



SENTENCIA DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA

Bogotá, D. C., Diecisiete (17) de Junio de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del Art. 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

I. ANTECEDENTES

La accionante formula acción de tutela por considerar que la accionada, ha vulnerado sus derechos fundamentales, basándose en los siguientes hechos:

- Refirió que:

“Desde hace bastantes años contamos con el servicio de claro hogar, el cual incluye internet, telefonía fija y televisión. 2. En el mes de febrero adquirimos dos equipos celulares con las referencias Huawei 4118089567 y iPhone 4117940743. 3.3. Para el celular iPhone exigían un anticipo por lo cual el 26/02/2022 se realizó un pago de \$ 1.533.968, dentro del cual se realizó el pago de la primera cuota de los dos celulares. 4.4. El mismo día 26/02/2022 se realizó el pago del paquete claro hogar por valor de \$ 266.792. 5.5. El 31 de marzo realizamos el pago por valor total de \$456.300, el cual incluye el pago mensual de las cuotas de los celulares y paquete claro hogar. 6. El 29/04/2022 realizamos un pago incluyendo el paquete de claro hogar y las cuotas de los 2 celulares por valor total de \$407.441, este valor se pagó por menos, ya que, la asesora que me respondió la llamada el 29/04/2022 me indico que teníamos un descuento para este mes y que este valor era el indicado para pagar. A partir del mes de marzo hemos tenido inconvenientes con la facturación errónea, puesto, que nos vuelven a cobrar la cuota de anticipo del iPhone que ya pagamos en febrero y la factura llega por un valor muy elevado, la única manera que soluciones momentáneamente es asistiendo a una oficina de servicio al cliente y solucionan solo por ese día. Pero al validar de nuevo la facturación del siguiente mes vuelve a llegar con este valor que ya pagamos y adicional tiene el gran descaro de desconectar los servicios a sabiendas que no nos encontramos en mora”

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VIOLADOS

Aduce el actor que la entidad accionada vulnera sus derechos fundamentales en consecuencia solicita se tutelen los mismos y en su lugar se ordene textualmente: hacer el reajuste y actualizaciones correspondientes en la facturación de sus servicios con CLARO.



III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el 07 de junio de 2022, disponiendo notificar a la accionada CLARO COLOMBIA (antes COMCEL S.A.) Y VINCULESE DE OFICIO A SIC -SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO Y MINTIC -MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, con el objeto que dichas dependencias se manifestaran sobre cada uno de los hechos descritos en el libelo.

IV. CONTESTACION A LA TUTELA

Las respuestas emitidas por las entidades reposan en el expediente digital:

- CLARO COLOMBIA (antes COMCEL S.A.)
- SIC -SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
- MINTIC -MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES

V. CONSIDERACIONES.

1. De la Competencia.

Es competente este Despacho Judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico

Corresponde al Despacho establecer si: ¿le asiste legitimación en la causa por activa a la señora MARIA FERNANDEA SUAREZ TORRES frente a la accionada CLARO COLOMBIA?

Tesis: No.

3. Marco Jurisprudencial

La Honorable Corte Constitucional en **Sentencia T-041 de 2019** señaló respecto del requisito de subsidiariedad que “de conformidad con el inciso 3º del artículo 86 superior y el numeral 1º del artículo 6 del Decreto Estatutario



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

2591 de 1991 la acción de tutela es una herramienta de naturaleza residual y subsidiaria; de manera que, por regla general, solo procede cuando: i) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, ii) pese a su concurrencia este no es eficaz o idóneo para lograr la protección de los derechos fundamentales, o iii) la acción se erige de manera transitoria para prevenir un perjuicio irremediable.

De acuerdo con lo anterior, el remedio constitucional debe descartarse cuando se ejerce como un “instrumento supletorio al que se puede acudir cuando se han dejado de ejercer oportunamente los medios de defensa judicial o como un medio para obtener un pronunciamiento con mayor prontitud sin el agotamiento de las instancias ordinarias.”

