JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., primero de julio de dos mil veintidós.

Acción de Tutela No. 110013103 025 2022 00227 00

Procede el Despacho a resolver sobre la acción de tutela instaurada por la sociedad METALPLASTICOS CONSTRUCCIONES S.A.S., quien actúa por conducto de apoderado judicial, contra la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS y EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN – EPM E.S.P.

1. ANTECEDENTES

1.1. La sociedad demandante promovió acción de tutela en contra de la aludida entidad, para que se le protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia, igualdad, buen nombre y en consecuencia solicitó:

> *"Que se declare que la entidad accionada me está vulnerando el derecho al debido proceso, acceso a la administración de justicia, a la tutela efectiva de la justicia, el derecho a la igualdad, derecho al buen nombre, 2) Como consecuencia de la anterior declaración, se sirva el despacho judicial decretar la nulidad del proceso administrativo en el que me sancionó y se le ordene a la Empresa Pública de Medellín EPM E.S.P, de manera inmediata retire el valor de la sanción o multa impuesta al inmueble ubicado en el Kilómetro 2 vía aeropuerto Cabaña Pérez de Crepa Antioquia cuenta contrato No. 6433191, 3) (...) que la entidad accionada en el futuro se abstenga de vulnerar los derechos fundamentales de los ciudadanos (usuarios) y se compulsen copias de esta actuación a los entes de vigilancia y control para lo de su competencia".*

1.2. Como fundamentos fácticos relevantes expuso que, el 8 de mayo de 2021, funcionarios de la empresa EPM fueron al inmueble donde funciona la sociedad METALPLASTICOS CONSTRUCCIONES S.A.S., y retiraron el medidor de energía con el fin de revisar los equipos, siendo atendido por el señor Juan Diego Peña Restrepo, trabajador de la compañía.

Señaló que, en dicha visita realizaron el acta de inspección y verificación de instalaciones eléctricas y equipos de medida, consignado la existencia de anomalías o indicios de fraude en el medidor, sin indicar la posibilidad de convocar a un electricista de confianza. Posteriormente, llegó

una comunicación de la empresa EPM, aduciendo que debían recuperar los consumos dejados de facturar, por lo cual ejercían el cobro de la suma de $76.513.561., sin indicar si contra esa decisión procedían los recursos de ley.

Arguyó que, el aludido trabajador sin tener poder o mandato de la empresa, el 23 de junio de 2021, presentó recurso de reposición, pues según la ley 142 de 1994 el mantenimiento de los equipos de medición de la energía corresponden a EPM ESP y no al dueño de la casa, pues al usuario solo le corresponde cancelar la factura del cobro de energía, la cual se venía cumpliendo a cabalidad, por lo que no es permitido trasladar dicha responsabilidad al usuario; además, le corresponde a la empresa prestadora demostrar que efectivamente se consumió la energía que pretende cobrar, pues el procedimiento ha sido arbitrario ya que no permitió realizar un análisis al contador retirado de la vivienda, ni su presencia ante el laboratorio para la práctica de la prueba.

Que la empresa EPM de Medellín decidió mantener incólume la decisión cuestionada, sin pronunciarse sobre la procedencia del recurso subsidiario de apelación, motivo por el cual, presentó queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios; entidad que confirmó la decisión manifestando la existencia de cosa juzgada, pues tanto el señor Juan Diego Peña como la señora Yaira Milena Velásquez, habían elevado reclamación por los mismos hechos, circunstancia que contraria la realidad fáctica y procesal pues este señor no contaba con poder o mandato alguno para actuar en representación de la empresa METALPLASTICOS, ni ostenta la calidad de usuario del servicio.

1.3. Asumido el conocimiento de la presente causa por parte de este estrado judicial, se dispuso oficiar a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y a la Empresa Pública de Medellín EPM E.S.P., para que rindieran un informe detallado sobre las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela y, así mismo, remitieran copia de la documentación que para el caso en concreto correspondiera; al respecto, emitieron respuesta en los siguientes términos:

1.3.1. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, manifestó que, el señor Uriel Fernando Garrido presentó

recurso de queja bajo el radicado No. 20218302780832 del 23 de septiembre de 2021, argumentando inconformidad con la decisión empresarial No. 0156ER-2021013164814 del 17 de septiembre de 2021, por el cual se rechaza el recurso de reposición y en subsidio el de apelación por parte del prestador Empresas Públicas de Medellín.

