



JUZGADO CUARENTA Y UNO (41) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
j41ctolbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN DE TUTELA de GILDARDO DE JESUS CIRO MONTOYA contra EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS y la COMISION DE REGULACION DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO.

ANTECEDENTES

El señor **GILDARDO DE JESÚS CIRO MONTOYA**, en calidad de cura párroco de la Iglesia el Divino Rostro del barrio Tunjuelito de esta ciudad, presentó acción de tutela con la finalidad de que se amparen sus derechos fundamentales a *“la vida digna, la dignidad humana, el derecho a la vida, igualdad, la verdad, debido proceso y art. 85 y 95 constitucionales, por violación reiterativa a mis derechos fundamentales conculcados por los accionados.”* Y que por tanto se tutelén dichos derechos constitucionales vulnerados *“para que allá un pronunciamiento Legal y Constitucional frente a mis peticiones que las han vulnerado y las siguen vulnerando de manera reiterativa los accionados.”* Adicionalmente, solicitó vincular a la Presidencia de la República y al Congreso de la República.

Como fundamento de sus pretensiones, el accionante, en síntesis, manifestó que, ha radicado varias peticiones constitucionales por cobro de lo no debido ante la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá dado que el predio de la Iglesia ubicado en la “Carrera 12 B N° 54 Sur-64 de la cuenta contrato 10074807” se encuentra categorizado como de uso comercial cuando el mismo no lo es. Que ni la Superintendencia Nacional de Servicios Públicos Domiciliarios ni ninguna otra autoridad han categorizado como comercial a las iglesias. Que el 6 de octubre de 2022 radicó petición a los accionados para que se pronuncien sobre los derechos invocados y “desconociendo los motivos de no haberse pronunciado Legal y Constitucionalmente y ocultándose la documentación de manera subrepticia el Tutelado Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.”

TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela correspondió por reparto a este Despacho el día 12 de octubre de 2022, a continuación, mediante proveído del día 13 de octubre se admitió en contra de la i) **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA**, ii) **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS** y la iii) **COMISION DE REGULACION DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO**; así mismo, se dispuso vincular al iv) **PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA**, y a v) los **PRESIDENTES DEL SENADO DE LA REPÚBLICA Y LA CÁMARA DE REPRESENTANTES** y se ordenó su notificación, concediéndoles el término de dos (2) días, para que presenten, informe previsto en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, y se pronuncie acerca de los hechos que dan origen a la presente acción, en la forma en que estime conducente.

La **Unidad Administrativa Especial – Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA)**, el día 14 de octubre de 2022, rindió informe indicando;

“(...) ninguna de las situaciones de hecho referidas por el accionante son de competencia y de conocimiento de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico—CRA, no nos constan, respecto a las posibles omisiones de las Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, solicitando desde ya sea desvinculada de la presente acción

(...)

Así las cosas y de conformidad con los hechos y pretensiones referidos en la acción de tutela y revisadas las funciones y facultades asignadas a la CRA, se advierte que no existe ninguna atribución relacionada con las solicitudes efectuadas por el accionante a una entidad ajena a la Comisión de Regulación, ni con la posibilidad de que la CRA de solución al caso materia de la acción, pues como está demostrado no es nuestra competencia, ni ésta es responsable de las decisiones o de las actividades, ni de la gestión por acción u omisión de las accionadas Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios señaladas por el tutelante.”

Por su parte, la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ**, allegó escrito de contestación mediante correo electrónico el día 18 de octubre de 2022, indicó que ha resuelto todas las solicitudes realizadas por el accionante fueron debidamente respondidas y notificadas al accionante:

“es del caso precisar que con ninguna de las actuaciones desplegadas por la Empresa se le ha vulnerado al actor derecho fundamental alguno, ya que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, se ha limitado a dar cumplimiento a lo regulado en la Ley 142 de 1994 y demás normas concordantes, garantizando con todas sus actuaciones, el derecho a la defensa y libre contradicción de los usuarios del servicio, por lo tanto, al haberse actuado bajo la normatividad vigente en materia de servicios públicos no es procedente acoger las pretensiones del accionante.

En este contexto se debe indicar que la peticiones y recursos presentados por el accionante, fueron tramitados en debida forma, impidiendo a la prestadora dar una respuesta diferente por carecer de fundamento legal y factico, así las cosas, se puede fácilmente apreciar que carecen de fundamento y veracidad los argumentos esgrimidos por el actor, pues la prestadora ha obrado conforme a derecho respetando el derecho fundamental de petición así como los derechos de defensa, libre contradicción y debido proceso que le asisten en sede administrativa.”

