REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA

ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE: LUZ ÁNGELA BONILLA REHENALS
ACCIONADOS: EMPRESA AIR-E CARIBE SOL DE LA COSTA S.A.S. Y SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
RAD.- No. 2021-00256

BARRANQUILLA, SEIS (06) DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

ASUNTO A TRATAR

Dentro del término previsto procede el despacho a fallar la presente acción de tutela impetrada por la señora LUZ ÁNGELA BONILLA REHENALS, contra la EMPRESA AIR-E CARIBE SOL DE LA COSTA S.A.S. y la SUPERINTENDENCIA DE SERVCIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, por la presunta violación de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y defensa consagrados en nuestra Constitución Nacional.

ANTECEDENTES:

Manifestó la accionante que la empresa prestadora del servicio de energía respete el derecho al debido proceso y defensa al demostrarle que se encuentra en reclamación la totalidad de las facturas de los períodos desde octubre de 2020 hasta julio de 2021, por estar en reclamo a través de recurso de queja radicado ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios mediante correo electrónico de fecha 19 de agosto de 2021, en la cual fueron a suspender el servicios de energía a raíz de las facturas que se encuentran en reclamo hasta la fecha, lo mismo, que en el inmueble vive un menor de edad que se encuentra estudiando virtualmente.

PRETENSIÓN

Solicitó la accionante que se le ampararan sus derechos al debido proceso y a la defensa, y se le ordene a la empresa prestadora del servicio de energía AIR-E que se abstenga de suspender el servicio de energía en el inmueble ubicado en la carrera 26 C No. 75 – 55 Barrio El Silencio de Barranquilla, hasta tanto, la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS resuelva de fondo el recurso de queja radicado por correo electrónico el 19 de agosto de 2021 por reclamación de las facturas desde octubre de 2020 hasta julio de 2021 y se agote la vía gubernativa.

DESCARGOS DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

La SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, a través de apoderada judicial descorrió el término de traslado de la acción manifestando que la empresa que apodera no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la actora.

Que la vulneración o amenaza de derechos fundamentales que se consideran violados no es ocasionada por la Superintendencia, por cuanto la vinculación de un reclamo a la facturación es una acción exclusiva de competencia de la empresa AIR-E SAS ESP, y no del resorte de la Superintendencia, razón por la cual en su decir, no es posible vincular a éste organismo a los efectos del fallo.

Con base en lo anterior, solicitó que se declarar que no existe vulneración de derecho fundamental alguno por la Superintendencia, por no existir una coincidencia de derecho

entre el titular de la obligación pretendida y el sujeto frente a quien dicha conducta se reclama, pues las obligaciones jurídicas pretendidas por la accionante son exigibles a quien expresamente se encuentra llamado por la ley y el contrato a responder por ellas.

De igual manera manifestó que en fecha 19 de agosto de 2021 la parte accionante hizo uso en sede de la Superintendencia del recurso de queja contra la decisión empresarial consecutivo 202190423681 de 11 de agosto de 2021 y RE1110202136853, proferida por AIR-E S.A.S. E.S.P. mediante la cual no rechazó el recurso de apelación subsidiario al de reposición contra la decisión empresarial sino que le manifestó que daba respuesta a una petición inicial sobre la cual por imperio de la ley no es procedente aún la concesión de recursos administrativos.

Que el recurso de queja quedó radicada bajo el No. 2021529226082, el cual fue recibido por la Superintendencia hace menos de dos meses que dispone para poder resolver.

Argumentó que de acuerdo con lo establecido en el artículo 86 de la Ley 1437 de 2011, dicho organismo dispone de dos meses contados a partir del recibido del recurso de queja para proferir decisión al respecto.

Además recalcó, que si no se puede resolver el recurso de queja con las piezas obrantes en el expediente, la entidad que apodera podrá abrir a período probatorio y una vez se surta el mismo se procederá a resolver el recurso de queja como corresponde.

Aclaró que el recurso de queja sólo procede contra los actos de rechazo del recurso de apelación, y si ésta condición no se cumple no está llamado a prosperar el de queja.

Que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales que se consideran violados no es ocasionada por la Superintendencia, toda vez que dicha entidad no es quien orden a o ejecuta las operaciones de suspensión del servicio a los suscriptores o usuarios, sino la empresa prestadora, en éste caso, AIR-E S.A.S. E.S.P.