Indicó que, el recurso de queja fue admitido y como decisión se dispuso modificar la decisión contenida en la resolución No. 0156REC-20210130146943 del 23 de agosto de 2021, en el sentido que la prestadora debe facturar el mes de julio de 2021 por promedio a razón de 2680 KWH, teniendo en cuenta el análisis realizado a las pruebas aportadas al expediente que establecen que el procedimiento realizado por el prestador no se adecua fáctica ni jurídicamente al caso analizado.

En cuanto a la investigación por silencio administrativo positivo en contra del prestador Empresas Públicas de Medellín, sostuvo que, la misma ya se fue asignada a un profesional del derecho y actualmente se encuentra en la etapa preliminar, con el fin de requerir a la entidad prestadora toda la información respecto de la petición elevada por el usuario, en aras de establecer el mérito para adelantar o no el procedimiento sancionatorio, por lo cual, una vez se adopte la decisión que en derecho corresponda, se le comunicará oportunamente a las partes.

De otra parte, sostuvo que, la acción de tutela se torna improcedente en el presente asunto, por cuanto, la accionante, dispone de otros medios de defensa judicial para debatir la inconformidad presentada con las resoluciones No. SSPD-20228300414135 del 3 de mayo de 2022 y SSPD-20218300697165 del 16 de noviembre de 2021, a través de los medios de control de la nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción contenciosa administrativa en los términos del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, máxime cuando la promotora no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable.

1.3.2. Empresas Públicas de Medellín – EPM E.S.P., manifestó que dio trámite en debida forma a los recursos o reclamaciones presentados por la accionante en contra de las decisiones administrativas que aquí se profirieron, y se le dio trámite al recurso de queja ante la

Superintendencia de Servicios Públicos, por lo cual, a los accionantes les queda el mecanismo ordinario de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en los términos de la ley 1437 de 2011, siendo improcedente el presente mecanismo constitucional.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La acción de tutela es un mecanismo eminentemente excepcional y residual, idóneo para la protección de los derechos constitucionales fundamentales frente a la vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas, y en algunos casos de los particulares, siempre que no se disponga de otra vía judicial expedita para ello, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable al tenor de lo preceptuado en los artículos 1º, 5º y 8º del Decreto 2591 de 1991.

Lo anterior atendiendo el principio de subsidiaridad, el cual implica en primera medida que la acción de tutela no puede desplazar los recursos judiciales ordinarios de defensa de derechos fundamentales, pues son los jueces naturales, los competentes para conocer y determinar los litigios propios de la jurisdicción ordinaria o la contencioso administrativa, según el caso.

2.2. Procedencia de la acción de tutela para ventilar las controversias que se suscitan entre las empresas de servicios públicos domiciliarios y sus usuarios.

Sobre este aspecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias oportunidades, en el sentido de que esta acción constitucional en principio es improcedente para tal efecto, salvo cuando media la vulneración de un derecho de carácter fundamental y el usuario se encuentra ante un inminente perjuicio irremediable.

Ha sostenido la jurisprudencia que aunque las prerrogativas reconocidas por la ley a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios son garantías para el adecuado funcionamiento de los

servicios que prestan, su ejercicio no puede ser arbitrario y, por tanto, el mismo ordenamiento estableció una serie de mecanismos, tanto administrativos como judiciales, para que cuando estas entidades desconozcan en su actuación las normas jurídicas que las rigen sea posible su corrección ante la misma entidad, ante aquella que las vigila y controla – Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios – o ante las instancias jurisdiccionales respectivas, que para el caso es la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Por consiguiente, la regla general es que la constitucionalidad y legalidad de las actuaciones de las empresas de servicios públicos domiciliarios están sometidas al escrutinio del juez administrativo mediante el ejercicio de las acciones de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, según las circunstancias. Ahora bien, generalmente este medio judicial puede considerarse adecuado y eficaz para la protección de los derechos fundamentales de los usuarios en caso de que éstos sean violados por las empresas de servicios públicos domiciliarios, pues, dado el carácter normativo de la Constitución Política, es deber del juez administrativo aplicar primordialmente los derechos fundamentales, dar preferencia a las disposiciones constitucionales frente a las restantes normas jurídicas que las infrinjan, procurar la prevalencia de lo sustancial frente a lo formal e, incluso, suspender provisionalmente el acto o decisión sometido a su escrutinio cuando amenace o vulnere no sólo derechos de rango legal sino también – y con mayor razón – fundamental.

