



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO

Yopal – Casanare, veintiuno (21) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

Referencia: ACCION POPULAR
Derechos colectivos principales de la Seguridad y Salubridad Públicas; Acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; y Derechos de los consumidores y usuarios-Hecho superado.

Accionantes: NORBERTO MARTÍNEZ (Personero de Nunchía de la época) y otros.

Accionados: DEPARTAMENTO DE CASANARE, EMPRESA DE ENERGÍA DE CASANARE "ENERCA S.A. E.S.P." y MUNICIPIO DE NUNCHÍA (CASANARE)

Radicación: 850013333-002-2015-00491-00

Se procede a dictar la sentencia que corresponda en el asunto de la referencia, una vez concluido el trámite procesal establecido en la ley 472 de 1998 que desarrolla el artículo 88 de la Constitución Nacional, en razón a que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado.

OBJETO DE LA DEMANDA

Pretenden los actores populares a través de su escrito que se les ampare derechos colectivos de índole fundamental, manifestando expresamente que con las actuaciones de las autoridades públicas demandadas se estarían vulnerando y/o amenazando los derechos colectivos de los habitantes de la Finca "LA PALMA", ubicada en la vereda "Buenos Aires", jurisdicción del Municipio de Nunchía (Casanare), teniendo en cuenta que se les está privando del servicio público de electricidad desde hace más de cinco años, con el agravante de que para el momento de instaurar la demanda en ese lugar conviven una mujer en estado de gravidez, una persona en condición de discapacidad y una mujer de la tercera edad que padece de cáncer.

ANTECEDENTES:

Manifiesta el actor que la señora Marley Vargas Urbano (quien para la época se encontraba embarazada) y su núcleo familiar (conformado por dos menores de edad, una persona en condición de discapacidad y una mujer de la tercera edad que padece de cáncer), se encuentran domiciliados en la finca "LA PALMA", ubicada en la vereda "Buenos Aires", jurisdicción del municipio de Nunchía (Casanare).

Refiere que desde hace más de cinco años, se quedaron sin el servicio de energía eléctrica domiciliaria debido a que un rayo quemó un transformador, razón por la cual y desde esa fecha han solicitado verbalmente y por escrito a la Gobernación de Casanare y a la Empresa de Energía de Casanare "ENERCA S.A. E.S.P.", el suministro del servicio de energía, incluso afirman que realizaron las instalaciones internas con el fin de que se les afilie y así se les pueda brindar nuevamente dicho servicio público; sin embargo, advierte que dichas entidades han sido renuentes a proporcionarle una salida y por el contrario se trasladan la culpa o responsabilidad la una a la otra.

PRETENSIONES

Concordante con los hechos mencionados, solicitan:

"1. Ordenar a las Accionadas volver a poner en funcionamiento la red que lleva el fluido el (sic) eléctrico a la casa de habitación de la familia de la señora MARLEY VARGAS URBANO ubicada en la finca La Palma, vereda Buenos Aires del municipio de Nunchía Casanare.

2. Que se nombre una comisión para que verifique el cumplimiento de lo ordenado por su Honorable Despacho."

FUNDAMENTO JURIDICO

Invoca el artículo 88 de la Constitución Política y la Ley 472 de 1998 y demás normas concordantes.

ACTUACIÓN PROCESAL

El escrito que comprende la acción popular fue instaurado ante la Oficina de Servicios Judiciales de Yopal el 3 de noviembre de 2015, como consta a folio 4 vuelto del cuaderno principal.

Mediante auto del 13 de noviembre del 2015 (fls. 20 y 21 c.1), se admitió la misma y se ordenó notificar a las entidades demandadas (Departamento de Casanare y "ENERCA S.A. E.S.P.") y se vinculó oficiosamente como parte demandada al Municipio de Nunchía (Casanare), al señor agente del Ministerio Público y a la Defensoría del Pueblo; se dispuso así mismo comunicar la existencia de la acción a las siguientes entidades: Corporación Autónoma Regional de la Orinoquia (CORPORINOQUIA), a la Procuraduría Ambiental y Agraria de la Regional Casanare, y a la Dirección Departamental de Riesgo (dependencia de la Secretaría de Gobierno Departamental); de igual manera se ordenó informar a la comunidad de Nunchía sobre la existencia de la acción.

Concepto Procuraduría 23 Judicial II Ambiental y Agraria (fls. 27 a 30 c.1.).

Dicha agente del Ministerio Público en materia ambiental y Agraria, refiere que el servicio público de electricidad es una necesidad básica de la población, la cual debe ser garantizada por el Estado de conformidad con lo normado en la Ley 143 de 1994; así mismo, señala que acorde con la sentencia T-780/11 "(...) *La energía eléctrica es un servicio público, por tanto la empresa encargada de prestar dicho servicio debe hacerlo de manera efectiva y eficiente, buscando con esto satisfacer las necesidades primarias del destinatario. Del mismo modo, las redes deben ser adecuadas para evitar que se materialicen riesgos excepcionales.*"; seguidamente continua exponiendo la importancia y deber del Estado de garantizar esta clase de servicios públicos, más aún cuando posiblemente se encuentren

involucrados personas marginadas, por sus condiciones geográficas, físicas o de vulnerabilidad; en este sentido, estima que la acción está llamada a prosperar, pues se encuentran afectados derechos colectivos de obligatoria protección por el Estado.

Contestación de la Empresa de Energía de Casanare "ENERCA S.A. E.S.P." (fls. 31 a 35 c.1).

A través de apoderado judicial, dicha entidad se hace presente en esta etapa procesal, señalando principalmente lo siguiente:

"Me opongo a las pretensiones de la demanda en el mismo orden formuladas, con base en las siguientes razones:

1. A la señora MARLEY VARGAS URBANO se dio respuesta oportuna por parte de mi representada, después de haber realizado una inspección técnica al lugar donde pretende la instalación del servicio, y las razones expuestas para negar la instalación del servicio son de carácter técnico.

