

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
DESPACHO TERCERO DE LA SALA CIVIL FAMILIA
SALA TERCERA DE DECISIÓN**

El expediente puede ser consultado en el enlace [T-023-0592](#)

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres

Barranquilla, D.E.I.P., veinticuatro (24) de octubre del dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por las accionadas contra la sentencia del 11 de septiembre de 2022 proferida por el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Barranquilla, dentro de la acción de tutela instaurada por Luz Elena Real Navarro contra Gases del Caribe S.A. E.S.P. y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la salud y a la vida.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

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

- Que presentó derecho de petición ante la empresa accionada Gases del Caribe S.A. E.S.P, el 19 de agosto de 2022, mediante el cual solicitó ruptura de solidaridad con el señor Roberto Carlos Posada Muñoz, inquilino del inmueble desde 2016, a quien le entregó las facturas de los servicios públicos al día y sin ningún tipo de irregularidad.
- El día 9 de septiembre de 2022, bajo radicado No. 22-240-132849 la accionada Gases del Caribe S.A. E.S.P le notifica de la ampliación de los términos, por lo que el 29 de septiembre de 2022 bajo radicado No. 22-240-136613, recibe la respuesta a su solicitud, donde le manifiestan que no es procedente declarar la ruptura de solidaridad, toda vez, que el servicio había sido suspendido dentro del término.

- Por tal motivo el día 07 de octubre de 2022 presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación ante la SSPD contra el Rad No. 22-240-136613, toda vez que, si bien es cierto que la empresa generó orden de suspensión del servicio en el sistema, no es menos cierto que en ningún momento se llevó a cabo la suspensión del servicio.
- Manifestó que, no obstante, el día 31 de octubre de 2022, con Resolución No. 240-22-203473 la empresa Gases del Caribe S.A. E.S.P decide rechazar el recurso de reposición y en subsidio apelación, toda vez que según la empresa tiene valores no objeto de reclamo pendiente por cancelar por valor de \$12.107.528.00 correspondientes a las facturas de los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 2022.
- Agregó que el 08 de noviembre de 2022 presentó Recurso de queja ante la SSPD, toda vez que la empresa Gases del Caribe S.A. E.S.P no puede sujetar una decisión argumentando el no pago de unas facturas que hacen parte del periodo contractual en reclamación por Ruptura de Solidaridad, el cual comprende desde el 10 de marzo de 2016 (fecha de contrato de arriendo) hasta agosto de 2022 (Fecha en el cual tomó posesión del inmueble).
- Que, sin embargo, la empresa Gases del Caribe S.A. E.S.P en repetidas ocasiones realiza intimidantes visitas con órdenes de suspensión del servicio, siendo que el proceso se encuentra en la SSPD a la espera del fallo final.
- Sostiene que, decidió dirigirse a la SSPD para solicitar asesoría como ente regulador de las empresas de servicios públicos domiciliarios y denunciar el abuso de posición dominante de la empresa Gases del Caribe S.A. E.S.P con el usuario; pues a pesar de tener una reclamación vigente, la empresa genera orden de suspensión, pero la respuesta de la superintendencia accionada es que debe presentar su reclamación ante la empresa prestadora del servicio, en este caso, es Gases del Caribe S.A. E.S.P.

PRETENSIONES

Solicita el accionante se tutelen sus derechos fundamentales al debido proceso, salud y vida, que la empresa Gases del Caribe S.A. E.S.P. ha vulnerado al generar orden de suspensión, siendo que tiene una reclamación vigente y a la espera del fallo por parte de superservicios. Además, solicita se ordene la reconexión inmediata del servicio de gas natural al inmueble ubicado en la carrera 78 #80-16 de Barranquilla, con número de contrato 66726358. Así mismo, se solicitó se ordene a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios dar celeridad en el proceso y emitir resolución final del proceso de ruptura de solidaridad del contrato 66726358.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción le correspondió al Juzgado Primero de Familia del Circuito de Barranquilla, admitiéndose en providencia de fecha 31 de agosto de 2023. En el mismo se solicitó a las entidades accionadas Gases del Caribe S.A. E.S.P. y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, que informaran, en un término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de esa providencia, sobre los hechos expuestos dentro del escrito de tutela.

Recibiéndose, el informe de ambas entidades. Surtido lo anterior, el Juzgado de conocimiento dictó sentencia el 11 de septiembre 2023 resolviendo tutelar el derecho fundamental al debido proceso de la accionante. Y como consecuencia, se ordenó a la entidad Gases del Caribe S.A. E.S.P., que proceda, si aún no lo ha hecho, a enviar las copias del expediente contentivo de las actuaciones realizadas dentro de la reclamación de la actora Luz Elena Real Navarro, a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, para que ésta a su vez, resuelva el recurso de Queja, sin más dilaciones para la accionante.

