desconoce lo reglado en el artículo 155 de la ley 142 de 1994 y con su desidia causa un perjuicio irremediable al usuario por su negligencia, por su ineficiencia administrativa y por la falta de una eficiente actualización en su sistema de gestión documental que hace nugatorio cualquier recurso que intente interponer el usuario en la medida que siempre traerá a colación que los periodos de febrero de 2020 y de julio de 2021 están liberados para el cobro en su sistema de gestión comercial torpedeando así toda actuación administrativa por lo que en esas circunstancia

La Superintendencia de servicios públicos domiciliarios, como instancia superior, fue un convidado de piedra, y su actuación, en este caso, se distancia (de lejos) de la misión institucional que le fue encomendada por la constitución como es el de ser un ente de control y vigilancia.

Indica que las pruebas siempre estuvieron presentes, pero las mismas fueron desestimadas tanto por la empresa prestadora como por el ente de control y vigilancia.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de estos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de este no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la

existencia de este, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar Diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención tenga el carácter de “constitucional fundamental”.
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de la sentencia de una acción de tutela anterior.

CASO CONCRETO

Pretende el accionante que sea amparado su derecho fundamental al debido proceso, al considerarlo vulnerado por parte de la Dirección Territorial Noroccidente de la Superintendencia de Servicios Públicos y Domiciliarios al no revocar mediante la revocatoria directa la decisión tomada en el recurso de Queja en el que se intentaba anular el cobro de la factura del periodo de septiembre de 2019 por ser este un cobro inoportuno.

Entre las garantías que integran el derecho al debido proceso administrativo, se han identificado las siguientes: *“los derechos a (i) ser oído durante toda la actuación; (ii) la notificación oportuna y de conformidad con la ley; (iii) que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas; (iv) que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación; (v) que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico; (vi) gozar de la presunción de inocencia; (vii) el ejercicio del derecho de defensa y contradicción; (viii) solicitar, aportar y controvertir pruebas; y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”*

La Corte Constitucional ha establecido de manera reiterada que por regla general la tutela resulta improcedente para discutir inconformidades relacionadas con la facturación de los servicios públicos domiciliarios. Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha definido que, por regla general, la tutela para controvertir actos administrativos resulta improcedente en atención a: *(i) la existencia de mecanismos judiciales para controvertir las actuaciones*

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#) Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

de la administración; (ii) la presunción de legalidad que los reviste; y, (iii) la posibilidad de que, a través de las medidas cautelares, se adopten remedios idóneos y eficaces de protección de los derechos en ejercicio de los mecanismos ordinarios.

Frente a la anterior regla general, la Corte ha señalado que, de manera excepcional, la acción de tutela procede para proteger derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo *“no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad y/o eficacia para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.”*

Los usuarios cuentan con mecanismos administrativos y judiciales establecidos en la ley para la defensa de sus derechos, por lo cual la tutela resulta improcedente cuando esos mecanismos son idóneos y eficaces, y cuando en el caso concreto no se acredita la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que merezca la intervención del juez constitucional de manera transitoria.

En conclusión, el accionante no logró probar que estuviéramos frente a un perjuicio irremediable que pudiera hacer viable la acción de tutela como mecanismo provisional o transitorio para la pretensión solicitada, en consecuencia, se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

Confirmar la sentencia de fecha 31 de octubre de 2022 proferida por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese a las partes e intervinientes y al A quo, por el medio más expedito y eficaz posible.

Remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Alfredo De Jesus Castilla Torres

Juan Carlos Corón Díaz

Carmina Elena González Ortiz

-

Firmado Por:

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Carmilia Elena Gonzalez Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d972d847ec9ce99bbe88a07c2d0b26e4d9d1eb60b35070bfe0be7213ae0b13a3**

Documento generado en 23/01/2023 04:14:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>