2. De acuerdo con lo previsto en el artículo 365 de la Constitución Nacional, la implementación de nuevos proyectos eléctricos y ampliaciones de redes eléctricas vienen siendo liderados por la Gobernación de Casanare y/o los municipios con recursos de los Órganos Colegiados de Administración y Decisión "OCAD" y en consecuencia para poder instalar el servicio a la señora MARLEY VARGAS URBANO, se debe incluir su vivienda dentro de uno de esos proyectos, en los cuales mi representada no tiene ninguna injerencia.

*3. Mediante comunicación N° 2015026626 de fecha Septiembre 7 de 2015, al señor Personero de Nunchía se le dio respuesta a una petición realizada por el sobre el presente caso indicándole el procedimiento legal y contractual a seguir y el mismo no fue acatado (**ver anexo tres**).*

Como se puede apreciar las razones por las cuales la señora MARLEY VARGAS URBANO no cuenta con el servicio de energía en su vivienda son eminentemente responsabilidad de ella, ya que no ha tramitado la matrícula en la empresa y tampoco ha presentado la documentación requerida y que oportunamente le fue informada al señor personero de Nunchía, mediante comunicación N° 2015026626 de fecha Septiembre 7 de 2015.

(...)

- ***El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna:***

Los servicios públicos domiciliarios" tienen una reglamentación especial contemplada en la Ley 142 de 1994 y es la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios quien ejerce la vigilancia, supervisión y control sobre las empresas que los prestan; así mismo en el contrato de condiciones uniformes que existe entre la empresa y el usuario se tiene establecido las condiciones en las cuales se presta el servicio de energía eléctrica; en consecuencia, no vemos de qué forma se está impidiendo el acceso al servicio, ya que el transformador averiado fue cambiado el día 9 de julio de 2015, tal como se puede apreciar en el informe técnico (ver anexo 1) y el daño se debió a condiciones atmosféricas adversas (caso fortuito y/o fuerza mayor), razón por la cual de ninguna manera se pueden interpretar como una violación a este derecho colectivo." (Subraya fuera de texto)

Manifestación del Departamento de Casanare (fls. 117 a 123 c.1).

Por intermedio de apoderada judicial se hace presente a la Litis en el asunto constitucional en boga, esgrimiendo como argumento de defensa, que atendiendo la redacción de la demanda, no se avizora que se estén vulnerando ningún derecho de tipo colectivo, ya que si bien existe una familia que al parecer está conformada por cinco personas, no porque exista pluralidad de sujetos se convierte en acción popular (máxime si se tiene que no existe colectividad que se encuentra afectada con el problema del fluido eléctrico, sino exclusivamente una vivienda familiar); es decir, que bajo dichas condiciones, existiría una indebida escogencia de la acción.

No obstante lo anterior, señala que tampoco podría ser declarada responsable en la presente acción, ya que dicho ente territorial con escritura pública 2.521 transfirió los activos representados en redes eléctricas a ENERCA S.A. E.S.P.

Otras actuaciones:

Mediante auto del 29 de enero de 2016, se tuvo por contestada la demanda por parte de la EMPRESA DE ENERGÍA DE CASANARE "ENERCA S.A. E.S.P." y DEPARTAMENTO DE CASANARE, reconociendo personería a sus apoderados; igualmente se tuvo por NO contestada la demanda por parte del MUNICIPIO DE NUNCHÍA, toda vez que se allegó dicha actuación de forma extemporánea; sin embargo, se reconoció personería al profesional del derecho que lo representa; finalmente se señaló fecha para Audiencia de Pacto de Cumplimiento. Dicha diligencia se llevó a cabo el 29 de febrero de 2016 (fls. 200 a 203 c.1.), evidenciándose a pesar de los comentarios esbozados y de las fórmulas propuestas por el Despacho, que las entidades demandadas no tenían animo conciliatorio, razón por la cual se dispuso en aplicación a lo normado en el literal b) del artículo 27 de la ley 472 de 1.998 declarar FALLIDA la diligencia en mención, ordenando continuar con las etapas subsiguientes.

Por lo anterior, conforme a lo estipulado por el artículo 28 de la ley 472 de 1.998, a través de auto del 31 de Mayo de 2016 (fls. 227 y vto. c.1), se abrió a pruebas el proceso, incorporando las documentales allegadas por las entidades demandadas con sus respectivos escritos de contestación, e igualmente decretando de oficio unas pruebas relacionadas con las actuaciones de las entidades concernidas sobre el caso en estudio y la situación actual del servicio de energía eléctrica de la parte demandante, que en lo posible se allegaron al encuadernamiento.

Mediante proveído del 23 de Septiembre de 2016 (fl. 257 c.1.), se ordenó correr traslado a las partes para alegatos de conclusión por el término común de cinco (5) días, conforme al artículo 33 de la ley 472 de 1998.

Pronunciamiento del Departamento de Casanare (fls. 258 y 259 c.1.).

El ente territorial a través de apoderada judicial allega alegaciones finales, ratificando lo expuesto en la contestación de la demanda, señalando que en el presente caso la acción popular es improcedente atendiendo el hecho de que en la demanda impetrada no se demuestra la violación de derecho colectivos, sino presuntamente algunos de tipo subjetivo o personal de un grupo familiar, razón por la cual solicita se nieguen las pretensiones incoadas, y como soporte de su posición, trae a colación apartes de jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado.

Concepto de la Procuraduría 23 Judicial II ambiental y Agraria

(fls 172 - 175).

La señora Agente del Ministerio Público en materia Ambiental, allega su respectivo concepto, advirtiendo que de acuerdo con las pruebas allegadas con la demanda, así como las contestaciones presentadas por las entidades demandadas, se tiene que efectivamente la señora

MARLEY VARGAS URBANO, no tenía fluido eléctrico en su domicilio ubicado en la finca "LA PALMA", en la vereda "BUENOS AIRES" municipio de Nunchía (Casanare), por lo que inicialmente se puede hablar de una presunta vulneración a un derecho colectivo por no contar el predio con el servicio público de energía; sin embargo, se tiene que de acuerdo con la definición sobre derechos colectivos en el presente caso, no se identifica este derecho pues estos recaen sobre una comunidad entera y no sobre una unidad familiar como sucede en sub lite, por lo que se considera que esa no es la vía procesal para intentar su protección para acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, debiendo ser la acción de tutela.