Del mismo modo se ordenó a la entidad Gases del Caribe S.A. E.S.P, que procediera a la reconexión del servicio de gas a la señora Luz Elena Real Navarro, hasta tanto exista pronunciamiento por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sobre el recurso de queja y, quede en firme tal Resolución.

Las accionadas presentaron recurso de impugnación, el cual fue concedido mediante auto de fecha 18 de septiembre 2023 Véase Nota ¹, en el mismo se ordenó la remisión del expediente a esta Corporación, para que se surta tal impugnación.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Indicó que solo puede exigirse el pago de las obligaciones que no se encuentran en discusión y por tanto, bajo ninguna excusa puede la empresa prestadora de servicios públicos exigir el pago de lo que se está debatiendo en el recurso, pues esto se encuentra en discusión, la anterior

¹ Aunque en el auto el Juzgado hace referencia a conceder la impugnación “presentada por la parte accionante”, se considera que ese error de redacción no es motivo para no dar curso a las impugnaciones de las entidades accionadas

afirmación la reitera la Corte Constitucional, al considerar que: “conviene observar de entrada que con arreglo a la ley de servicios la factura ostenta una condición compleja que abarca las calidades de cuenta de cobro, título ejecutivo y acto administrativo, tal como lo dan a entender los artículos 14.9, 130 y 154 de la ley. Condición jurídico-económica de suyo vinculada al servicio recibido por el usuario bajo los auspicios de su derecho a la medición de los consumos reales, que a su turno le permite a la ley establecer una regla general, cual es la de que ninguna empresa o entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios puede exigirle al suscriptor o usuario como requisito para reclamar y recurrir, el previo pago de la factura”.

También, que no se puede suspender o cortar el servicio mientras no se resuelva la reclamación. Además de no poder cobrar el valor que se encuentra en discusión, las Empresas de Servicios Públicos tampoco podrán suspender el servicio debido a que se encuentra en discusión y aún no han sido resueltos aspectos de la prestación del servicio, como lo es la facturación y el pago de la misma; podrá realizar la suspensión del servicio una vez se resuelva el recurso a favor de la empresa y el usuario no realice el pago,

Que la accionada Gases del Caribe S.A. E.S.P., ha vulnerado los derechos fundamentales alegados por la actora, toda vez, que pese a que no le concedió el recurso de apelación tal como lo indica en su respuesta, le manifiesta que procedería a conceder la queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos, no obstante, a la fecha, no ha enviado el expediente a fin que ésta última desate tal Queja. Así mismo, la Juez de primera instancia consideró que tampoco es de recibo que se siga teniendo como excusa que la accionante no ha cancelado las facturas que supuestamente no se encuentran en reclamación, como excusa para proceder a suspender el servicio.

ARGUMENTO DE LAS RECURRENTE

Manifiesta la accionada Gases del Caribe S.A. que a lo largo del informe y con las pruebas aportadas, demostró que no vulnera algún derecho fundamental a la Accionante. En conjunto con los argumentos de defensa presentados, reitera que la acción de tutela es un medio subsidiario y residual que está exclusivamente encaminado a suspender el efecto nocivo de las actuaciones u omisiones de las autoridades y de los particulares en determinadas circunstancias y no por capricho de los accionantes y más en este caso para pretender revivir procesos que se evaluaron con el acatamiento de las normas procesales aplicables para el caso.

Radicación Interna: T-592-2023

Código Único de Radicación: 08001311000120230037601

Se puede afirmar con total certeza que la acción de tutela no es viable en el presente caso debido a que: (i) Existe otro medio judicial eficaz al cual la Accionante puede acudir para buscar el amparo de una posible vulneración de su derecho; No se presentan los elementos exigidos por la doctrina constitucional, (ii) para la configuración de un perjuicio irremediable para el accionante y tampoco la posibilidad de que éste se genere y; (iii) En ningún momento el accionante logró demostrar alguna vulneración de alguno de sus derechos fundamentales.

También manifestó que a la fecha, este organismo ya resolvió de fondo el recurso de queja, mediante la Resolución No. SSPD - 20238200546875 del 11/09/2023. Así las cosas, para el caso en particular aplica el concepto de sustracción de materia en la medida que a la fecha han desaparecido los hechos por los cuales el despacho judicial amparó el derecho fundamental a la parte accionante, reitero, dado que la superintendencia ya resolvió de fondo el recurso de queja mediante la Resolución No. SSPD - 20238200546875 del 11/09/2023, la cual fue notificada de manera personal por medio electrónico al suscriptor o usuario y a la empresa. Razones más que suficientes para solicitar al señor juez constitucional de tutela se proceda a revocar el fallo de primera instancia y en su lugar denegar la acción de tutela respecto de la superintendencia.