De igual manera, afirmó que la Superintendencia no es coadministradora de los servicios públicos domiciliarios, además, que los actos de suspensión del servicio no pueden ser sometidos a la aprobación previa de la Superintendencia, tal como lo establece el parágrafo 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994.

Que en virtud de lo establecido en el numeral 29 del artículo 79 de la ley 142 de 1994, la Superintendencia resuelve los recursos de apelación que interpongan los usuarios, esto es, si el usuario reclama contra un acto de suspensión del servicio, la empresa debe resolver la reclamación y conceder los recurso de ley (reposición y apelación), si dichos recursos cumplen los requisitos de ley ,la empresa resuelve el recurso de reposición y envía el expediente para la apelación ante la Superintendencia, momento en el cual esta última, al recibir el expediente obtiene la competencia para pronunciarse en un evento de suspensión del servicio público domiciliario por parte de una prestadora.

Solicitó se desvinculara y se excluyera de responsabilidad a la Superintendencia de la acción de tutela por no existir una coincidencia de derecho entre el titular de la obligación pretendida y el sujeto frente a quien dicha conducta se reclama. Además solicitó, se declare la inexistencia de violación de derechos fundamentales por parte de la Superintendencia o la improcedencia de la acción.

DESCARGOS DE LA EMPRESA DE ENERGÍA AIR-E S.A.S. E.S.P.

Mediante memorial enviado vía correo electrónico en fecha 1 de octubre de 2021 la empresa de energía AIR-E S.A.S. E.S.P. descorrió, a través de apoderada judicial, el término de traslado de la acción manifestando que la accionante presentó reclamación de ruptura de la solidaridad de las facturas de los períodos de octubre de 2020 a julio de 2021, solicitud que fue negada, informándole de la procedencia de los recursos de reposición y apelación y los requisitos para ello.

Que contra dicha decisión, la accionante presentó en fecha 24 de julio de 2021 recurso de reposición y en subsidio apelación, recursos que fueron rechazados por no cumplirse con el requisito del inciso segundo del artículo 155 de la Ley 142 de 1994, es decir, por no acreditar el pago de las sumas que no son objeto de recurso.

Indicó que en ese mismo consecutivo se le otorgó a la accionante la posibilidad de presentar recurso de queja directamente ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 o CPACA.

Que la accionante no acreditó la interposición del recurso de queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y tampoco anexó a la tutela la interposición del mencionado recurso de conformidad con lo preceptuado en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 o CPACA, y no se evidencia que la Superintendencia hubiese notificado o requerido sobre el trámite del recurso de queja adelantado contra la decisión RE1110202136856 del suministro de NIC 1110008.

Afirmó que teniendo en cuenta que el usuario no hizo uso del recurso de queja ante la SSPD o no lo acreditó con su escrito de tutela y como quiera que éste es facultativo y no obligatorio, puede acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el numeral 2º del artículo 161 ibídem, mediante el cual se puede incluso, hacer el control de legalidad sobre el debido proceso en la actuación administrativa a la que se refiere la demanda de tutela, lo que hace improcedente el amparo solicitado.

Que agotados los recursos y teniendo en cuenta que no presentó el de queja, es procedente la suspensión del servicio, como quiera que todos los recursos fueron resueltos y quedó agotada la vía gubernativa, siendo improcedente la medida provisional.

Por último, manifestó que el accionante debió agotar los mecanismos de defensa judicial a su alcance, siendo la acción de tutela improcedente, razón por la cual solicita sea declarada.

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 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 de los hechos narrados por el accionante, se desprende una vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa; y si es procedente por este medio ordenar a la EMPRESA AIR-E CARIBE SOL DE LA COSTA S.A.S la protección del derecho al debido proceso y defensa de la accionante y ordenar la no suspensión del servicio de energía eléctrica mientras la SUPERINTENDENCIA DE

SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS resuelve el recurso de queja presentado por la actora.

Conforme al planteamiento anterior, surge el siguiente interrogante:

¿Se vulneraron a la accionante los derechos fundamentales al debido proceso y defensa consagrados en los artículo 29 de la C. N por ordenarse la suspensión del servicio de energía eléctrica sin que se hubiese resuelto por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos el recurso de queja?