No obstante lo anterior, refiere que en el evento hipotético que estemos en presencia de un derecho colectivo, se puede hablar de hecho superado por carencia actual de objeto porque de acuerdo con las pruebas allegadas al plenario, se tiene que a la señora MARLEY VARGAS URBANO ya le pusieron el fluido eléctrico al predio, tal y como consta en certificación de fecha 17 de Junio de 2016, expedida por el Personero del Municipio de Nunchía y Acta de Visita del 30 de Marzo de 2016, elevada por la Empresa de Energía de Casanare "ENERCA S.A. E.S.P."

Dentro del término legal, los accionantes y accionadas – Municipio de Nunchía y Empresa de Energía de Casanare "ENERCA S.A. E.S.P.", guardaron silencio en esta importante etapa.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Colombia es un Estado Social de Derecho fundado en el respeto a la *dignidad humana* (art. 1 C.N.) desde aquí debe partir cualquier análisis a situaciones jurídicas de diverso índole puestas en conocimiento de funcionario alguno que se precie de administrar justicia.

Este estrado judicial al verificar el cumplimiento de los presupuestos procesales de competencia (artículos 16 y 34 de la ley 472 de 1998), demanda en forma, capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso, como también la ausencia de causal alguna que pueda llegar a invalidar lo actuado procede a resolver los extremos de la Litis, en el presente asunto de estirpe constitucional.

EXAMEN A EXCEPCIONES:

Antes de abordar el tema central del debate se analizará las excepciones planteadas por las demandadas como medios de defensa y se revisará si tienen que ver con la Litis fundamental planteada o con la procedibilidad de la acción, porque de ser próspera este último grupo, no podría llegarse al fondo del asunto aún en esta clase de acciones constitucionales.

En este sentido que advierte que el Departamento de Casanare plantea la excepción denominada "**Indebida Escogencia de la Acción**", argumentando que en el presente caso no se presenta vulneración alguna de derecho colectivo, sino que existen unos intereses subjetivos particulares que al parecer se encuentran afectados; sin embargo, refiere que dicha situación no es suficiente argumento para poder ejercer una acción popular, razón por la cual se torna improcedente.

Debe precisarse desde ahora, que bien, pudo el accionante desde el inicio haber impetrado medio constitucional para intentar protección de derechos fundamentales individuales, e incluso el Juez se encuentra facultado ampliamente y habilitado legalmente para desde el comienzo dar el tratamiento que encuadre a la situación que se coloca en conocimiento, sin embargo ante la carencia de claridad en la demanda se optó en su momento por tramitarla bajo la figura escogida por el señor Personero Municipal de Nunchía – Casanare.

Respuesta del Despacho a la anterior excepción:

Analizado en conjunto la posición de la entidad demandada – Departamento de Casanare, se estima que la excepción incoada no tiene vocación de prosperidad, ya que si bien es cierto, la parte demandante está conformada por un núcleo familiar que se encuentra perjudicado, se infiere de la documentación aportada, que como tal la afectación o discusión no se limita a dicha vivienda exclusivamente, sino a todo un sector poblacional en dicha vereda (desconociéndose la existencia de otros afectados por la quema de transformador pero que se estima es plural en cuanto a su beneficio); en igual forma, "ENERCA S.A. E.S.P." arguye en sus comunicaciones o respuesta, que tal situación obedece a la falta de cobertura o expansión de redes en esa zona (fl. 5 c.1.), lo que conlleva indudablemente a una inversión cuantiosa y a que se realice todo un proceso administrativo de inclusión por parte de las autoridades competentes; aunado a lo anterior, se advierte que en la vivienda donde residen los demandantes, se encuentran habitando personas en estado de vulnerabilidad, como son: menores de edad, persona de la tercera edad (que padece de cáncer), con condición de discapacidad y una mujer en estado de embarazo; bajo dichos supuestos, se infiere que la acción judicial más eficaz sería la acción popular, ya que a juicio de este Operador Judicial se encuentran involucrados derecho de naturaleza colectiva, como es el acceso al servicio público de energía eléctrica de un sector poblacional y que según el relato de la demanda, han estado solicitado dicho servicio desde hace 5 años aproximadamente, sin que a la fecha le hubieren brindado una respuesta positiva, razón más que suficiente para negar la alegación incoada

Ahora bien, estudiadas el resto de excepciones propuestas por el Departamento de Casanare y Empresa de Energía de Casanare "ENERCA S.A. E.S.P.", se advierte que dichas alegaciones no atacan el tema procedimental de la acción, por ello no pueden tener tal carácter en el sentido estricto de la palabra, pues los argumentos en que se fundamentan las mismas, son medios de defensa que

incumben al tema central que ocupa la atención, y por lo mismo, pretenden la exoneración de responsabilidad de las accionadas, por lo tanto solo en el decurso del tema central de la controversia trabada se procederá a establecer posibles responsabilidades de los entes involucrados.

Derechos colectivos presuntamente vulnerados y/o amenazados:

Los derechos colectivos que se discuten y que se encuentran establecidos en el artículo 4º de la ley 472 de 1998, son el del literal ***g) la seguridad y salubridad públicas; j) el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; y n) Los derechos de los consumidores y usuarios*** de conformidad con lo establecido en la Constitución, la Ley y las disposiciones reglamentarias.

La seguridad y salubridad públicas:

El artículo 49 de la Carta Política establece que *"la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud"*; derechos que hacen parte de los denominados derechos humanos de carácter económico, social y cultural que en nuestro ordenamiento son de realización progresiva. Este postulado responde en un todo al contenido de uno de los considerandos del Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales que enfatiza que *"con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos"*.

Igualmente, en los términos del artículo 564 del Código Sanitario, *"corresponde al Estado como regulador de la vida económica y orientador de las condiciones de salud, dictar las disposiciones necesarias para una adecuada situación de higiene y seguridad en todas las actividades, así como vigilar su cumplimiento a través de las autoridades de salud"*.

Acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna:

El artículo 365 de la Carta máxima establece que es deber del Estado garantizar la prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Igualmente, hace parte de la lista enunciativa del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 (literal j) que indiscutiblemente le atribuye su dimensión colectiva y en numerosas disposiciones legales relativas a los servicios públicos en general.

En lo que respecta a los servicios públicos domiciliarios de manera particular, se establece (artículo 9.3 de la Ley 142 de 1994) sobre derechos de los usuarios, el derecho de éstos a *"obtener los bienes y servicios ofrecidos en calidad o cantidad superior a las proporcionadas de manera masiva, siempre que ello no perjudique a terceros y que el usuario asuma los costos correspondientes"*.

El derecho de acceso a los servicios públicos en este sentido, está esencialmente constituido por la capacidad que detentan los miembros de una comunidad de convertirse en usuarios o receptores o beneficiarios de aquellas actividades susceptibles de catalogarse como servicios públicos.

La vulneración de este derecho colectivo entonces se manifiesta cuando se lesione el interés subjetivo de la comunidad a que le presten servicios públicos de manera eficiente y oportuna. Para ello

se hace necesario una acción o una omisión frente al requerimiento de la comunidad de convertirse en usuaria del respectivo servicio; también acciones precisas pueden atentar contra los atributos de eficiencia y oportunidad que deben caracterizar a los servicios públicos.

Derechos de los consumidores y usuarios:

Este derecho está contenido en el artículo 78 de la Constitución Política de Colombia, el cual se refiere específicamente a la importancia que tiene dentro del marco del Estado Social de Derecho el respeto por el consumidor y usuario y la garantía que se da a éstos de que las condiciones de calidad, cantidad, precios y forma de ofertar un producto están reguladas por entidades estatales, las vigilan y regulan la actividad de los proveedores, en función de buscar el mejoramiento de la calidad de vida de los usuarios y consumidores.

A juicio de la Corte Constitucional, la importancia de este derecho "estriba en la necesidad de compensar con medidas de distinto orden la posición de inferioridad con que consumidores y usuarios, por lo general dispersos y dotados de escasos conocimientos y potencialidades, enfrentan a las fuerzas de producción y comercialización de bienes y servicios, necesarios en orden a la satisfacción de sus necesidades materiales.

ANÁLISIS LEGAL DE LA ACCIÓN Y NORMATIVIDAD APLICABLE:

La Constitución Política de 1991 al reconocer los derechos y garantías de los ciudadanos, estableció que corresponde al Estado la protección de una serie de derechos colectivos y del ambiente.

Las acciones populares consagradas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y reglamentadas por la Ley 472 de 1998, tienen como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, exista peligro o agravio, un daño contingente por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, cuando ellos actúen en desarrollo de funciones administrativas, para lo cual debe tenerse en cuenta que en este sentido se concluye el carácter eminentemente altruista de este tipo de acciones, pues dicha protección busca que la comunidad afectada pueda disponer de un mecanismo jurídico de forma rápida y sencilla para la protección de los derechos que los afectan en común, estando así legitimados los directamente afectados, quienes teniendo como fin esa protección lo hacen sin perseguir en ello un lucro.

Los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son los siguientes, a saber:

- a) Una acción u omisión de la parte demandada.
- b) Un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana.
- c) Relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses.
- d) Para su procedencia debe probarse la amenaza o vulneración de un derecho colectivo.

Conforme a lo antes mencionado, la naturaleza de las acciones populares por tanto es de corte **preventiva**, y en razón de ello, el legislador lo previó al establecer en el inciso 2º del artículo 2º de la Ley 472 de 1998 que *"se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible"*.

Con el ejercicio de la presente acción se colige que los accionantes pretenden que se le proteja el derecho al acceso al servicio público de energía eléctrica, presunto derecho colectivo que dicen les están vulnerando las entidades demandadas, debido a la falta de cobertura y/o ampliación de redes necesarias para restablecer el aludido servicio.

Pruebas allegadas, valoración y análisis a las mismas:

.- Se allegó fotocopia de oficio de fecha 14 de mayo de 2015 (fl. 5 c.1.), expedido por el Director PQR de la Empresa de Energía de Casanare "ENERCA S.A. E.S.P.", y dirigido a la señora Marley Vargas Urbano, mediante el cual da respuesta a derecho de petición del 13 de mayo de 2015, en los siguientes términos:

*"Previamente el Contrato con condiciones uniformes para la prestación del servicio público domiciliario de energía definió en su **cláusula 10** lo siguiente: "La EMPRESA suministrará el servicio de energía eléctrica bajo la modalidad de residencial o no residencial, en las condiciones de continuidad y calidad establecidas por la CREG, siempre y cuando sea viable técnicamente para la EMPRESA (...)" Subrayado fuera de texto.*

De conformidad con lo anterior le hacemos saber que para cumplir con esas condiciones técnicas se hace necesario realizar una inversión la cual debe ser incluida en el plan de expansión de redes y viabilizada financieramente para otorgarle el servicio, sin embargo, dicha ampliación no está incluida dentro de dicho plan, así como tampoco el suministro de materiales para el sector que usted no señala. Le sugerimos que presente su solicitud a la administración departamental con el fin de que se incluya en las inversiones que se realizan desde esas dependencias."

.- Fotocopia del derecho de petición de fecha 24 de junio de 2015 (sin constancia de radicación), suscrito por la señora Marley Vargas Urbano y dirigido a la Gobernación de Casanare (fl. 6 c.1.), donde les solicita que le brinde el servicio residencial de energía eléctrica a su vivienda ubicada en la finca "LA PALMA" de la vereda Buenos Aires del Municipio de Nunchía y enuncia las vicisitudes que han enfrentado con la Empresa de Energía de Casanare.