La **PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA** por correo de 18 de octubre de 2022 manifestó que la presente acción no cumple con el principio de subsidiariedad, que no se acredita el perjuicio irremediable y que no están legitimados por activa, finalmente agregó que dado que la Presidencia de la República no recibió ninguna comunicación por parte del accionante no existe vulneración a los derechos enunciado:

“Con fundamento en lo expuesto, solicito respetuosamente que se declare IMPROCEDENTE la acción de tutela con fundamento en los requisitos de procedencia de la misma. En consecuencia, solicito DESVINCULE al señor Presidente de la República, del presente proceso, cualquiera fuere el sentido de la sentencia, toda vez que no existe ningún hecho u omisión atribuible a este, y finalmente, solicito NIEGUE las pretensiones de la demanda.”

El 18 de octubre la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS** informó:

“(…) esta entidad actúa en segunda instancia frente a los reclamos de los usuarios, tal como se encuentra establecido en la Ley 142 de 1994 en sus artículos 154 3 y 159, por tal razón, es menester indicar que, la empresa prestadora del servicio público, sobre la cual se dirige el reclamo, es quien, en primera instancia, debe resolver de fondo las reclamaciones y conceder el recurso de apelación ante esta entidad, quien, en segunda instancia, decide, si confirma, o no, la decisión empresarial con la cual se resolvió la reclamación del demandante, en su calidad de usuario.

Por lo anterior, esta entidad procedió a verificar en su sistema de gestión documental ORFEO y encontró que, con radicado de entrada No. 20228103891692 del 28 de septiembre de 2022 la empresa EAAB S.A. E.S.P. remitió el expediente de la reclamación a esta entidad para el trámite del recurso de apelación relacionado con el objeto de la demanda, razón por la cual, esta Superintendencia procedió a resolver dicho recurso interpuesto por el accionante”

Que emitió la Resolución SSDP-20228140952855 del 14 de octubre de 2022 dentro del expediente 2022814420151630E en la que se confirmó la clasificación del usuario en Comercial.

Finalmente, solicitó denegar cualquier pretensión de la parte accionante frente a la Superintendencia.

Por último, el **SENADO DE LA REPÚBLICA**, allegó escrito de contestación mediante correo electrónico el día 18 de octubre de 2022, indicando que no existe proyecto de ley con las características que el accionante de tutela señala y solicita la exclusión del Congreso de la República de la presente acción constitucional.

Observando todo lo anterior y cumplidas como se encuentran las etapas procesales pertinentes, procede el Despacho a proferir sentencia dentro de la acción de la referencia, teniendo en cuenta las siguientes:

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es procedente para reclamar la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de una persona, cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad, o de los particulares en los casos expresamente señalados por el inciso final de este precepto.

Puestas, así las cosas, corresponde este Despacho determinar si se ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida, igualdad, la verdad, debido proceso, alegados por la parte accionante a fin de que se ordene a las accionadas EMPRESA DE ACUERDO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ, SUPERINTENDENCIA

NACIONAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS y la COMISIÓN DE REGULACIÓN DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO, a que realicen un pronunciamiento sobre las peticiones del accionante.

Puestas, así las cosas, vale la pena resaltar que la Corte Constitucional ha reiterado que no siempre el juez de tutela debe ser el primero en ser llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración.

Bajo estos parámetros la tutela constituye un medio eficaz para evitar la arbitrariedad de la administración pero en ningún momento puede constituirse en un mecanismo alternativo que supla las omisiones y el deber que tiene el accionante de cumplir con los procedimientos que han sido establecidos por la propia normatividad en procura de la satisfacción de los derechos que crea tener en su favor, pues al no aplicarse lo anterior, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de diferentes temas, y no de protección de los derechos fundamentales; Al punto, la sentencia T-030 de 2015, la Corte Constitucional indicó lo siguiente:

“La regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria.”

Aunado a lo anterior, se debe recordar que la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, tal es el caso de la sentencia 237 de 22 de junio de 2018, en la cual se consideró lo siguiente:

“El requisito de subsidiariedad. La interposición oportuna de los recursos ordinarios y extraordinarios como condición previa para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Tal y como lo ha puesto de presente esta Corporación, la acción de tutela constituye un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial al cual puede acudir cualquier persona para asegurar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que define la ley.

Atendiendo al diseño constitucional previsto en el artículo 86 Superior, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, lo que significa que su procedencia se encuentra condicionada a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. En ese sentido, en principio, le corresponde al interesado agotar todos los medios judiciales ordinarios que tenga al alcance para procurar la defensa de sus derechos fundamentales, como requisito previo para acudir al mecanismo de amparo constitucional.

No obstante, el mismo mandato constitucional, en concordancia con lo previsto en el artículo sexto (numeral 1º) del Decreto 2591 de 1991, establece excepciones a dicha regla, en el sentido de considerar que la acción de tutela será procedente, aunque el afectado cuente con otro medio de defensa (i) cuando la misma se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o, (ii) cuando, en correspondencia con la situación fáctica bajo análisis, se pueda establecer que los recursos judiciales no son idóneos ni eficaces para superar la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados.

En ese contexto, tratándose de la acción de tutela contra providencias judiciales, le corresponde al juez constitucional verificar de forma exhaustiva que la parte accionante agotó “(...) todos los medios – ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial a su alcance (...)”, de manera que, solo es posible erigir la tutela como mecanismo principal, cuando el actor acredite la consumación de un perjuicio irremediable o se verifique la falta de idoneidad o eficacia de los recursos ordinarios de defensa; circunstancias que adquieren cierto grado de flexibilidad frente a sujetos de especial protección constitucional.

En la Sentencia C-590 de 2005, esta Corporación precisó que, en virtud del requisito de subsidiariedad, es “deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos”, pues, de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última”.

Al respecto, la misma jurisprudencia constitucional ha precisado que “(...) cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer, dentro del marco estructural de la administración de justicia, de un determinado asunto radicado bajo su competencia (...)”.

Bajo esa misma línea, se ha hecho especial hincapié en que “La acción de tutela no puede admitírsele, bajo ningún motivo, como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten”

En este orden de ideas, el incumplimiento del requisito de subsidiariedad deviene en que el amparo constitucional resulte improcedente contra providencias judiciales cuando, entre otras cosas, se utilice para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico.

Sobre este particular, la Corte, en la Sentencia T-032 de 2011, precisó lo siguiente:

“Así, a la luz del principio de subsidiariedad, la acción de tutela no puede ser ejercida como un medio de defensa judicial alternativo o supletorio de los mecanismos ordinarios previstos por el legislador para el amparo de los derechos. De hecho, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, **a través de la acción de amparo no es admisible la pretensión orientada a revivir términos concluidos u oportunidades procesales vencidas por la negligencia o inactividad injustificada del actor.** Igualmente, la jurisprudencia tampoco ha consentido el ejercicio de la acción de tutela como el último recurso de defensa judicial o como una instancia adicional para proteger los derechos presuntamente vulnerados”. (Subrayado fuera del texto).

En el mismo sentido, esta Corporación ha establecido que “(...) es necesario que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales haya agotado los medios de defensa disponibles en la legislación para el efecto. Esta exigencia responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción constitucional no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador. Menos aún, que resulte ser un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios”.

Ahora bien, y para efectos de lo que ocupa la atención de la Sala, es preciso recordar que, en el escenario de la tutela contra providencias judiciales, este Tribunal ha sido claro en señalar que las reglas generales de procedencia de la acción de amparo deben seguirse con especial rigor. Lo anterior, so pena de desconocer no solo el principio la autonomía judicial, sino también, los principios de legalidad y del juez natural como elementos fundamentales de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

En suma, de la aplicación del requisito de subsidiariedad surgen las siguientes conclusiones: (i) la acción de tutela no es un mecanismo judicial diseñado para reemplazar los medios ordinarios de defensa, ni para reabrir procesos concluidos, ni revivir términos u oportunidades procesales vencidas por la negligencia o inactividad injustificada de la parte interesada. Ello, sin perjuicio de que, en cada caso, (ii) se verifique si acudir a los medios ordinarios o recursos comporta una carga desproporcionada para el actor, ya sea, por su falta de

eficacia e idoneidad a la luz de las circunstancias particulares, o cuando se evidencie la existencia de un perjuicio irremediable y este sea alegado por la parte interesada.

Sobre esas bases, le corresponde al juez constitucional verificar con particular atención el cumplimiento del presupuesto de la subsidiariedad, para con ello, determinar la procedencia de las acciones de tutela que se interpongan contra decisiones judiciales.”

Regresando al caso sub examine, del conjunto de pruebas que obran aportadas al plenario es palmario y sin discusión alguna que lo pretendido por la parte actora es que por este mecanismo constitucional subsidiario y residual se ordene a las accionadas cambiar su categorización del predio donde habita de comercial a residencial, por lo que resalta este Despacho que el Juez de tutela no puede superponerse a mecanismos y procedimientos diseñados en la legislación a efectos de hacer prevalecer ciertos derechos, como es el caso que aquí nos ocupa, y que debe realizarse ante la autoridad administrativa que corresponda y una vez agotado dicho procedimiento a través de los jueces administrativos en caso de querer controvertir la decisión final del procedimiento.

Así mismo, observa esta instancia judicial que dentro del plenario se avizora que las accionadas, ya han resuelto la totalidad de las peticiones elevadas por el accionante, la última de ellas, el recurso de queja, mediante la Resolución SSDP-20228140952855 del 14 de octubre de 2022 por parte de la Superintendencia de Servicios Domiciliarios por lo que tampoco es procedente tutelar el derecho de petición ni ningún otro del accionante.

De igual manera, y frente a la existencia de un, eventual, perjuicio inmediato e irremediable, considera el suscrito que la parte actora no aporta prueba alguna que permita inferir que se encuentre en un estado de indefensión o vulnerabilidad que pueda afectar su mínimo vital y requiera la intervención del Juez Constitucional, por cuanto la parte accionante no cumple con la carga de la prueba consagrada en el artículo 167 del C. G. P., tesis desarrollada por la Corte Constitucional en las sentencias T 298 de 1993, T-835 de 2000, y en la T 131 de 2007, en las cuales consideró lo siguiente:

“Siguiendo con esa misma línea jurisprudencial, la Corte en sentencia T-835 de 2000, en el caso de un trabajador, quien alegaba ser víctima de una discriminación en materia salarial en relación con sus compañeros, negó el amparo solicitado por cuanto “Quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación”.

(...) En igual sentido, en sentencia T-237 de 2001, la Corte señaló lo siguiente:

“el directo afectado debe demostrar la afectación de su mínimo vital, señalando qué necesidades básicas están quedando insatisfechas, para lograr la protección y garantía por vía de tutela, pues de no ser así, derechos de mayor entidad, como la vida y la dignidad humana se pueden ver afectados de manera irreparable.

“En este punto, es necesario enfatizar el hecho de que, no basta hacer una afirmación llana respecto de la afectación del mínimo vital, sino que dicha aseveración debe venir acompañada de pruebas fehacientes y contundentes de tal afectación, que le permitan al juez de tutela tener la certeza de tal situación.”

En suma, quien instaure una acción de tutela por estimar vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones.”

Consecuente con las anteriores consideraciones, es claro que en el presente asunto no es procedente la protección de los derechos fundamentales alegados por la accionante, pues de las documentales aportadas se tiene una respuesta fundamentada y notificada de las peticiones del accionante y en caso de este no estar

de acuerdo, no es la acción de tutela el mecanismo para discutir las y atacarlas, pues la legislación colombiana cuenta con su jurisdicción contenciosa administrativa para demandar los actos administrativos que se consideran contrarios a la ley o la Constitución.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y UNO (41) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

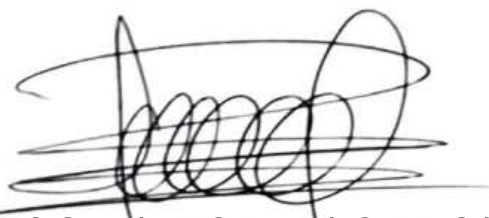
PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por **GILDARDO DE JESUS CIRO MONTOYA** contra la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS** y la **COMISION DE REGULACION DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO** por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional al **PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y al **CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

TERCERO: NOTIFICAR esta providencia a las partes en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que esta decisión no sea impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS GERARDO NIVIA ORTEGA
Juez

**JUZGADO CUARENTA Y UNO LABORAL DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ**

La providencia que antecede se notificó por Estado
Nº 178 del 25 de octubre de 2022.



LUZ ANGÉLICA VILLAMARÍN ROJAS
Secretaria