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 si 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.

CASO CONCRETO

En el asunto bajo estudio, la inconformidad de la accionante radica en el hecho de que le fueron vulnerados sus derechos de defensa, debido proceso debido a la decisión de la EMPRESA AIR-E S.A.S. E.S.P. de suspenderle el servicio energía en su inmueble ubicado en la carrera 26 C No. 75 – 55 Barrio El Silencio de Barranquilla, sin que se hubiera resuelto el recurso de queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En el caso que nos ocupa, se observa que la parte accionante allegó con su solicitud de tutela constancia de la presentación del recurso de queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos en fecha 19 de agosto de 2021, información que a su vez fue corroborada por la misma Superintendencia al descorrer el término de traslado de la acción de tutela.

Si bien la Ley 142 de 1994 y el Código de Procedimiento Administrativo no establecen de manera clara cuál es el término en que debe resolverse el recurso, debe entenderse que el mismo debe resolverse antes del término en que se produzca el silencio administrativo positivo.

Ahora, se hace necesario precisar si la presentación del recurso de queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos tiene la virtualidad de impedir que la empresa accionada AIR-E S.A. E.S.P. suspenda el servicio de energía en su inmueble, para lo cual resulta imperioso citar lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, el cual establece lo siguiente:

> *"Parágrafo 1º: En ningún caso, el Superintendente podrá exigir que ningún* ***acto*** *o contrato de una empresa de servicios públicos se someta a aprobación previa suya. El Superintendente podrá, pero no está obligado, visitar las empresas sometidas a su vigilancia, o pedirles informaciones, sino cuando haya un motivo especial que lo amerite…"* (Subrayas fuera del texto)

Bajo éste entendido, resulta diáfano, que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no tiene la potestad de impedir el acto de suspensión del servicio de energía a la accionante, máxime cuando el artículo 140 de la Ley 142 de 1994 faculta a las empresas de servicios públicos domiciliarios a suspender el servicio público cuando se presente el

incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario. El mencionado artículo establece lo siguiente:

> *"Art. 140.- Modificado Ley 689 de 2001, art. 19. El incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario da lugar a la suspensión del servicio en los eventos señalados en las condiciones uniformes del contrato de servicios y en todo caso en los siguientes:*
> *La falta de pago por el término que fije la entidad prestadora, sin exceder en todo caso de dos (2) períodos de facturación en el evento en que ésta sea bimestral y de tres (3) períodos cuando sea mensual y el fraude a las conexiones, acometidas, medidores o líneas.*
>
> *Es causal también de suspensión, la alteración inconsulta y unilateral por parte del usuario o suscriptor de las condiciones contractuales de prestación del servicio.*
> *Durante la suspensión, ninguna de las partes puede tomar las medidas que hagan imposible el cumplimiento de las obligaciones recíprocas tan pronto termine la causal de suspensión.*
> *Haya o no suspensión, la entidad prestadora puede ejercer todos los derechos que las leyes y el contrato uniforme le conceden para el evento del incumplimiento."*

Quiere decir lo anterior que las empresas de servicios públicos se encuentran facultadas por ley para efectuar suspensiones del servicio público cuando haya incumplimiento del contrato de condiciones uniformes por parte del suscriptor o usuario.

Por otra parte, es necesario determinar que a la luz de lo dispuesto en el inciso 7 del artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo tanto el recurso de reposición como el de queja son facultativos, cuestión que no impide que la parte accionante demande el acto administrativo proferido por la empresa AIR-E que negó su solicitud de ruptura de la solidaridad ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Es necesario aclarar que las empresas prestadoras de servicios públicos cumplen algunas actividades o funciones administrativas, las cuales dan lugar a la expedición de actos controlables por la jurisdicción administrativa, tales como los de negativa a celebrar el contrato de servicios públicos, los que ordenan su suspensión o terminación o deciden el corte del servicio y su facturación.

El artículo 33 de la Ley 142 de 1994 establece que las empresas de servicio público domiciliario estarán sujetas al control de sus actos por la jurisdicción contencioso administrativa, es decir, que en el caso de impedir la suspensión del servicio, el escenario propicio para tratar éste tema es a través de un proceso ordinario, puesto que la acción de tutela es una acción constitucional.