Por su parte la Superintendencia argumentó que a la fecha de la impugnación ya resolvió de fondo el recurso de queja mediante la Resolución No. SSPD - 20238200546875 del 11/09/2023, que fue notificada a la accionante por medio electrónico.

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 la accionante Luz Elena Real Navarro que sea amparado sus derechos fundamentales al debido proceso, a la salud y a la vida, los cuales considera vulnerados por parte de Gases del Caribe S.A. E.S.P. y la Superintendencia de Servicios Públicos y Domiciliarios, al no realizarle la reconexión inmediata del servicio de gas natural, toda vez que el predio se encuentra sin servicio y a la espera de fallo por parte de la SSPD, toda vez que tiene un año el proceso en su despacho y a la fecha no emiten resolución final al contrato 66726358.

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”.*

Por otro lado, 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 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.”*

Por ello, por regla general, mientras no termine el trámite administrativo frente a las entidades prestadoras de los servicios domiciliarios y la Superintendencia correspondientes y no se pueda hablar de la existencia de un Acto administrativo final que hubiera obtenido la adecuada ejecutoria, es viable que los usuarios utilicen la vía excepcional de la acción de tutela, para cuestionar algunas decisiones o actuaciones intermedias surgidas en ese debate, pues en ese

² Corte Constitucional, Sentencia T 051 de 2016.

momento no cuentan con los mecanismos judiciales establecidos en la ley para la defensa de sus derechos.

En el caso presente, se cuestionó la ejecutoria de la decisión de Gases del Caribe, indicando que no se podía efectuar la suspensión del servicio, mientras la Superintendencia no resolviera el recurso de queja formulado por la accionante y se supiera si era o no viable el recurso de apelación que había sido denegado en primera instancia por la primera empresa, y en ese sentido el Juzgado a quo, en la sentencia del 11 de septiembre de 2022 concedió un amparo con efectos provisionales hasta que se resolviera lo correspondiente.

Y, si bien, es cierto que tal circunstancia no alcanzó a ser oportunamente puesta en conocimiento del Juzgado de origen la cierto, es que, junto al escrito de impugnación de la Superintendencia, se aportó la Resolución No. SSPD - 20238200546875 del 11/09/2023, donde se declaró improcedente ese recurso, considerando que la accionante debió pagar la facturación de septiembre de 2022, pues ella no estaba incluida en su reclamación de “rotura de solidaridad”, adquiriendo certeza y cabal ejecutoria la Resolución de Gases del Caribe que negó tal petición.

En ese orden de ideas, la situación fáctica que permitió que el Juez Constitucional asumiera el conocimiento correspondiente y concediera el amparo ya está superada con anterioridad a la expedición de esa sentencia (cabalmente cumpliéndose las conductas que fueron indicadas en el numeral 2º y que justificaban el amparo temporal concedido en el numeral 3º), debiendo entonces la accionante ya acudir las vías judiciales pertinentes.

En consecuencia, nos encontramos ante lo que la Jurisprudencia ha llamado carencia actual de objeto por hecho superado, pues los hechos y omisiones que dieron lugar a la presente acción de tutela han desaparecido previo a proferirse el fallo, perdiendo así su razón de ser, dando lugar sólo a negar el amparo solicitado por sustracción de materia. Ello, por cuanto ya no existe un objeto jurídico tutelable, en razón de la extinción de la alegada amenaza o vulneración del derecho fundamental, tal y como lo dispone el artículo 26 del decreto 2591 de 1991 ^[Véase nota3].

Sobre el particular ha reiterado la Corte:

³ Art. 26.- *Cesación de la actuación impugnada.* Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes.

“ (...) La carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna.

Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir”.^(Véase nota4)

Y por ende, debe procederse a la revocatoria de la sentencia de primera instancia.

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

RESUELVE

Revocar la sentencia de fecha 11 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia y queda así:

PRIMERO: Negar por sustracción de materia Hecho Superado la acción de tutela instaurada por Luz Elena Real Navarro contra Gases del Caribe S.A. E.S.P. y la Superintendencia de Servicios Públicos y Domiciliarios.

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

Remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

⁴ Sentencia T-358/14.

Radicación Interna: T-592-2023

Código Único de Radicación: 08001311000120230037601

Alfredo De Jesus Castilla Torres

Juan Carlos Cerón Díaz

Carminia Elena González Ortiz

-

Firmado Por:

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

**Carmíña 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: **4c41502c81eac8d78cb98c88e1558cbc9337589221945dff7747c402a5ef7bec**

Documento generado en 24/10/2023 02:44:44 PM

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