



JUZGADO TERCERO (3°) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Carrera 9 No. 11-45 piso 6° Edificio Virrey – Torre Central.
j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 2820261

Bogotá D.C., ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA.11001310300320200016500

Decide el Despacho la acción de tutela formulada por **José Alfredo Olivares Murcia** contra la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios**.

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

El accionante solicitó el amparo del derecho fundamental al debido proceso, el cual considera vulnerado por la entidad accionada, al emitir la Resolución SSPD - 20208140084255 del 21 de abril de 2020 y no dar aplicación a lo dispuesto en la Ley 142 de 1994.

Pretende, en consecuencia, declarar la nulidad de todas las actuaciones en el proceso administrativo que la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** adelantó en su contra respecto del Expediente No. 2019814390133999E.

1.2. Los hechos

1.2.1. Manifiesta el tutelante que desde enero del año 2018 la empresa **Enel - Codensa** comenzó hacer cobros promediados por un valor de más de cuarenta millones de pesos, y que a partir de dicha data efectuó solicitudes de corrección de la factura y para que el mes de diciembre la suma fue ajustada a \$30.413.547,00

1.2.2. Aduce que ante los continuos cobros promediados acudió ante la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** con el fin de que dicha entidad aplicara la ley conforme a los promedios y así evitar que la empresa **Enel – Codensa** continúe con los abusos sin medida alguna.

1.2.3. Informa que se desconoce en su contra lo preceptuado en el artículo 146 de la Ley 142 de 1994 por cuanto se ha dicho que *el valor a cobrar cuando se promedia es (cero)*, debido a que el error es imputable a la empresa presentándose una vulneración a su derecho al debido proceso, por lo que la decisión adoptada por la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios**, desconoció la norma preceptuada.

1.2.4. Expuesto lo anterior, esgrime que es claro que no puede la empresa cobrar más de un periodo si por su causa omitió la revisión y medición del medidor, y en el caso en concreto, quieren promediar más de seis periodos,

cuando la ley no le permite efectuar cobros por promedio como cita el artículo 146 de la ley 142 de servicios públicos.

1.2.5. Solicita que por vía de tutela se garantice el debido proceso vulnerado con la expedición de la Resolución 20208140084255 de fecha 21 de abril de 2020, que reitera el pago de consumos desde julio de 2019, informando que es un hecho que la empresa pierde el derecho a recibir el precio por la falta de medición del consumo, por acción u omisión de la empresa.

1.3. El trámite de la instancia

1.3.1 El 26 de junio de 2020, se asumió el conocimiento de la acción y se ordenó la notificación de la entidad accionada; asimismo, se dispuso la vinculación de la **Procuraduría General De La Nación, Codensa - Enel S.A.- , Departamento Nacional de Planeación y de la Comisión de Regulación de Energía y Gas Creg.**

1.3.2. La **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** contestó el requerimiento efectuado, indicando que para el presente asunto se evidencia el desconocimiento del carácter subsidiario de la acción de tutela, dado que el accionante puede acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por lo que no puede obviar dichos procedimientos y concurrir directamente al juez constitucional, por lo que solicita declarar la improcedencia de la solicitud de amparo al no existir por su parte transgresión a derechos fundamentales del tutelante, aunado a que no se demuestra las exigencias desarrolladas por las altas cortes, en referencia con la creación del perjuicio irremediable, que faculte de forma extraordinaria conocer el asunto por vía constitucional, por lo que solicita denegar las pretensiones de la tutela.

1.3.3. La **Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG)**, manifestó la improcedencia de las pretensiones contra la entidad por cuanto no existe vulneración de derechos fundamentales invocados por el tutelante, toda vez que los hechos aducidos por la parte actora hacen parte de las actividades desarrolladas exclusivamente por la empresa, las cuales deben ejecutarse en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 142 de 1994 y en la Resolución CREG 108 de 1997, y cuyo cumplimiento se encuentra sujeto al control, inspección y vigilancia de la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios**, por lo que solicita la desvinculación del trámite tutelar.

1.3.4. El **Departamento Nacional de Planeación** presentó escrito de oposición a las pretensiones de la tutela por cuanto no éste no es responsable de la presunta vulneración de las garantías fundamentales del accionante, esgrime falta de legitimación en la causa por pasiva, además que no existe incidencia sobre las decisiones de las empresas de servicios públicos en relación con la medición de los consumos de sus usuarios, solicitando entonces la improcedencia de la solicitud constitucional.

1.3.5. La **Procuraduría General de la Nación y Codensa – Enel** guardaron silencio frente a la vinculación efectuada.

2. CONSIDERACIONES

En virtud de lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 y, el Decreto 1983 de 2017, reglamentarios de la acción constitucional en estudio, este Despacho es competente para conocer la acción de tutela formulada; amén del precedente jurisprudencial emanado de la H. Corte Constitucional sobre la materia.

La acción de tutela es una herramienta que busca la protección inmediata de las garantías de las personas ante la acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares. Este mecanismo constitucional es, de igual forma, excepcional, pues solamente puede ser ejercido con prontitud y ante la inexistencia de algún otro medio de defensa judicial.

Debe recordarse que el amparo constitucional se caracteriza por la prevalencia del principio de la subsidiariedad, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento jurídico eficaz para la defensa oportuna del derecho objeto de violación o amenaza, y, por lo tanto, no puede considerársele como un mecanismo alternativo o adicional del presunto afectado con la vulneración, pues su finalidad no consiste en reemplazar los trámites establecidos por el legislador para la protección de los derechos de los ciudadanos.

En armonía con esos postulados, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, estableció las causales de improcedencia de la acción, entre las cuales se destaca la existencia de «*otros recursos o medios de defensa judicial*», dejando a salvo igual principio al consagrado por el Constituyente respecto a que se utilizara como protección provisional, advirtiendo eso sí que la existencia de esos medios sería apreciada «*en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante*».

Se estructura así una de las características que debe estar presente para la prosperidad de la tutela, esto es su carácter subsidiario o residual, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento constitucional o legalmente creado para ser utilizado mediante las vías ordinarias.

Del análisis de los hechos expuestos en la tutela, se concluye que el amparo solicitado resulta improcedente, porque aquél no atiende el postulado que viene de comentarse.

En el asunto sub judice, el reclamo constitucional se dirige con el fin de solicitar se deje sin efectos la resolución atacada dentro del Expediente No. 2019814390133999E adelantado por **Superintendencia de Servicios**

Públicos Domiciliarios, por violación al debido proceso, al derecho a la defensa y a la igualdad real y material.

Así las cosas, atendidos los argumentos que fundan la solicitud de protección y aquellos expuestos por la entidad accionada, y examinada la documental allegada, no se advierte procedente la concesión del amparo, por cuanto es claro que el accionante no ha acudido a otros medios para buscar la protección aquí deprecada.

Nótese al respecto que el tutelante cuenta, tal como lo informa la entidad accionada, con otro mecanismo de defensa judicial para el amparo de los derechos supuestamente vulnerados, a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en contra del acto administrativo que resolvió el recurso de apelación (4 meses a partir de su notificación) siendo este el mecanismo eficaz e idóneo para revisar la legalidad de los actos administrativos cuya nulidad se pretende y no la acción de tutela, por cuanto esta no es un mecanismo paralelo a los procesos ordinarios o especiales previstos por el legislador.

Lo anterior ha sido decantado por la Corte Constitucional mediante sentencia T-013 de 2018 al advertir que: *“En esa medida, esta Sala de Revisión advierte que las facturas expedidas por las empresas de servicios públicos domiciliarios, así como también las respuestas a reclamaciones, además de ser recurribles en sede administrativa, son atacables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*.

En consecuencia, al contarse con mecanismos judiciales para lograr la protección de derechos fundamentales, la tutela resulta improcedente y sólo en aquellos eventos en los que no se disponga de dichos medios, la referida acción entra a reemplazar la falta de dichos mecanismos.

Para finalizar, se pone de presente que no es posible conceder la tutela ni siquiera como mecanismo transitorio, pues para tal efecto es necesario que se esté ante un acto arbitrario o injusto, hipótesis que no se presenta en el caso concreto, de un lado, porque no existe una circunstancia realmente extraordinaria, que permita inferir que efectivamente estamos ante una situación inminente que conlleve a hacer uso del amparo como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiendo por tal según lo ha dilucidado la Corte Constitucional;

“(…) aquel daño que puede sufrir un bien de alta significación objetiva protegido por el orden jurídico, siempre y cuando sea inminente, grave, requiera la adopción de medidas urgentes y, por lo tanto, impostergables y que se trate de la afectación directa o indirecta de un derecho constitucional

fundamental y no de otros como los subjetivos, personales, reales o de crédito y los económicos y sociales, para los que existen vías judiciales ordinarias". Si no concurren los anteriores supuestos y no se ha demostrado la inminente configuración del perjuicio irremediable, la acción de tutela no será procedente cuando existen medios jurisdiccionales alternativos para la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados, pues el juez de tutela no puede suplantar a los jueces naturales de los diferentes asuntos. (Sentencia T-1496 de 2000 MP. Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez, subraya ajena al texto)"2.

Así las cosas, como el petente tiene a su disposición otros medios para obtener el fin que procura, pues ello se demostró en esta providencia, resulta indubitable que no se encuentran reunidos los presupuestos exigidos vía jurisprudencial.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

- 3.1. **NEGAR** el amparo constitucional que solicitó **José Alfredo Olivares Murcia**, por las razones expuestas en las precedentes consideraciones.
- 3.2. **NOTIFICAR** a los sujetos intervinientes la presente determinación, por el medio más eficaz.
- 3.3. **ORDENAR** la remisión del presente asunto a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado el presente fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Juez,



LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

TBP