.- Fotocopia del oficio No. 700 51-01 546 del 30 de Junio de 2015, expedido por el Secretario de Obras Públicas y Transporte del Departamento de Casanare, y dirigido a la señora Marley Vargas Urbano, mediante el cual se da respuesta a un derecho de petición, señalando:

"Con el propósito de dar respuesta a su derecho de Petición de fecha 26 de Junio de 2015 y Radicado 10934 y de acuerdo a la referencia, me permito informar que la empresa de energía de Casanare ENERCA S.A. E.S.P. Ubicada en kilómetro 1 en la vía marginal del llano Yopal – Aguazul, es la directamente autorizada en Casanare, para dar viabilidad técnica y disponibilidad de servicio.

Sin embargo, es para la Gobernación de Casanare de suma importancia, el apoyo que le podamos brindar a la comunidad con la ayuda en la formulación del proyecto para que sea evaluado por ENERCA S.O.P.T al Tel. N° 6358497 extensión No 245 – 203 Gobernación de Casanare, quienes les estarán brindando apoyo Técnico, necesarios para la elaboración de dicho proyecto."

.- Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora Marley Vargas Urbano (fl. 10 c.1.).

.- Fotocopia de Declaración Extra Proceso de fecha 28 de Febrero de 2013 (fl. 11 c.1.), rendida por la señora Edilsa Estepa Roa ante la Notaría Única del Circulo de Nunchía, quien sostiene: *"(...) Bajo la gravedad de juramento manifiesto.) Que conozco a la señora MARIA LEOPOLDINA URBANO TAY con c.c. No. 23.827.648 de Nunchía. Que por el conocimiento que de ella tengo me consta que es propietaria de una finca denominada La Palma, ubicada en la vereda Buenos Aires, Municipio de Nunchía, de aproximadamente nueve (9) hectáreas. Me consta que ejerce la sana posesión desde hace diez años."*

.- Fotocopia de registro fotográfico - al parecer - de la vivienda de la accionante, donde se presenta el problema del fluido eléctrico (fls. 12 a 16 c.1.).

.- Certificación de fecha 24 de Noviembre de 2015, expedido por el Gerente Comercial de "ENERCA S.A. E.S.P." (fl. 38 c.1.), donde consta:

"Que una vez consultado en el Sistema de Administración Comercial de ENERCA, NO se encuentre (sic) registrado como suscriptor del servicio de energía eléctrica la

señora MARLEY VARGAS URBANO identificada con cédula de ciudadanía número 1.115.690.951.

Que en consultar por dirección VEREDA BUENOS AIRES, FINCA LA PALMA del Municipio de Nunchía, el sistema NO arroja ningún resultado de coincidencia con dicha información."

.- Fotocopia del listado de usuarios registrados en el Sistema de Administración Comercial de ENERCA S.A. E.S.P., del Municipio de Nunchía, sector rural, vereda Buenos Aires (fl. 39 c.1.).

.- Fotocopia del contrato con condiciones uniformes para la prestación del servicio público domiciliario de energía, elaborado por la Empresa de Energía de Casanare – "ENERCA S.A. E.S.P." (fls. 40 - 104 c.1.).

.- Fotocopia del oficio No. 510.15. Atención Clientes de fecha 4 de septiembre de 2015 (fl. 105 y 106 c.1.), expedido por el Director PQR de "ENERCA S.A. E.S.P." y dirigido al señor Norberto Martínez (Personero Municipal de Nunchía) y Otros, mediante el cual da respuesta a un derecho de petición de fecha 21 de Agosto de 2015, donde informa:

"Realizada la visita técnica, se identifica que existe infraestructura eléctrica de media tensión con transformador de distribución, estas redes no están en operación debido a que no se ha realizado el registro y/o entrega a la empresa de energía, no existe vinculo comercial Enerca-usuario. Las viviendas no cuentan con acometidas ni instalaciones internas, se realizó prueba de energización al sistema y se determinó que el transformador presenta falla interna que obliga a realizar el cambio. Para dar viabilidad a la energización del sistema los usuarios deben manifestar compromiso de realizar las instalaciones en las viviendas que incluyan instalación de medidores, deben solicitar a la empresa la disponibilidad del servicio de energía y solicitar conexión al sistema, con la documentación o soporte que permita formalizar el vínculo empresa – usuario."

.- Fotocopia de oficio de fecha 20 de agosto de 2015 (fl. 107 c.1.), suscrito por la Presidenta de JAC Vereda Buenos Aires, Personero Municipal de Nunchía y la señora Marley Vargas Urbano, dirigido a "ENERCA S.A. E.S.P.", mediante el cual solicitan el cambio de un transformador, acorde con lo siguiente:

"Teniendo en cuenta que en la vereda Buenos Aires del Municipio de Nunchía existen 3 hogares que no cuentan con el servicio de energía eléctrica debido a una falla que presenta el transformador encargado de energizar la red, solicitamos que en el menor tiempo posible se haga el cambio de dicho elemento, ya que ha pasado más de un año sin que se preste el servicio."

El transformador averiado se encuentra instalado en la finca La Palma de la vereda Buenos Aires del Municipio de Nunchía, donde hay residentes menores de edad y una persona en condición de discapacidad."

.- Fotocopia de una "Constancia de Ejecución de Procesos" de fecha 21 de agosto de 2015 (fl. 109 c.1.), expedido por la Empresa de Energía de Casanare – "ENERCA S.A. E.S.P.", donde se refiere a la siguiente actuación: "VERIFICAR TRANSFORMADOR UBICADO MCPIO DE NUNCHÍA VEREDA BUENOS AIRES FINCA LA PALMA, SEGÚN DERECHO DE PETICION RAD: 021-2015" y se realiza, la siguiente anotación: **"Visito predio encontré 2 viviendas y una choza abandonada, un transformador SIEMENS Serie 220113 10 KVA sin pararrayos ni cañuelas hago pruebas y no recibe, lo desconecte en baja realice prueba en vacío. Como resultado se encuentra quemado** Tomo registro foto gráfico. Nota. Ninguna de las viviendas tiene acometida ni instalaciones internas." (Negrilla y Subraya del Despacho)

.- Fotocopia del derecho de petición de fecha 12 de mayo de 2015, suscrito por la señora Marley Vargas Urbano, y dirigido a ENERCA, mediante el cual realiza solicitud de afiliación y visita, manifestando lo siguiente:

"Soy residente y domiciliada en la finca La Palma de la vereda Buenos Aires del municipio de Nunchía, desde hace más de 5 años hemos estado solicitando el servicio de energía eléctrica domiciliaria en forma verbal ante la empresa, pero no ha sido posible que nos den el servicio.

Por lo anterior le solicitamos a Enerca, que se nos acepte como afiliados y se nos haga una visita a nuestra vivienda para la instalación de la energía eléctrica, para lo cual se nos puede informar el día y la hora por medio de los celulares 3212555831, 3203773280.

La vivienda está ubicada en la vereda bueno aires aproximadamente a 200 metros de la escuela Buenos Aires, en la escuela hay luz desde hace aproximadamente 7 años y todas las casas vecinas también cuentan con el servicio desde hace mucho tiempo."

.- Certificado de Existencia y Representación Legal de la Empresa de Energía de Casanare S.A. E.S.P. (fls. 111 a 115 c.1.).

.- Fotocopia de la Ordenanza No. 002 del 30 de Mayo de 2015, expedida por la Asamblea Departamental de Casanare, "*Por medio de la cual se autoriza al Gobernador de Casanare para capitalizar a ENERCA S.A. E.S.P.*" (fls. 130 y 131 c.1.).

.- Fotocopia de la escritura pública No. 2521, por medio de la cual se protocoliza el Acta No. 020 de la Asamblea General de Accionistas de ENERCA S.A. E.S.P. – Reunión Extraordinaria (fls. 136 a 174 c.1.).

.- Oficio de fecha 10 de Junio de 2016, expedido por Director de Asuntos Energéticos – Secretaría de Obras Públicas y Transporte del Departamento de Casanare, dirigido a este Juzgado, mediante el cual da respuesta al oficio SJSAY-00693-2015-00491-00, en los siguientes términos:

"(...) respecto de las pretensiones presentadas por la accionante, la EMPRESA DE ENERGÍA DE CASANARE ENERCA SA ESP procedió, en atención a los acuerdos y las competencias legales, a realizar visita de verificación el 31 de marzo de 2016 en el domicilio de la accionante Marley Vargas Urbano concluyendo que efectivamente, el servicio de energía demandado estaba anulado y luego de acciones técnicas ya llega hasta su inmueble, lo que conllevará una mejor calidad de vida para ella. De esto tuvo conocimiento quien suscribe y sin embargo se efectuó reunión con ENERCA SA ESP en semanas anteriores a fin de obtener copia del acta de visita y confirmar que a la fecha se estuviera garantizando el fluido eléctrico a la usuaria a lo que se tuvo respuesta positiva. Con todo lo anterior, me permito manifestar bajo la gravedad del juramento que se verificó que por parte de ENERCA, entidad descentralizada competente para la prestación del servicio de energía conforme la Ley 143 de 1994, garantizara el servicio y en días pasados se confirmó de mi parte dicha información obteniendo copia simple del acta que así lo confirma."

.- Acta de "*VISITA DE VERIFICACIÓN VEREDA BUENOS AIRES SECTOR LA PALMA*" de fecha 30 de Marzo de 2016 (fl. 235 c.1.), aparentemente elaborada por ENERCA S.A. E.S.P. (carece de firma de funcionario responsable, sin embargo el Despacho lo recibe y valora con beneficio), donde consta:

"Con el fin de atender el requerimiento de presentar evidencias de la prestación del servicio en la vereda Buenos Aires Municipio de Nunchía en atención al proceso asociado al radicado 2015015812 personería Municipal y soportado por la condición de enfermedad de una usuaria del sector."

El área de operación y mantenimiento de redes generó el día 4 de marzo de 2016, orden de trabajo MPZY 3502 para la instalación de transformador en el Municipio de Nunchía, vereda: buenos aires, sector: finca la palma, Radicado: 2015015812

*Usuario asociado al Radicado: MARLEY VARGAS URBANO
Número de Contacto: 3212555831*

Descripción del trabajo

Se realizó instalación de transformador de 5KVA, marca: Siemens, número de serie: 406312, 2 pararrayos 13,2kv; 2 cortacircuitos 13,2 kv; 1 sistema de puesta a tierra; y protección de sobre corriente en baja tensión; se retiró transformador de 10kva, marca: siemens, número de serie: 220113.

Circuito: 15386, usuarios: 2, reporta: Omar Torres, reporte de incidencia de falla: rad. 2015015812 Personería Nunchía.

Visita de verificación, condiciones del servicio de energía eléctrica

El día 29 de Marzo de 2016 personal técnico realizó visita al predio la Palma donde habita la señora María Leopoldina y se identificó que la vivienda cuenta con la prestación del servicio de energía."

Se allega igualmente copia de la orden de trabajo y registro fotográfico de lo enunciado en la prenombrada Acta (fls. 236 a 238 c.1.).

.- Oficio de fecha 15 de Junio de 2016, proferido por el Gerente General de ENERCA S.A. E.S.P. y dirigido a este Juzgado, mediante el cual rinde informe bajo juramento, señalando:

"1. El día 04 de Marzo de 2016, se generó orden de trabajo para cambio de transformador averiado en la vereda Buenos Aires de Nunchía, quedando el servicio de Energía Eléctrica debidamente restablecido.

2. El día 29 de marzo de 2016, el técnico Omar Torres Orozco, realizó visita a la vivienda de la señora MARLENY VARGAS URBANO, localizada en la Finca LA PALMA, verificando que el servicio se había normalizado, gravando un video que evidencian la existencia del servicio de Energía Eléctrica en la vivienda.

3. El día 13 de Junio de 2016, la Doctora LILIANA CAICEDO ADAN, Directora de la Oficina de Peticiones, Quejas y Reclamos de Enerca S.A. E.S.P. emite una certificación donde indica que la señora MARLENY VARGAS URBANO, no ha realizado el proceso de matrícula del servicio de Energía Eléctrica, a pesar de que en su vivienda se encuentra instalado el medidor N° 32329960, lo que quiere decir que dicha señora se encuentra disfrutando un servicio que no está pagando, lo cual constituye el delito de Defraudación de Fluidos, prevista en el artículo 256 del Código Penal Colombiano.

(...)

PETICIÓN ESPECIAL

Como quiera que la prestación de los servicios públicos domiciliarios no puede ser gratuita de acuerdo a lo establecido en el artículo 99.9 de la Ley 142 de 1994, solicito al señor juez que ordene a la señora MARLENY VARGAS URBANO, para que en término de 24 horas se presente en la oficina de atención al cliente del municipio de Nunchía y presente los documentos requeridos para la matrícula del servicio y

que proceda a cancelar el consumo que aparece registrado en el medidor N° 32329960."

.- Certificación de fecha 13 de Junio de 2016 (fl. 245 c.1.), suscrita por la Directora PQR – ENERCA S.A. E.S.P., donde consta:

*"Que una vez revisado el Sistema de Administración Comercial (SAC) de la Empresa, no se registra que la señora **MARLEY VARGAS URBANO** a la fecha haya allegado la documentación requerida para dar trámite de matrícula del servicio de Energía Eléctrica, así mismo se verificó por el **No de medidor 32329960** aportado en el informe técnico de la instalación del transformador en la Finca La Palmita, Vereda Buenos Aires del Municipio de Nunchía, presentando Dirección de Operación y Mantenimiento de Redes, y no se encontró información alguna."*

.- CD contentivo de la prestación del servicio de energía eléctrica en la casa de Marleny Vargas, medio audiovisual aportado por ENERCA S.A. E.S.P. (fl. 251 c.1.).

.- Oficio No. OPM 0137-2016 de fecha 10 de Junio de 2016, expedido por Personero Municipal de Nunchía y dirigido al Juzgado, mediante el cual da respuesta al oficio SJ SAY- 00691-2015-00491-00, sosteniendo:

"La Finca la Palma ubicada en la vereda Buenos Aires del Municipio de Nunchía Casanare, actualmente cuenta con el servicio de energía Eléctrica, en visita realizada y en entrevista con la señora Marley Vargas Urbano, se pudo establecer que el servicio se está prestando en óptimas condiciones."

Se anexa registro fotográfico allegado con el prenombrado oficio (fls. 253 a 255 c.1.).

Conclusión al caso concreto:

Básicamente se ha llegado a esta instancia del proceso objeto de estudio, donde los actores pretenden el amparo de los derechos colectivos relacionados con la **seguridad y salubridad públicas; el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; y los derechos de los consumidores y usuarios**, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la Ley y las disposiciones reglamentarias; toda vez que según su decir, no se le

ha permitido o garantizado el acceso al servicio público domiciliario de energía.

Ahora bien, entrando a analizar las específicas pretensiones y cargos incoados por los accionantes, en conjunto con el acervo probatorio recaudado en el expediente, encuentra este Despacho acreditado lo siguiente:

a) La señora MARLEY VARGAS URBANO y su núcleo familiar, residentes en la finca "LA PALMA" ubicada en la vereda Buenos Aires, jurisdicción del municipio de Nunchía (Casanare), solicitaron en el año 2015, ante ENERCA S.A. E.S.P. y la Gobernación de Casanare, se les brindará el servicio de energía eléctrica que venía peticionando desde hace más de 5 años sin obtener una respuesta positiva.

b) ENERCA S.A. E.S.P. da respuesta a la petición incoada (fecha 14 de Mayo de 2015), informándole a la ciudadana, que para poder brindarle el servicio debe haber viabilidad técnica, y que en dicho sector se debe realizar una inversión la cual debe estar contenida en el plan de expansión de redes, tener aval financiero y suministro de materiales, elementos de los cuales se carece, razón por la cual le sugieren acudir a la administración departamental con el fin de que se incluyan en las inversiones que se realizan en esas dependencias gubernamentales.

c) El Departamento de Casanare al resolver la aludida solicitud (fecha 30 de Junio de 2015), se limitó a que señalar que la directamente autorizada en Casanare, para dar la viabilidad técnica y disponibilidad del servicio era la Empresa de Energía de Casanare - "ENERCA S.A. E.S.P."; sin embargo, ofreció su apoyo para la formulación del proyecto para que sea evaluado por la aludida Empresa de Energía.

d) Se evidencia en el expediente que posteriormente la accionante en conjunto con el personero municipal de Nunchía y la presidenta de la JAC, radican una nueva petición ante "ENERCA S.A. E.S.P." (de fecha 21 de Agosto de 2015), reiterando su solicitud del servicio de energía eléctrica, pero aduciendo en esta ocasión que existen 3 hogares que desde hace más de un año se encuentran sin dicho servicio, con ocasión de un transformador averiado instalado en la finca "LA PALMA" de la vereda Buenos Aires del Municipio de Nunchía, ante lo cual solicitan el cambio de este elemento.

e) Como respuesta a esta nueva solicitud, la Empresa de Energía de Casanare (mediante oficio de fecha 4 de Septiembre de 2015) reconoce de forma contradictoria que efectuada una visita técnica se pudo comprobar que sí existe infraestructura eléctrica de media tensión con transformador de distribución, pero este último presenta una falla interna y requiere cambio; igualmente sostiene que a pesar de lo anterior, dichas redes no se encuentran en operación debido a que no se ha realizado el registro o entrega a la Empresa de Energía, es decir, no existe vínculo comercial Enerca - Usuario; aunado a lo anterior, resalta que las viviendas encontradas no cuentan con las acometidas ni instalaciones internas y finalmente advierte que los usuarios además de realizar las modificaciones aludidas deben solicitar a la empresa la disponibilidad del servicio de energía y solicitar la conexión al sistema, adjuntando la documentación pertinente para formalizar el vínculo empresa - usuario.

f) En este punto, el Despacho advierte la evidente negligencia y desidia por parte de la Empresa de Energía de Casanare, que por salir del paso a una solicitud de un ciudadano sobre una materia de su competencia, lo desinforma y le genera un trámite burocrático innecesario, obstaculizando su acceso al servicio de energía eléctrica; así mismo, se denota la falta de control, supervisión y mantenimiento de las redes eléctricas a su cargo, ya que tal y como se expuso había un sector de la vereda Buenos Aires que se

279

encontraba sin dicho servicio por más de un año, conllevando una flagrante violación a los derechos colectivos de dicha comunidad.

g) Corolario de lo anterior, se observa en el expediente que la Empresa de Energía de Casanare, solo procedió a instalar el nuevo transformador en la finca "LA PALMA", vereda Buenos Aires, Municipio de Nunchía, hasta el día 4 de Marzo de 2016; así mismo, se resalta que dicha Empresa realizó el día 29 de Marzo de 2016, Visita de Verificación a la finca previamente aludida, constatando que la vivienda que allí se encuentra ubicada, cuenta con la prestación del servicio de energía, situación de la cual también da fe el señor Personero de Nunchía - Casanare y el Director de Asuntos Energéticos de la Secretaría de Obras y Transporte del Departamento de Casanare.

h) En este orden de ideas y retornando al caso sub-examine, se estima que de los derechos colectivos incoados por la parte actora como vulnerados, solo se puede apreciar que efectivamente se presentó una afectación transitoria al que tiene que ver con *"el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna"*, contemplado en el literal j) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, en el sentido de que la entidad competente de brindar dicho servicio (ENERCA S.A. E.S.P.) no proporcionó en un principio la respectiva orientación y asesoría a los interesados en adquirir dicho servicio, imponiendo al ciudadano cargas que no debía asumir, aspecto que condujo a que se privara de dicho servicio público domiciliario por un prolongado tiempo; de igual forma, se reitera que la falta de control y vigilancia en el funcionamiento y continuidad del fluido eléctrico término afectando a todo un sector de la vereda Buenos Aires, debido a la falla interna de un transformador, aspecto que si bien fue solucionado por parte de ENERCA S.A. E.P.S., no implica que no se haya presentado la vulneración.

i) Por lo tanto, al haber cesado la causa u objeto principal del medio constitucional invocado, ninguna utilidad reportaría una

orden judicial, aún si del análisis de la situación ésta pudiere prosperar, pues la misma no tendría la fuerza de modificar situación, por cuanto los motivos que la originaron han sido *superadas* por reemplazo de transformador de energía y disfrute actual del servicio público reclamado en precedencia.

Ahora bien, a pesar de lo antes enunciado, causa desazón, estupor y asombro que a estas alturas del siglo XXI aún se presente esta clase de deficiencias de los servicios básicos de un conglomerado, siendo la mayoría de ocasiones nuestros campesinos los que deben soportar toda clase de privaciones y carencias sin que el ejecutivo se apersone de llevar los servicios básicos y estar al tanto del mantenimiento y buen funcionamiento de los medios a través de los cuales se prodigan. A pesar de lo mencionado, se advierte que en el presente caso específico se ha configurado la figura jurídica del *hecho superado* por carencia actual de objeto, ya que según lo allegado al expediente la hoy demandante y su núcleo familiar actualmente cuentan con servicio de energía, situación fáctica que se pretendía conjurar con la interposición de la demanda, razón por la cual no habría lugar a impartir orden alguna.

No obstante lo anterior, se considera pertinente aclarar que en el presente caso se debe diferenciar el ámbito de competencia y responsabilidad del prestador del servicio público domiciliario, con los derechos y obligaciones del ciudadano que pretende acceder a dicho servicio, ya que este último deberá asumir las respectivas cargas que legalmente le corresponda asumir, en su nueva posición de usuario, como es la obligación de realizar la respectiva matrícula del servicio y cancelar lo que efectivamente haya consumido, so pena de que quien brinde el servicio, adopte las medidas administrativas y/o coercitivas que sean del caso, dentro de la relación contractual que actualmente ostenten y dentro de los márgenes que establece la ley para estos casos de suministro.

No se condenará en costas a los accionantes al no existir mérito para ello.

Conforme a lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal Casanare, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de tipo procesal planteadas por la parte accionada, conforme se dijo en el capítulo correspondiente de la parte motiva.

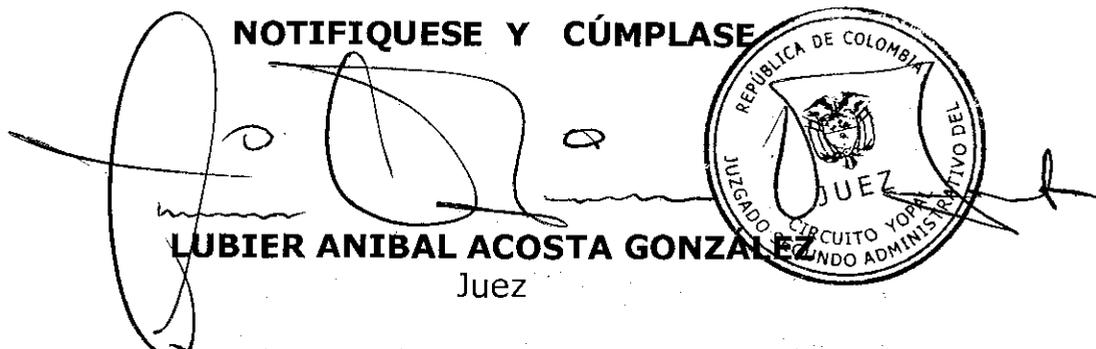
SEGUNDO: DECLARAR SUPERADA la situación que se invoca y en consecuencia IMPROCEDENTE en este momento procesal el amparo de derechos colectivos requerido a través de este medio constitucional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: Remítase en el momento oportuno copia de este Fallo a la Defensoría del Pueblo, conforme lo dispone el artículo 80 de la ley 472 de 1998.

QUINTO: Realizado lo anterior y previa ejecutoria de esta sentencia, archívese el expediente, dejando las anotaciones de rigor en los libros radicadores y en el sistema "Justicia Siglo XXI".

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



LUBIER ANIBAL ACOSTA GONZALEZ
Juez

