



República de Colombia
Juzgado Cuarto Civil del Circuito de
Oralidad de Barranquilla
Centro Cívico - Piso 8

ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: ENITH MENDOZA MARRIAGA

ACCIONADO: ELECTRICARIBE S.A

RAD. 19 P.C.-2020-00085

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, JUNIO CINCO (05) DE DOS MIL VEINTE (2020).

ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a decidir el recurso de impugnación interpuesto por la accionante, contra el fallo de fecha 24 de febrero de 2020, proferido por el juzgado Diecinueve de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, dentro de la acción de tutela instaurada por ENITH MENDOZA MARRIAGA contra ELECTRICARIBE S.A. ESP, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso.

ANTECEDENTES

Narra la parte accionante que le llegó la factura de octubre y de diciembre de 2019 cuyo No. 11201911028849, y que llegaron unas facturas irregulares en noviembre por valor de 415.310, y la de diciembre se le cargaron 11 facturas que arrojaban un total de \$1.047.065 lo cual es contrario a la ley ya que según el artículo 150 de la ley 142 de 1994, caducan 6 de esas facturas.- Así mismo indica que Electricaribe ha incumplido el contrato de energía que los vincula, puesto que era de su deber suspender el servicio luego de que pasaran tres periodos facturados sin pagarse.-

Indica que las omisiones de la entidad accionada afecta su derecho al debido proceso y denota un abuso del derecho por parte de Electricaribe, quien sabe que no le es dable cobrar 12 facturas, incluida la del mes de enero de 2020, lo cual además menoscaba su patrimonio.-Indica que la empresa Electricaribe le envió aviso de notificación el día 8 de enero de 2020, y este llegó el sábado 11 de enero de 2020, por lo que se interponen los recursos el 15 de enero de 2020, dentro de los 5 días siguientes a la notificación como lo ordena el CPA y la ley 142 de 1994; recurso que le fue resuelto de forma inquisidora mediante el acto empresarial consecutivo No. 2020030064743 de febrero 28 de 2020, en el que se resolvió no darle trámite a los recursos interpuestos.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El A-quo deniega la tutela por improcedente por considerar que la accionante cuenta con otro medio para hacer efectivo sus derechos.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

Mediante memorial de fecha 4 de marzo de 2020, el apoderado de la ENITH MENDOZA presenta impugnación contra el fallo de tutela de fecha 24 de febrero de 2020, bajo los siguientes argumentos:

Manifiesta que el fallador de primera instancia aplico el artículo 155 de la ley 142 de 1994, pero no aplico el artículo 150 ibidem, nuestro ordenamiento jurídico nos enseña que las normas deben ser aplicadas en conjunto, pues esto no es un beneficio, sino un derecho por ello la empresa no puede cobrar las facturas despues de los 5 meses y si procede la exoneración de la deuda. El artículo 1604 del C.C., establece que nadie puede exigir el cumplimiento de un contrato, si la parte que incumple lo realiza; la empresa que fue la que incumplio primero pues debieron aplicar la ley 142 de 1994, en su artículo 140 expresa que después de 3 facturas hay que suspender el servicio, resolver el contrato art 128 de la misma norma, retirar las acometidas según el artículo 141 y si hay hurto de energía debe haber una denuncia penal debidamente ejecutoriado de conformidad al artículo 130 de la ley 142 de 1994, y no la realizo.

Observamos que la empresa ha sido negligente pue no ha realizado ninguna de las actuaciones anteriores, lo que significa que tiene que perder por incuria las 6 facturas por caducidad.- Esta es una irregularidad que cercena el debido proceso podemos manifestar que el principio universal del debido proceso tiene un rango de carácter cosntitucional, cuando se quebranta o amenaza, bien puede el agraviado acudir a la protección inmediata del mismo.-