La Corte Constitucional en sentencia C-263-96 hace alusión a las relaciones jurídicas que surgen entre el usuario y la empresa de servicios públicos de la siguiente manera:

> *"En la ley 142 de 1992 las relaciones jurídicas entre los usuarios y las empresas prestatarias de los servicios públicos domiciliarios, tienen fundamentalmente una base contractual. El contrato, "uniforme, consensual en virtud del cual una empresa de servicios públicos los presta a un usuario a cambio de un precio en dinero, de acuerdo a estipulaciones que han sido definidas por ellas para ofrecerlas a un número de usuarios no determinados", se rige por las disposiciones de dicha ley, por las condiciones especiales que se pactan con los usuarios, por las condiciones uniformes que señalan las empresas de servicios públicos, y por las normas del Código del Comercio y del Código Civil. Por lo tanto, dicha relación jurídica no sólo se gobierna por las estipulaciones contractuales y el derecho privado, sino por el derecho público, contenido en las*

> *normas de la Constitución y de la ley que establecen el régimen o estatuto jurídico de los servicios públicos domiciliarios, las cuales son de orden público y de imperativo cumplimiento, porque están destinadas a asegurar la calidad y la eficiencia en la prestación de los servicios, el ejercicio, la efectividad y la protección de los derechos de los usuarios, y a impedir que las empresas de servicios públicos abusen de su posición dominante".*

De acuerdo con lo anterior, el despacho observa que la parte accionante cuenta con otro mecanismo judicial, ante la jurisdicción contencioso administrativa a través del medio de control denominado Nulidad y Restablecimiento del Derecho, establecido en el Artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Es a través del mencionado medio de control propio de la jurisdicción contencioso administrativa, que se puede controvertir la legalidad de dichos actos administrativos que dieron origen a este asunto.

Vale la pena resaltar, que en el trámite de dicho medio de control la parte accionante puede solicitar la suspensión provisional del acto mientras se decide de fondo la controversia planteada en la demanda, constituyendo esta medida un mecanismo para la protección transitoria de sus derechos.

En este mismo sentido, la Corte Constitucional[1] ha manifestado lo siguiente:

> *"..en tratándose de los servicios públicos domiciliarios, la Corte Constitucional ha considerado que los usuarios tienen a su disposición, no ya solamente los recursos propios de la vía gubernativa, sino que, además, aquellos que pueden ser promovidos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en procura de la obtención de la garantía de efectiva protección de los derechos que resulten vulnerados."*

De igual manera, esa Corporación Judicial reiteró:

> **"***Tal y como lo ha estudiado la jurisprudencia de esta Corte, las acciones de tutela que tengan como fin controvertir las actuaciones de las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, por regla general son improcedentes, teniendo en cuenta que ordinariamente se cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, como por ejemplo, las acciones con que cuentan los usuarios ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en donde, incluso, cabe la posibilidad de solicitar al juez administrativo la suspensión provisional de los actos demandado.*
>
> *De lo anterior se puede concluir que la regla general es la improcedencia de la acción de tutela para controvertir los actos que expiden las entidades que prestan servicios públicos domiciliarios.*

Ante la existencia de otro medio de defensa, la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela no sería procedente ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, en razón a que *"tal modalidad se encuentra sujeta a la activación de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelve definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo"*, en consecuencia, la acción de tutela adelantada por la accionante en contra de la empresa AIR-E S.A.S. E.P.S. y la Superintendencia de Servicios Públicos Territorial Norte deviene en improcedente.

Teniendo en cuenta lo anterior, procederá el despacho a negar el amparo solicitado mediante la presente acción de tutela.-

---

[1] Corte Constitucional Sentencia T-2.243.890 de fecha 6 de agosto de 2009. Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, Administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

R E S U E L V E

1. Declarar improcedente el amparo solicitado por la señora LUZ ÁNGELA BONILLA REHENALS mediante la presente acción de tutela, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

2. Notifíquese a las partes el presente proveído.

3. En caso de no ser impugnada esta sentencia, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico

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:
92099370302bb8d1e9d441c911287cc47b83ba20ee66870644134bcaf64c5f6f
Documento generado en 06/10/2021 05:15:28 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica