



RADICADO: 08001-40-53-013-2023-00203-01
ACCIÓN DE TUTELA –IMPUGNACION
ACCIONANTE: XIMENA PATRICIA MEJIA MAYORCA
ACCIONADO: AIR-E S.A. E.S.P.

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO. BARRANQUILLA, VEINTIINCO (25) DE MAYO DE DOS MIL VEINTITRES (2023)

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir la impugnación impetrada por XIMENA PATRICIA MEJIA MAYORCA a título personal contra el fallo de primera instancia con fecha 19 de abril de 2023, proferido por el Juzgado Trece Civil Municipal de Barranquilla, dentro de la acción de tutela de la referencia, contra el AIR-E S.A. E.S.P., por la presunta violación al derecho fundamental de PETICION y EL DEBIDO PROCESO.

ANTECEDENTES

Señala la accionante, que para el mes de diciembre llegó a su residencia ubicada en la calle 49e #3e 02 del barrio carrizal, facturación de la empresa air-e, bajo el radicado o Nic 2067129, de fecha 18/12/2022, por un valor de siete millones cero sesenta y nueve novecientos noventa (\$ 7.069.990), valor que la parte accionante encuentra desmedido, toda vez que en la trayectoria con la empresa de energía, el inmueble en propiedad de la parte actora viene presentando consumo entre los 100 a 130 kwh de consumo mensual, además es de resaltar que el inmueble se encuentra en un barrio de estrato 1.

Procedió a interponer el pasado 29 de diciembre del año 2022 derecho de petición bajo el radicado No. 13087601, en donde solicitó detallar los motivos tenidos en cuenta para emitir factura para el mes de diciembre por el valor de \$7.069.990 bajo número Nit 2067129, exponer los argumentos jurídicos para la aplicación de la recuperación de energía, informar los motivos por medio el cual cobraron el cambio del medidor, toda vez que este se encontraba en total funcionamiento, suministrar los estudios realizados al medidor, informar los motivos por medio del cual se violentó el acuerdo de pago realizado en el mes de diciembre por parte de la empresa AIR-E, que la anterior información se requiere a fin de determinar los motivos por medio del cual se emitió facturación para el mes de diciembre por el valor de 7.069.990.

No contento con lo contestado por la entidad accionada, toda vez que no respondieron a cada una de las peticiones del accionante, procedió a presentar nuevamente un derecho de petición solicitando que se realice reajuste del mes de diciembre, toda vez que el concepto utilizado por la accionada de recuperación de energía no se encontró justificado.

Manifiesta el accionante que, a pesar de haber contestado la petición se abstiene de contestar de forma apropiada y de fondo cada una de las pretensiones realizadas en los derechos de petición en mención, por lo que procedió a interponer un tercer

derecho de petición, solicitando la anulación de la facturación del mes de diciembre, toda vez que no suministraron de manera explícita los parámetros para hacer la operación que dio lugar a un supuesto consumo de 1.279.665 kwh, consumidos por mes durante los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre.

PRETENSIONES

La parte accionante solicita que se ordene a la empresa de energía air-e (Accionada) proceder a contestar cada uno de los puntos presentados en los derechos de petición a fin de esclarecer la forma en que proceden a establecer el consumo llamado recuperación de energía, especificando cuales fueron los valores y los meses tomados en cuenta para realizar el promedio propio.

Ordenar nulidad a la facturación del mes de diciembre por el valor de \$ 7.069.990, toda vez que la anterior fue liquidada de manera violatoria, desconociendo los principios de legalidad y debido proceso.

DESCARGOS DE LA ENTIDAD ACCIONADA

AIR-E SAS ESP:

El fallo en primera instancia señala que la entidad accionada rindió informe, pero después de una revisión exhaustiva al expediente y los anexos de la tutela se pudo evidenciar que la accionada guardó silencio hasta la fecha del fallo con fecha 19 de abril de 2023.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El A-quo resolvió:

“PRIMERO: Conceder el amparo de los derechos fundamentales de petición y debido proceso solicitado por la señora XIMENA PATRICIA MEJIA MAYORGA contra de la empresa AIR-E S.A. E.S.P., en atención a los motivos consignados.

SEGUNDO: Ordenar en consecuencia, a la empresa AIR-E S.A. E.S.P., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a que reciba notificación de esta providencia, proceda dar respuestas claras, precisas, de fondo y congruentes, a peticiones elevadas por la señora XIMENA PATRICIA MEJIA MAYORGA en una primera, segunda y tercera oportunidad con radicados 1395736 del 29 de diciembre del 2022; 14986876 del 06 de febrero del 2023 y 17786866 de 13 de marzo de 2023, respuestas que deberá ponerse en conocimiento a la peticionaria, a través de los canales de notificación señalados en los documentos que contienen las señaladas peticiones.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

La parte accionante impugnó el fallo de tutela, señalando que, en la sentencia se tutela el amparo al debido proceso, derecho el cual no se logró proteger, puesto que la entidad accionada hizo caso omiso a lo ordenado por el juez en primera instancia, viéndolo vulnerado sus derechos, como acreedor de una factura por la suma de siete

millones cero treinta y un mil ciento veinte pesos (\$ 7.031.120), por la llamada recuperación de energía de tres meses, en donde su inmueble no supera la suma de 150.000 mil pesos mensuales.

Si bien el Honorable despacho tiene a bien reconocer los derechos vulnerados, se observa la falta, la displicencia del accionado, al omitir primeramente la orden de aportar elementos materiales probatorios al despacho, a fin de ilustrar la investigación, demostrando un desinterés en la presente acción constitucional, seguidamente se procede a emitir un fallo en donde se le ordena únicamente a la empresa AIR-E, en calidad de accionada de cumplimiento en el término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a que reciba notificación de esta providencia, proceda dar respuestas claras, precisas, de fondo y congruentes a las peticiones elevadas, a lo que la parte accionada hace caso omiso, denotando el desinterés en brindar la información tanto al despacho como al accionante, acción que quebranta desde todo punto de vista el derecho al debido proceso.

LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: *“Que 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 quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*

“...Esta acción sólo procederá cuando el interesado no tenga otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Problema jurídico. -

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida el 19 de abril de 2023, proferido por el Juzgado Trece de Civil Municipal de Barranquilla, dentro de la acción de tutela de la referencia, para lo cual deberá analizarse si en este caso hubo vulneración a los derechos fundamentales de petición y al debido proceso al emitirse el anterior fallo.

Marco Constitucional y normativo. -

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: *“Que 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 quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*

Ahora, teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 6º numeral 1 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela sólo es procedente ante la ausencia de un

mecanismo alternativo de defensa judicial que sea idóneo y eficaz para la protección del derecho, salvo cuando, existiendo el medio de defensa ordinario, se la utilice como un mecanismo transitorio para impedir un perjuicio irremediable.

La Constitución Política, en su artículo 29, prescribe que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. En virtud de tal disposición, se reconoce el principio de legalidad como pilar fundamental en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y administrativas, razón por la cual, están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas aquellas normas que permitan a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, y que en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

De esta manera, el debido proceso se define como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley.

En primera instancia hay que determinar la procedencia de la presente acción constitucional cuando se está presentando contra un particular, al respecto la Corte Constitucional mediante sentencia T-122/15, señaló:

“La Constitución Política establece en su artículo 86 que toda persona puede promover acción de tutela, cuando considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos definidos en la ley. En relación con este último aspecto, en el inciso final de la disposición constitucional citada, se admite la procedencia de la acción de tutela contra los particulares (i) encargados de la prestación de un servicio público, (ii) quienes con su actuar afecten de manera grave y directa el interés colectivo, o (iii) en aquellos casos en los que el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión respecto del particular tutelado”.

Para este caso en particular teniendo en cuenta la norma anteriormente mencionada, la presente acción constitucional es procedente contra AIR-E por ser una entidad que presta un servicio de carácter público.

Ahora, teniendo en cuenta lo narrado por la actora y las pruebas obrantes en el plenario se tiene que la principal inconformidad de la accionante radica en el hecho de que AIR-E emitió una factura con fecha de 18 de diciembre de 2022 por el valor de siete millones cero sesenta y nueve novecientos noventa (\$ 7.069.990), valor que la parte accionante encuentra desmedido y totalmente desproporcional a lo que normalmente pagaba cada mes, más aun encontrándose ubicado en un barrio de estrato 1. Como consecuencia interpone escrito de impugnación, circunstancia por la que considera que la entidad accionada al mostrarse displicente y sin interés, vulneró su derecho fundamental al debido proceso y de petición.

Por lo anterior es necesario mirar la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos proferidos en ocasión de la prestación del servicio público domiciliario, al respecto la Corte Constitucional indico mediante sentencia T- 054/ 2010:

“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es el mecanismo principal para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando estos se encuentren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los términos señalados por la ley.

La acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, pues sólo puede acudir a éste mecanismo constitucional ante la ausencia de otros medios de defensa judicial o cuando existiendo este, la persona se encuentra ante la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable, que puede ser conjurado mediante una orden de amparo transitoria.

