

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA**

ACCIÓN: IMPUGNACIÓN TUTELA
ACCIONANTE: VERA SAADE
ACCIONADO: EMPRESA DE ENERGIA AIRE
RADICACIÓN: 08001418902220210071601

BARRANQUILLA, OCTUBRE VEINTICINCO (25) DEL DOS MIL VEINTIUNO (2021):

ASUNTO A TRATAR:

Dentro del término previsto procede el despacho a resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido el 17 de septiembre de 2021 por el Juzgado Veintidós de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla, dentro de la acción de tutela de la referencia, por la presunta violación del derecho de petición, vida, debido proceso y acceso al fluido eléctrico consagrados en la Constitución Política.

ANTECEDENTES:

Señala la parte accionante que el contrato de energía con la empresa Air-e se identifica con el NIC 6929855, y que convive en su residencia ubicada en la carrera 42A3 No. 84-247, con su madre EVA LÓPEZ DE SAADE, quien es una mujer de la tercera edad, con 78 años, hipertensa, con asma bronquial y rinitis crónica.

Expone que, desde el mes de febrero de 2020, presentó ante ELECTRICARIBE ESP, relación por unas cuentas de energía dejada de facturar, a su vez solicitó a dicha empresa se le instalara el medidor ya que se lo habían llevado. Señala que el 2 de septiembre de 2020, ELECTRICARIBE ESP, instala el medidor y desde esa fecha hasta ahora se han venido pagando los consumos de manera regular.

Manifiesta además que, desde que conectaron el medidor, muy a pesar de venir cumpliendo con el pago puntual de las facturas, que se encuentra treinta y ocho (38) facturas en reclamación y que cursa una apelación en la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS, haciendo caso omiso a todo esto y reiterativamente le vienen suspender el servicio.

Añade que la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, le notificó el AUTO QUE INICIA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA dentro del Expediente No. 2020800420106279E, en fecha 15 de julio de 2021, y al día siguiente de la notificación, se acercó hasta las oficinas donde funciona AIRE ESP, y de manera personal radicó copia del AUTO QUE INICIA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA dentro del Expediente No. 2020800420106279E de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, para que se tomaran las medidas pertinentes y no se emitieran más ordenes de corte, hasta tanto no se termine dicha actuación.

Posteriormente, el día 28 de julio de 2021 le llega una NOTIFICACIÓN para que acercara hasta las oficinas de AIRE ESP, en donde le manifiestan que no emitirán orden de corte hasta tanto no se termine la actuación administrativa de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. Que, a pesar de las pruebas puestas en conocimiento, todas las semanas llegan con orden de corte vulnerando sus derechos, sin respetar que hay una persona de la tercera edad que vive en el inmueble.

- **Respuesta accionada:**

La sociedad **AIR-E S.A.S E.S.** manifestó que:

No existe violación al debido proceso: que el servicio le fue suspendido a la usuaria el 8 de febrero de 2020, adjuntan acta de suspensión.

Que el reclamo por ruptura de solidaridad (Art. 130 ley 142 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001) fue radicado el 12 de marzo de 2020 con No. 1110202010654 ante ELECTRICARIBE (Véase certificación de la SSPD aportada por la accionante), es decir, después de la suspensión del servicio.

Sostiene la accionada, que de acuerdo con la certificación de la SSPD que aportó la accionante, el usuario presentó solicitud de SAP el 22 de julio de 2020 con el número de radicado 20205291463762, también luego de la suspensión del servicio.

Añade que como quiera que la suspensión del servicio fue antes del reclamo de solidaridad y la solicitud de SAP, no puede concluirse que la empresa haya violado el debido proceso, pues cuando el servicio de energía se suspendió aún estas actuaciones no habían iniciado. Indica al despacho que, en la presente tutela, no se cumple con el requisito de la inmediatez, Manifiesta que, el trámite de SAP ante la SSPD no tiene efectos suspensivos sobre la acción de cobro que pueda hacer Air-e frente a la mora del usuario, cuya deuda asciende a la suma de \$64.241.857,41. Por lo anterior, al tener el NIC 6929855 un saldo insoluto de \$64.241.857,41, se debe mantener suspendido el servicio, de conformidad con el artículo 140 de la Ley 142 de 1994.

Arguye la accionada, si en gracia de discusión se aceptara que mientras se surte el trámite de SAP ante la SSPD debe mantenerse el servicio reconectado, ha de aclararse que la solicitud de SAP viene del reclamo por ruptura de la solidaridad presentado el 12 de marzo de 2020 (Anexo # 3). Así las cosas, no puede pretender el usuario extender los efectos de la solicitud de SAP a las facturas posteriores al 12 de marzo de 2020, estas facturas deberían estar canceladas.

En el estado de cuenta del usuario figuran pendiente de pago las facturas de abril, mayo, junio y agosto de 2020 y abril de 2021, razón suficiente para que sea revocada la medida provisional concedida y negado el amparo solicitado. Manifiesta que lo que pretende el usuario con esta acción de tutela no es otra cosa que la exoneración en el pago de los servicios públicos.