La Corte Constitucional en cuanto a la subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, ha señalado lo siguiente:

“De acuerdo con este requisito, la acción de tutela solo será procedente cuando (i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable. Pues bien, en materia laboral el requisito de subsidiariedad adquiere una connotación particular. La Corte ha sostenido que cuando se trate de controversias relativas al derecho al trabajo, la acción de tutela en principio no es el mecanismo adecuado para debatirlas pues en “el ordenamiento jurídico colombiano prevé para el efecto acciones judiciales específicas cuyo conocimiento ha sido atribuido a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según la forma de vinculación de que se trate, y afirmar lo contrario sería desnaturalizar la acción de tutela, concretamente su carácter subsidiario y residual”.¹

Respecto de la procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional en sentencia T-832 de 2010 sostuvo:

“Por regla general la existencia de otro mecanismo de defensa judicial hace improcedente el amparo constitucional, salvo que exista un perjuicio irremediable. Reiteración de jurisprudencia.

La Corte reiteradamente ha señalado que uno de los factores de procedencia de la acción de tutela, radica en la inexistencia o

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-041 de 2014



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que podrá determinarse por el juez de tutela en el caso concreto, apreciados los hechos y el material probatorio correspondiente.

El inciso 3° del artículo 86 de la Constitución somete la acción de tutela al principio de subsidiariedad, esto es, que el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En desarrollo de la norma superior, en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 fueron consagradas las causales de improcedencia de la acción de tutela.

Con todo, la Corte Constitucional ha sostenido que existiendo fundamento fáctico para otorgar el amparo, la tutela puede ser procedente si el medio de defensa judicial común no es eficaz, idóneo o expedito para lograr la protección y ésta llegaría tarde, encontrándose la persona en una circunstancia de debilidad manifiesta, o en insubsanable apremio en su mínimo vital.

(...)

Por lo anterior, de presentarse la situación concreta, justifica la intervención plena del juez constitucional, precisamente porque otro mecanismo resultaría tardío y la acción de tutela es un procedimiento judicial preferente, breve y sumario de protección de derechos fundamentales, precisamente para cuando el amparo se requiera con urgencia.”

De igual manera, la Corte Constitucional en sentencia T-1062 de 2010 sostuvo respecto del carácter subsidiario y residual de la acción de tutela lo siguiente:

5.1 *Es clara la Constitución Política cuando dispone, en su artículo 86, que la acción de tutela es un mecanismo judicial para la protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales, con carácter residual y subsidiario, es decir, que procede de manera supletiva, esto es, en ausencia de otros medios ordinarios de defensa, o cuando existiendo estos, dicha acción se trámite como mecanismo transitorio de defensa judicial, al cual se acuda para evitar un perjuicio irremediable.*

Ahora bien, el principio de subsidiariedad está contenido de manera expresa en el mismo artículo 86 cuando señala que la acción de tutela “[...] solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

5.2 *Conforme con el anterior mandato, es claro que la protección de los derechos fundamentales no está reservada de manera exclusiva a la acción de tutela, pues la misma Constitución del 91 ha dispuesto que las autoridades de la República en cumplimiento de su deber de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades (C.P. art. 2°), cuentan con diversos mecanismos judiciales de defensa previstos en la ley, que garantizan la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. Por lo anterior, es que se encuentra justificada la subsidiariedad de la acción de tutela, en la medida en que existe un conjunto de medios de defensa judicial, que constituyen entonces los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos.*

Así, es reiterada la posición de esta Corporación, en el sentido de sostener que es requisito necesario para la procedencia de la acción de tutela, el agotamiento de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial previsto por la ley. Al respecto, la Corte en sentencia C-543 de 1992 señaló:

“no es propio de la acción de tutela el [ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”.