En primer lugar, corresponde al juez de tutela verificar la probable vulneración o amenaza del derecho fundamental del actor, para luego establecer si existe o no otro medio de defensa judicial efectivo e idóneo para solucionar dicha controversia. Si no se dispone de dicho mecanismo procesal, deberá darse curso a la acción de tutela, pero si existe una vía de defensa judicial, como sucede en el presente caso en que el acto puede ser debatido ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, deberá considerar la ocurrencia o no de un perjuicio irremediable, que de existir impulsa la jurisdicción constitucional a decidir de fondo. Al respecto, la Corte ha señalado que:

“Para los efectos de establecer cuándo cabe y cuándo no la instauración de una acción de tutela, el juez está obligado a examinar los hechos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, para verificar sí, por sus características, el caso materia de estudio puede ser resuelto en relación con los derechos fundamentales posiblemente afectados o amenazados, y con la efectividad indispensable para su salvaguarda, por los procedimientos judiciales ordinarios, o sí a la inversa, la falta de respuesta eficiente de los medios respectivos, hace de la tutela la única posibilidad de alcanzar en el caso concreto los objetivos constitucionales”

Frente al caso particular de los servicios públicos domiciliarios la Corte Constitucional ha considerado que los usuarios cuentan, no sólo con los recursos propios de la vía gubernativa, sino con las acciones posteriores que pueden ser instauradas ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para controvertir los actos administrativos que lesionen sus derechos y obtener así el restablecimiento de los mismos. Sobre el tema la Corte se ha pronunciado alegando que:

“En materia de servicios públicos domiciliarios, los usuarios cuentan, previo agotamiento de la vía gubernativa, con las acciones ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con el fin de acusar los actos administrativos que lesionen sus intereses y derechos en orden a obtener su

restablecimiento material, de ello se advierte la existencia de una vía especial para dirimir los conflictos que puedan surgir entre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y los suscriptores potenciales, los suscriptores o los usuarios”

No obstante, lo anterior, cuando las conductas o decisiones de la empresa de servicios públicos domiciliarios afecten de manera evidente derechos constitucionales fundamentales, como la dignidad humana, la vida, la igualdad, los derechos de los disminuidos o de las personas de la tercera edad, la educación, la seguridad personal o el debido proceso –entre otros- el amparo constitucional resulta procedente. (Subrayado por el despacho).

CASO CONCRETO

El impugnante se muestra inconforme con el solo amparo del derecho de petición y pide ordenaciones adicionales. En efecto solicita:

Ordenar a la empresa de energía Air-e, que en el término de 48 horas proceda a exonerarme del pago de la factura del mes de diciembre por el valor de siete millones cero treinta y un mil ciento veinte pesos (\$ 7.031.120), toda vez que no cuentan con argumentos legales para tal facturación, y que el término “ Recuperación de energía ” en mi caso no aplica ya que esta empresa tuvo conocimiento de la última lectura del medidor en el mes de diciembre, por lo que estuvo a su alcance verificar cuantos kws se consumieron en los meses de septiembre, octubre y noviembre y realizar un reajuste de acuerdo a lo consumido y no generar estas cifras desmedidas

Frente a lo anterior debe decirse, como se deja ver de lo expuesto por la jurisprudencia constitucional, que en sede de tutela no es posible decidir sobre desacuerdos en materia de facturación, pues para ello cuenta el usuario con los medios de defensa arriba señalados.

Solicita el impugnante *se emitan paz y salvo a las centrales de riesgo a su nombre.-* Esto correspondería al amparo del denominado habeas data, que es un asunto no debatido en el curso de la tutela.

Además pide el impugnante:

Resuelto lo anterior, solicito examinar la responsabilidad subjetiva del obligado para, finalmente, imponer las sanciones del caso, si se verifica un ánimo de evadir la orden impartida en el fallo de tutela

El incumplimiento del fallo de tutela es asunto ha dilucidar por el juez de primera instancia, ya sea en sede de cumplimiento de fallo o a través del incidente de desacato.

Se puede apreciar pues que no hay razones para modificar el fallo impugnado.

En consecuencia, con base a las consideraciones arriba expuestas el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. – CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Trece Civil Municipal de Barranquilla en fecha de 19 de abril de 2023.

SEGUNDO. - Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO. - Ordenar el envío del expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:
Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlántico

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: **4c788e9da4b9fdc81255760f1286a6eebb77a3423d794473188a6078470b1b26**

Documento generado en 25/05/2023 07:10:46 PM

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