

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL

Bogotá, D.C., Cuatro (04) de Septiembre de Dos Mil Veinte (2.020)

REFERENCIA: 1100140030**49 2020 00451 00**
ACCIONANTE: **IHC S.A.S.**
ACCIONADO: **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y**
ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ

Se decide en sede de tutela el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

El ciudadano **JAVIER ANDRÉS CAINA DELGADO** en su calidad de representante legal de **IHC S.A.S.**, acudió en acción constitucional de tutela bajo los lindes del canon 86 buscando protección al derecho fundamental al debido proceso, con base en la siguiente situación fáctica:

Aseguró, que el pasado veinte (20) de junio del año dos mil diecinueve (2.019), la entidad a la cual representa, recibió notificación informativa a través de la cual se le indicó que cursaba proceso coactivo derivado de la deuda por el servicio público de aseo y que, por tal motivo, se procedería con el embargo y secuestro de los productos bancarios de dicha sociedad.

Comentó que como respuesta a dicha comunicación, la empresa accionante precisó no aceptar dicha morosidad, en tanto que el predio al cual se le endilga la deuda, posee una cuenta contrato diferente a la que se informa y ejecuta, por lo que no es procedente su cobro; no obstante, la hoy accionada decidió omitir cualquier consideración y proseguir con su cobro, justificándose en que si bien la cuenta contrato fue remplazada, la cuenta anterior no fue cancelada por lo que se continuo generando la obligación por concepto de aseo.

Refirió que con la conducta atrás descrita, se evidencia claramente el abuso de la posición dominante por parte de la Empresa de Acueducto de Bogotá, ya que al tiempo que reconoce el remplazo de la cuenta contrato, la cual suponía una nueva facturación, afirma arbitrariamente que el servicio de aseo anterior siguió facturándose,

por lo que a juicio del actor se estaría generado un doble cobro por el mismo servicio público.

Después de realizar un recuento de lo que a su parecer ha sido una mala conducta por parte de la entidad accionada, el solicitante de tutela comenta que el reemplazo al que se refiere la empresa de acueducto y alcantarillado, constituye una novación de la obligación, en virtud de que la segunda cuenta contrato sustituyó a la primera; luego que al pretenderse el pago de la misma se afectan los derechos fundamentales, de conformidad con lo estatuido en el artículo 32 de la Ley 142 de 1994.

Precisó que después de obviarse todas y cada una de las solicitudes que fueron remitidas; el pasado treinta y uno (31) de diciembre de la anualidad dos mil diecinueve (2.019), la encartada envió aviso a la empresa, en donde se le solicitó acudir personalmente con el fin de notificar el mandamiento de pago emitido dentro del cobro coactivo No. 201726761, luego que ante la amenaza permanente de embargo, la entidad a la cual representa se vio forzada en perfeccionar un acuerdo de pago total, en la cantidad de tres millones quinientos treinta y cuatro mil trescientos cuarenta y ocho pesos moneda legal y corriente (\$ 3.534.348.00).

Indicó que después de haber solicitado investigaciones e informes se efectuaron algunos descuentos sobre la cantidad convenida en el acuerdo de pago, ya que se demostró que el cobro perseguido no se ajustaba a lo que realmente se había generado.

Pese a lo dicho, y en atención a que a juicio priori del solicitante, persiste un abuso en el cobro de los servicios de aseo por cuenta del servicio remplazado, requirió que se continuaran con las investigaciones correspondientes; para ello, radicó la respectiva reclamación ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y quien traslado el reclamo ante la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.

Señaló que la mencionada accionada, procedió a emitir respuesta mediante comunicado de fecha veinte (20) de abril de dos mil veinte (2.020), el cual fue remitido directamente a la dirección física de la empresa accionante, no obstante y ante la situación de aislamiento preventivo con ocasión de la pandemia mundial denominada como Covid 19, la empresa logro enterarse de dicha decisión hasta el pasado mes de junio de dos mil veinte (2.020), vulnerando una vez más el

debido proceso, ya que la notificación a su parecer debió haberse surtido mediante medio electrónico, en tanto que no pudieron formularse los recursos respectivos.