De esta manera, existiendo otro medio de defensa judicial idóneo, la tutela en principio es improcedente para controvertir los actos de las empresas de servicios públicos domiciliarios, inclusive aquellos que imponen sanciones, salvo cuando las circunstancias concretas del caso y los derechos fundamentales involucrados en el mismo tornan ineficaces las acciones contenciosas administrativas o implican la inminencia de un perjuicio irremediable para el actor. Por ello la Corte ha afirmado que:

> *"la existencia de una vía especial para la resolución de los conflictos que puedan surgir entre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y los suscriptores potenciales, los suscriptores o los usuarios. (...) no obsta para reiterar lo afirmado por esta Corporación en el sentido de que los servicios públicos domiciliarios son susceptibles de protección por vía de tutela en aquellas circunstancias en las cuales se afecte de manera evidente derechos y principios constitucionales fundamentales, como la dignidad humana, la vida, la*

igualdad, los derechos de los disminuidos, la educación, la seguridad personal, etc."

En otras palabras, como quiera que los servicios públicos domiciliarios necesariamente influyen en la materialización de los fines propios del Estado Social de Derecho, su prestación en condiciones inadecuadas o la falta del servicio por no instalación, no sólo deriva en controversias de tipo contractual o patrimonial, sino que además puede incidir sustancial y negativamente en asuntos de rango constitucional como la dignidad, la igualdad, la salud y la seguridad social de las personas, de modo que se legitima la intervención excepcional del juez de tutela, en remplazo del juez natural del asunto.

2.3. Bajo las anteriores premisas y descendiendo al caso objeto de estudio, el Despacho, advierte que, la sociedad METALPLASTICOS CONSTRUCCIONES S.A.S., por conducto de apoderado judicial, acude a la acción de tutela con el fin de obtener la nulidad del proceso administrativo adelantado por Empresas Públicas de Medellín, referente al cobro de la suma de $76.513.561,85 por concepto de consumo del servicio de energía presuntamente dejado de facturar por fallas en el medidor, a cargo de la cuenta contrato No. 6433191, perteneciente al inmueble donde funciona dicha entidad.

Precisado lo anterior, y analizado el caudal probatorio allegado al expediente de tutela, se observa que, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, resolvió el recurso de apelación mediante la Resolución No. SSPD No. 20228300414135 del 3 de mayo de 2022, modificando la decisión empresarial No. 0156REC-20210130146943 del 23 de agosto de 2021, proferida por el prestador Empresas Públicas de Medellín E.S.P., en el sentido de facturar el mes de julio de 2021, por promedio a razón de 2680 KWH.

En esos términos, el Superior emitió una decisión de fondo sobre el caso en concreto, por lo cual, se agotó la vía administrativa, sin embargo, el accionante, aún dispone de otro medio de defensa judicial para debatir la legalidad de dicho acto, ante el juez administrativo mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues la

discusión aquí suscitada es de carácter meramente legal y patrimonial, sin que se advierta alguna circunstancia excepcional que refute la idoneidad o eficacia de este medio de control, por lo cual, la nulidad aquí pretendida debe ser dirimida dentro de la instancia legal constituida para ello.

Así las cosas, al no encontrarse acreditada la existencia de un perjuicio irremediable, puesto que sobre el particular nada acreditó ni se dijo por parte de la sociedad demandante, y al existir otros mecanismos de defensa ante la vía judicial, la presente acción de tutela carece del presupuesto de la subsidiariedad, por lo que deberá negarse el amparo deprecado como ya fuera puesto de presente.

3. CONCLUSIÓN

En virtud de lo expuesto, se tiene que ante el incumplimiento del requisito de la subsidiariedad de la acción y ante la no acreditación de un perjuicio irremediable, se negará el resguardo constitucional solicitado, por improcedencia de la acción.

4. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

Con fundamento y apoyo en lo dicho, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

4.1. NEGAR por improcedente la acción de tutela promovida por la sociedad METALPLASTICOS CONSTRUCCIONES S.A.S, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

4.2. Notificar este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4.3. Remitir el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnado.

Cúmplase.

El Juez,

JAIME CHAVARRO MAHECHA

L.S.S.