5.3 *Así, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Por lo mismo ha de entenderse que la acción de tutela no es una herramienta judicial que pueda desplazar los mecanismos judiciales ordinarios de defensa. Debe recordarse que la acción de tutela es un mecanismo extraordinario, excepcional y residual, que no puede ser visto como una vía judicial adicional o paralela^[35] que pueda sustituir a las vías judiciales ordinarias, como tampoco se ha establecido como un salvavidas, al que se pueda acudir para corregir los errores en que pudieron incurrir las partes,*



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

o para revivir términos ya fenecidos a consecuencia de la incuria procesal de esas mismas partes, que luego de haber dejado vencer los términos para hacer uso de los medios procesales ordinarios o especiales, acuden de manera soterrada a la acción de tutela para subsanar tales omisiones.”

4. Caso Concreto

El asunto analizado, atiende la situación de la señora MARIA FERNANDA SUAREZ TORRES quien impetró acción de tutela para que se ordene: hacer el reajuste y actualizaciones correspondientes en la facturación de sus servicios con CLARO.

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución Política de 1991, para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Carta. Textualmente describe la norma:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”

Acorde con lo anterior, para la procedencia de la acción es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que la ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, debiendo presentarse en todo caso la existencia de una acción u omisión de la autoridad pública o particular que configure la violación del derecho fundamental cuyo amparo se pretende.

Requisitos de la legitimación en la causa por activa y agencia oficiosa en la acción de tutela.

Para resolver el problema jurídico planteado, importa destacar que la acción de tutela carece de formalidad cuando se trata de invocar ante el juez



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

constitucional amparo a los derechos fundamentales propios y presuntamente vulnerados; sin embargo, las circunstancias varían en determinados casos, como cuando se actúa a nombre de otro, que es lo que ocurre en el presente caso, pues en ese evento concurren ciertas exigencias indispensables que se demandan para habilitar su accionar.

Para tal efecto, el **artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece:**

“...Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

De la lectura de la norma en cita se puede establecer:

a) Que si para actuar en la acción se hace con representante judicial, se debe demostrar que éste actúa por mandato, b) que la norma legitima para iniciar la acción de amparo, solamente a la “persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales” y c) en el evento que se actúe como agente oficioso, además de manifestar tal circunstancia en la solicitud, debe acreditarse la indefensión del titular de las garantías cuya tutela se demanda. Ahora bien, frente a la agencia oficiosa, la Corte Constitucional, ha sido enfática en establecer que: “La agencia oficiosa se deriva de la imposibilidad del titular de los derechos fundamentales de promover su propia defensa ante el juez de tutela. Es decir, a fin de garantizar la protección y eficacia de los derechos fundamentales del agenciado, la ley y la jurisprudencia admiten la interposición de la acción de tutela a través de un tercero indeterminado que actúe a su favor, sin la mediación de poderes²”. A su vez, la misma Corte ha reiterado los requisitos de procedencia para el agente oficioso en la presentación del amparo: (i) El agente oficioso manifieste actuar en tal sentido; y, (ii) de los hechos y circunstancias que fundamentan la acción, se infiere que el titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados se encuentra en circunstancias físicas o mentales que le impiden su interposición directa³. Adicionalmente, la Corte ha precisado que, en todo caso, las condiciones normativas y jurisprudenciales para el ejercicio legítimo de la agencia oficiosa en materia de tutela, deben ser valoradas por el juez constitucional a la luz de las circunstancias particulares del caso puesto a su consideración.⁴

² SENTENCIA T 652 DE 2008

³ Sentencias T-623 del 16 de junio de 2005, T-693 del 22 de julio de 2004.

⁴ Sentencias T-573 / 2001 T-017/2014



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

Entonces, si la agencia de derechos ajenos no se encuentra justificada, la acción de tutela instaurada a nombre de otro, sin poder para representarlo, resulta improcedente, pues lo que se desprende del artículo 86 de la Carta es que sea el propio titular del derecho quien la interponga directamente y que, sólo excepcionalmente, sea aceptada su presentación a través de agente oficioso⁵. Igualmente, ha dicho la jurisprudencia constitucional⁶ que la justificación de la intervención a nombre de otro, no es un requisito que pueda entenderse como un mero formalismo de la acción de tutela, porque, antes de conceder o negar la protección de un derecho fundamental, es menester conocer si el afectado pretende la protección y bajo qué circunstancias la reclama, habida cuenta que si el afectado prefiere mantener su situación, modificarla no puede ser de la incumbencia de un tercero.

En el presente caso se observa que la señora MARIA FERNANDA SUAREZ TORRES indicó de manera textual: *“Mi nombre es María Fernanda Suarez Torres identificada con cedula de ciudadanía 52.741.674 de Bogotá, como registra en mi firma, esposa del señor Diego Fabián Gómez Cazares CC 79896821 y encargada de realizar el pago mensualmente del paquete claro hogar y equipos celulares financiados”.* Y por su parte la accionada CLARO COLOMBIA (ANTES COMCEL S.A.) manifestó al momento de contestar la acción de tutela textualmente: ***“La accionante MARÍA FERNANDA SUÁREZ TORRES carece de legitimación en la causa por activa, pues presenta una tutela por la relación comercial que tiene DIEGO GOMEZ CAZARES con Claro*** y los hechos desencadenantes de la relación mencionada. No obstante, a partir de la relación comercial de Claro con el señor DIEGO GÓMEZ CAZARES no se vulnera ningún derecho fundamental de la señora MARÍA FERNANDA SUÁREZ TORRES. En caso de que se busque proteger los derechos fundamentales del señor DIEGO GÓMEZ CAZARES debe presentar la tutela en nombre propio, excepto que otorgue poder o argumente quién y por qué autoriza para que actúe en su nombre. Lo anterior, en término por lo determinado por la Corte Constitucional en sentencia T 192 de 2020, que señala: (...); Es decir, el titular de los servicios suscritos con la accionada NO es la señora SUAREZ TORRES sino el señor DIEGO GOMEZ CAZARES.

Igualmente, la señora MARIA FERNANDA SUAREZ TORRES no justifica las circunstancias que le permiten actuar en tal calidad, como lo sería la imposibilidad física o mental del señor DIEGO GOMEZ CAZARES para hacer uso de la acción constitucional directamente por él mismo. De los elementos de prueba aportados en el plenario constitucional no se avizora que el señor GOMEZ CAZARES se encuentra imposibilitado por circunstancia alguna para la presentación a nombre propio de la presente acción. Tampoco se encuentra

⁵ Sentencia T-767/2004 T-406-2017



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

dentro del expediente ratificación alguna proveniente del señor DIEGO GOMEZ CAZARES que acredite que el mismo está de acuerdo con los hechos y pretensiones base de la presente acción. De manera que para esta Sede Judicial no es procedente el amparo deprecado por cuanto hay falta de legitimación en la causa por pasiva.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D. C.**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

FALLA

PRIMERO: NEGAR La Acción de Tutela Instaurada por **MARIA FERNANDA SUAREZ TORRES en nombre propio**, al no asistirle legitimación en la causa por activa dentro de las presentes actuaciones, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: Desvincular a SIC -SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO Y A MINTIC -MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES

TERCERO: Notificar esta decisión a los interesados, por el medio más expedito posible (artículo 30 Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, envíese las presentes diligencias a la Corte Constitucional para eventual revisión, conforme a lo determinado en el inciso segundo del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Una vez regrese la tutela de la Honorable Corte Constitucional *-excluida de revisión-*, sin necesidad de ingresar el expediente al Despacho, por Secretaría archívense las diligencias.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

LUIS CARLOS RIAÑO VERA
Juez

Firmado Por:

Luis Carlos Riaño Vera
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 037
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **39b0d6b7890e85ba3e4e398100bd2f7a827dcef7f34ef2cc00259da8c5941325**

Documento generado en 17/06/2022 11:19:24 AM

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