Ultimó que con las conductas descritas, la entidad accionada vulnera su derecho al debido proceso, no solo porque se realiza un cobro de lo no debido, sino porque ante las solicitudes presentadas decidió notificar arbitrariamente, sin valorar el estado de emergencia en el que actualmente nos encontramos y coartando de esta manera su posibilidad de interponer los recursos correspondientes.

La actuación surtida en esta instancia

Se avocó conocimiento de la acción el pasado veinticuatro (24) de agosto de dos mil veinte (2.020), disponiendo el requerimiento de la tutelada y vinculándose al trámite a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

La intimada **ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ** por intermedio de su apoderada judicial, comentó cada uno de los hechos surgidos respecto al cobro coactivo generado en la cuenta contrato número 10008142, el cual se remonta al dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012) y que van hasta el once (11) de febrero de dos mil dieciocho (2018); señaló que de conformidad con el Decreto 1713 de dos mil dos (2002) modificado por el Decreto 1077 de dos mil quince (2015) es obligación de los suscriptores y/o usuarios informar oportunamente los cambios que presenten sus predios, esto con la finalidad de que las empresas facturen de forma correcta la realidad que estos presentan, en tanto que el hoy reclamante debió informar oportunamente sobre el taponamiento efectuado por la EAAB E.S.P., y de la misma manera justificar y solicitar para el servicio de aseo la inactivación de la cuenta, hecho que no se presentó, pues el usuario omitió efectuar tal *solicitud*.

Que la figura jurídica de la novación no aplica para el caso de la deuda de la cuenta contrato 10008142, pues si bien es cierto que se presentó taponamiento de los servicios de acueducto y alcantarillado y posteriormente se asignó la cuenta contrato 11925846, el usuario omitió informar y/o solicitar oportunamente a la empresa responsable del servicio de aseo en el año 2010, sobre la inactivación de la cuenta por esta circunstancia el servicio se continuó facturando.

Que, nos encontramos frente a la inexistencia del presunto derecho vulnerado, ya que en todo momento se ha garantizado el debido proceso y derecho de defensa del accionante, así como se atendieron todas sus solicitudes de forma oportuna y congruente, luego que por el solo hecho de que las decisiones no le sean favorables no implica una vulneración a sus derechos alegados. Ultima que se oponen a todas y cada una de las pretensiones formuladas, en el entendido en que nos encontramos ante un conflicto de reclamación administrativa de índole económica sobre el cual la acción de tutela resulta improcedente.

La **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS** de entrada manifestó que no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, en tanto es claro que se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva; que al ser dicha entidad un órgano de segunda instancia que vigila las actuaciones que las empresas realizan oportunamente la petición del hoy accionante fue remitida ante la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, la cual brindó respuesta oportuna y en contra de la cual no se presentó recurso alguno, por lo que a la presente calenda no existe recurso o reclamación alguna pendiente por resolver.

II. CONSIDERACIONES

Problema Jurídico.

Se trata en esta oportunidad de determinar si es procedente acudir al presente trámite preferente y sumario para obtener la protección del derecho fundamental que alega el actor, y si el comportamiento de la accionada en el trámite del cobro coactivo surgido respecto a la cuenta contrato de aseo numero 10008142, merece la intervención y protección del Juez de tutela en dicho trámite.

Así pues, comentado como se encuentra el trámite dado a la presente acción se procede a emitir la respectiva determinación de fondo.

Es así como la acción de tutela se constituye en una herramienta de origen constitucional establecida para que los individuos puedan acudir a las autoridades judiciales buscando la protección de sus derechos fundamentales por medio de un mecanismo preferente y sumario, siempre que no tenga otros medios a los cuales recurrir o que los establecidos no sean eficaces para su salvaguarda.

El debido Proceso

El derecho al debido proceso, ha sido catalogado por el máximo ente Constitucional, como componente administrativo, que debe gozar de las siguientes garantías: *“(i) conocer el inicio de la actuación, (ii) ser oído durante todo el trámite, (iii) ser notificado en debida forma, (iv) que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (v) que no se presenten dilaciones injustificadas, (vi) gozar de la presunción de inocencia, (vii) ejercer los derechos de defensa y contradicción, siempre y cuando tenga este legitimación para ser escuchado (viii) presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (ix) que las decisiones sean motivadas en debida forma, (x) impugnar la decisión que se adopte, y (xi) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.”*¹.

En materia administrativa, ha dicho la H. Corte Constitucional que este derecho se traduce en *“la facultad que tiene el administrado para conocer la actuación o proceso administrativo que se le adelante e impugnar o contradecir las pruebas y las providencias que le sean adversas a sus intereses. La administración debe garantizar al ciudadano interesado tal derecho y cualquier actuación que desconozca dicha garantía es contraria a la Constitución. En efecto, si el administrado no está de acuerdo con una decisión de la administración que le afecte sus intereses tiene derecho a ejercer los recursos correspondientes con el fin de obtener que se revoque o modifique”*².

Aunado a lo anterior, se tiene que las garantías del debido proceso y del derecho de defensa se vulneran si *“el término para ejercer el derecho de contradicción es irrisorio, por cuanto esta práctica atenta contra los criterios de proporcionalidad y razonabilidad que se requieren a fin de asegurar el ejercicio pleno del derecho de acceso a la administración de una justicia recta”*³.

Por ello, las actuaciones administrativas que establecen procedimientos, deben propender porque el término dado a las partes para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción sea razonable, es decir, que exista una relación coherente y adecuada entre dicho plazo y la complejidad de la materia que se revela.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS DE COBRO ADMINISTRATIVO Y/O COACTIVO

Improcedencia por existir otros mecanismos judiciales de defensa y ausencia de perjuicio irremediable.

“Reiterada jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela solo procede cuando (i) no existan otros medios de defensa judiciales para la

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-688 de 11 de septiembre de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, expediente T-4.057.960.

² Sentencia T-1082 DE 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

³ Sentencia T-302 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez

protección del derecho amenazado o desconocido; cuando (ii) existiendo esos mecanismos, no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando (iii) sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (art. 86, CP), hipótesis en la cual el amparo opera en principio como mecanismo transitorio de protección.”⁴

Caso en concreto.

Así las cosas, en el asunto traído a su juzgamiento, advierte el Despacho que la censura se contrae, a que según se pregona por parte del representante legal de la entidad accionante, la entidad convocada, los vulnera no solo porque se realizó un cobro de lo no debido, sino porque además no le brindó las oportunidades legales para poder interponer los recursos en contra de las decisiones que se han emitido en los distintos pedimentos presentados.

Sin embargo conforme lo comentado por el accionante en su escrito tutelar, en síntesis lo aspirado por el señor Caina Delgado no es cosa distinta que a través de esta excepcional vía Constitucional se imparta la orden de dejar sin valor ni efecto alguno el procedimiento de cobro coactivo y el acuerdo de pago, a través del cual se pretende cobrar la deuda que se encuentra en mora por parte de la cuenta contrato número 10008142 correspondiente al servicio de aseo.

Luego que a pesar de lo dicho en efecto, de la revisión de la documental aportada por la entidad convocada, y lo manifestado por el mismo accionante, se observa que en la actualidad ya existe proceso de cobro coactivo adelantado por dicha entidad y a la fecha fue notificado el mismo, a tal punto que se acudió a las instalaciones de la hoy accionante, con el fin de realizar un acuerdo de pago sobre aquel valor ejecutado.

Desde esa perspectiva, y para abordar **el problema planteado**, deviene desde ya indicar que es inadecuado e impertinente acudir a esta queja constitucional, con el objeto de revivir términos o buscar un resultado favorable dentro de una actuación que escapa de la órbita constitucional, si se tiene en cuenta que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, por tratarse sus inconformidades de un asunto que se reviste de un procedimiento puramente administrativo, sumado al hecho que por vía constitucional resulta inviable debatir

cuestiones objeto de disputa a través de la vía gubernativa, conforme lo establece el artículo 829 del Estatuto Tributario⁵.

Desde luego, esta cuerda constitucional no es un mecanismo creado para revivir etapas transcurridas en esta clase de procesos administrativos o para corregir los yerros derivados de la negligencia de la actuación, de ahí que la competencia del Juez de tutela se restringe a la protección efectiva de las garantías constitucionales, de tal manera que le está vedado inmiscuirse en asuntos litigiosos y adoptar decisiones paralelas, pues para ello, existen las herramientas consagradas en el ordenamiento jurídico.

Debe resaltarse que el tutelante puede acudir a las investigaciones que se puedan adelantar directamente por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, quien es un órgano de segunda instancia que vigila las actuaciones que las empresas realizan oportunamente, en tanto, que oportunamente ni siquiera se formularon los respectivos recursos, así como tampoco se ha requerido una nueva investigación o queja formal.

Por demás, obsérvese que el accionante no acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable, tal y como lo establece la jurisprudencia, para hacer uso de este vehículo constitucional como mecanismo transitorio de defensa de derechos, luego es útil señalar lo que sobre el particular la Corte Constitucional ha expresado: *“(i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”*⁶

Además, las discusiones que se susciten en torno a la legalidad o ilegalidad de las actuaciones de las empresas de servicios públicos

⁵ “Art. 829. Ejecutoria de los actos. Se entienden ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo:

1. Cuando contra ellos no proceda recurso alguno.
2. Cuando vencido el término para interponer los recursos, no se hayan interpuesto o no se presenten en debida forma.
3. Cuando se renuncie expresamente a los recursos o se desista de ellos, y
4. Cuando los recursos interpuestos en la vía gubernativa o las acciones de restablecimiento del derecho o de revisión de impuestos se hayan decidido en forma definitiva, según el caso”.

⁶ Sentencia T-514 de 2003, reiterado en sentencias T-451 de 2010 y T- 956 de 2011

constituyen un debate que debe presentarse ante ella misma por conducto de los respectivos recursos, o como ya se anotó, ante la entidad que los vigila, esto es, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Así, la regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse tales mecanismos establecidos en la Ley, de forma que los reemplace o que se actúe como una instancia adicional. Sin embargo, sólo de manera excepcional esta acción procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un perjuicio irremediable, que en el *sub examine* no se acreditó, si se tiene en cuenta que sobre el particular la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que:

“ (...) el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”⁷, y ello acá no se configura

De modo que, frente al interrogante planteado se torna evidente que la presente tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad, luego, el accionante cuenta con la posibilidad de acudir a las vías procesales idóneas y además agotar su revisión ante la segunda instancia o entidad que vigila tales entidades, esto es la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para debatir cada uno de los argumentos expuestos en el escrito de tutela, por lo que la misma se torna improcedencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Nueve (49) Civil Municipal de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

⁷ Sentencia T-1316 de 2001. Estos criterios fueron fijados desde la Sentencia T-225 de 1993 y han sido reiterados en las Sentencias C-531 de 1993, T-403 de 1994, T-485 de 1994, T- 015 de 19 95, T-050 de 1996, T-576 de 1998, T-468 de 1999, SU-879 de 2000, T-383 de 2001, T-743 de 2002, T-514 de 2003, T-719 de 2003, T-132 de 2006, T-634 de 2006, T-629 de 2008, T-191 de 2010 y de forma más reciente en la sentencia SU-712 de 2013.

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE y por ende **NEGAR** el amparo deprecado por el ciudadano **JAVIER ANDRÉS CAINA DELGADO** en su calidad de representante legal de **IHC S.A.S.**, atendiendo las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO. NOTIFICAR por el medio **más expedito** esta decisión a todos los interesados. Por secretaría librense las comunicaciones pertinentes y remítase copia del presente fallo a las accionadas.

TERCERO. En el evento de no impugnarse, remítase el expediente en el término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión. (Art. 31 inc. 2º Dcto. 2591/91).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

EL JUEZ,

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'N. León', with a stylized flourish at the end.

NÉSTOR LEÓN CAMELO