Como será la posición dominante de la accionada que estando una petición en curso paro un documetro expresando que iba a cortar la energía, siendo que el artículo 32 del decreto 1842 de 1991, en concordancia con el artículo 155 de la ley 142 de 1994, expresan que mientras este pendiente un recurso no se puede suspender el servicio de energía y no es como lo expresa el integérrimo Aquo que la accionante pretende desplazar con los procedimientos ordinarios la acción de tutela, sino que es tan fragante la violación de los derechos fundamentales que la empresa le realiza a su mandante, que no es posible que se exprese esto por un discernidor de justicia como lo realizo el A quo, incluso expresando la accionada hechos falaces como se demuestran con la contestación de los recursos que en ningún momento manifiesta que se debe interponer el recurso de queja.-Que la empresa al estar realizando estas omisiones con la normatividad vigente esta inmersa en la teoría del abuso del derecho.-

COMPETENCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, este Despacho Judicial, resulta competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que la motivan, Lugar donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

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 si misma o por quién actúe 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..."

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

La presente acción se impulsó debido a que la accionante considera que la entidad ELECTRICARIBE S.A le ha vulnerado su derecho al debido proceso al encontrarse pendiente un tramite de petición, y que la accionada no ha resuelto.

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”.

En el caso de autos teniendo en cuenta la norma anteriormente mencionada, la presente acción constitucional es procedente contra ELECTRICARIBE 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 Electricaribe S.A. no haya resuelto la petición mediante la cual solicita que se declare la exoneración de los pagos de los 6 meses anteriores caducados, la petición que fuere presentada inicialmente no son procedentes los recursos señalados en el art. 154 de la ley 142 de 1994, desestimando su petición, circunstancia por la que considera que la entidad Electricaribe vulneró su derecho fundamental al debido proceso.

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 si, 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).

Descendiendo al caso de autos se tiene que conforme a la jurisprudencia arriba transcrita en principio la acción de tutela no procede contra las decisiones adoptadas por las empresas de servicios públicos domiciliarios, por cuanto existen otros medios de defensa judicial como es la vía gubernativa ante la misma entidad, y las acciones ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a no ser que el accionante se encuentre ante una situación que pueda ocasionar un perjuicio irremediable, o que las empresas de servicio público afecte de manera evidente derechos constitucionales fundamentales.

En la respuesta presenta por la entidad accionada LECTRICARIBE S.A., además de darle contestación al derecho de petición de dejar sin efecto el cobro de la suma de \$1.047.065, registrado en el suministro identificado NIC2312888, la respuesta a la solicitud con el oficio No.201930812876 de fecha 27 de diciembre de 2019, y resuelto el recurso presentado contra este mediante oficio No. 20203064743, de enero 28 de 2020, es decir no se encuentra pendiente por parte de la accionada ningún trámite.-

Ahora, analizando la acción constitucional el despacho no evidencia que la accionante se encuentre ante un perjuicio irremediable que pueda afectar gravemente sus derechos fundamentales, como lo indica la Corte Constitucional para que sea viable en estos casos la presente acción de tutela, circunstancia por la que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, además, hay que tener en cuenta que las facturas de la que la actora se duelen datan de diciembre de 2019, es decir, tienen más de 4 meses.

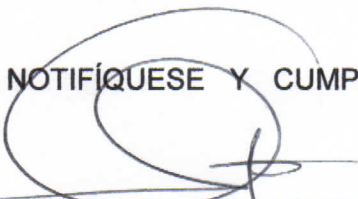
Por lo anterior, el despacho se encuentra de acuerdo con el fallo de primera instancia, en el sentido que en este asunto no es procedente la acción constitucional por no cumplirse con el requisito de subsidiariedad, ya que la actora cuenta con otro medio judicial ante la jurisdicción contenciosa administrativa para lograr lo pretendido.

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,

R E S U E L V E

1. CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida por el JUZGADO DIECINUEVE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE BARRANQUILLA en fecha 24 de febrero de 2020, dentro de la acción constitucional de ENITH MENDOZA MARRIAGA contra ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P.
2. Notifíquese a las partes este fallo, por el medio más expedito posible.
3. Remítase oportunamente el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JAVIER VELASQUEZ
JUEZ