Informa el ante accionado, que por los mismos hechos de la presente acción de tutela ya se había agotado otra que cursó en el Juzgado de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla –Localidad Norte Centro Histórico con el Radicado No. 08-001-41-89-003-2021-00024-00, la cual le fue negada a la accionante y contra ese fallo no presentó impugnación.

Que el ejercicio en paralelo de estas acciones de tutela es temerario, conforme a lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, y que la accionante de forma deliberada y consciente realizó un ejercicio temerario de la acción de tutela, incluso faltando al juramento de rigor establecido en el inciso segundo del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

Solicita como PETICIÓN: por todo lo expuesto, que sea revocada la medida provisional concedida en el presente asunto, y en su lugar se debe negar el amparo solicitado, conforme a todo lo aquí expuesto.

ENTIDADES VINCULADAS

- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS

La apoderada judicial de la vinculada-Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, conforme con el poder adjunto, respetuosamente con el objeto de dar contestación a la demanda de conformidad con el artículo 144 del Código Contencioso Administrativo.

En tal virtud, en el día de hoy contestó el traslado surtido indicando que considera que existe falta de legitimación por pasiva en lo que a ellos respecta y explicando que a la fecha se encuentra desarrollándose las etapas procesales respectivas dentro de la actuación administrativa, solicitando finalmente se declare improcedente la presente acción.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado de primera instancia resolvió IMPROCEDENTE la presente acción de tutela. El despacho de primera instancia advirtió que la accionante no cumplió con el requisito de procedibilidad de la subsidiariedad, por lo que existen otros medios para resolver su cuestión y la acción de tutela es una acción residual.

SUSTENTACIÓN DE LA IMPUGNACIÓN.

La parte accionante no sustenta su argumentación.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Problema jurídico.

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida en fecha 17 de septiembre del 2021 por el Juzgado Veintidós de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla, para lo cual deberá analizarse si en este caso hubo o no vulneración de los derechos fundamentales de vida, acceso al fluido eléctrico, debido proceso, petición.

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.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Honorable Constitucional, el derecho de petición es aquel que permite presentar solicitudes respetuosas a las autoridades y obtener de ellas una respuesta oportuna y completar sobre el particular.

El artículo 23 de la Constitución Nacional establece:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

Por otro lado, es importante traer a colación lo que ha establecido la jurisprudencia constitucional acerca del derecho al debido proceso, definiéndolo como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. ¹

¹ Corte Constitucional 341/2014 M.P. Mauricio González Cuervo.

Hacen parte de las garantías del debido proceso:

- (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo;
- (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley;
- (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso;
- (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables;
- (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y
- (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.

Respecto al derecho fundamental a la salud, La Corte Constitucional indica que: “Del principio de universalidad en materia de salud se deriva primordialmente el entendimiento de esta Corte del derecho a la salud como un derecho fundamental, en cuanto el rasgo primordial de la fundamentabilidad de un derecho es su exigencia de universalidad, esto es, el ser un derecho predicable y reconocido para todas las personas sin excepción, en su calidad de seres humanos con dignidad. En virtud del entendimiento del derecho a la salud como un derecho constitucional con vocación de universalidad y por tanto de fundamentabilidad, esta Corte en su jurisprudencia, ha resaltado la importancia que adquiere la protección del derecho fundamental a la salud en el marco del estado social de derecho, en cuanto afecta directamente la calidad de vida. También, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la salud eventualmente puede adquirir el estatus de derecho fundamental autónomo, tal es el caso del derecho a la salud de los niños, de las personas de la tercera edad, o sujetos de especial protección constitucional por lo que no hay necesidad de relacionarlo con ninguno otro para que adquiera tal status, al igual que por conexidad con otros derechos fundamentales. De forma progresiva, la jurisprudencia constitucional ha reconocido del derecho a la salud su carácter de derecho fundamental considerado en sí mismo”.

CASO EN CONCRETO

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida en fecha 17 de septiembre del 2021 por el Juzgado Veintidós de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla, para lo cual deberá analizarse si en este caso hubo o no vulneración de los derechos fundamentales implicados.

Primeramente, es necesario corroborar si la acción de tutela cumple con los requisitos de procedencia.

La Jurisprudencia Constitucional establece en Sentencia T 189-16 que, “*Es procedente la acción de tutela para garantizar la protección de los derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares y no existan otros mecanismos judiciales de defensa, salvo la inminencia de un perjuicio irremediable. Con relación a este perjuicio, el mismo debe ser: (i) inminente o*

próximo a suceder; (ii) grave; (iii) requerir medidas urgentes para superar el daño o la inminencia del perjuicio; y finalmente, (iv) estas medidas de protección deben ser impostergables para evitar la consumación del daño.

Refiriéndose puntualmente, al llamado requisito de subsidiariedad de la acción de tutela procede este despacho constitucional a confirmar que el accionante no cuente con otro mecanismo de defensa tal como se establece en sentencia T77 de 2001,

“(…) Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, en la sentencia T-753 de 2006[2] esta Corte precisó: “Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela,[3] se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”

En sentencia T-406 de 2005[4], la Corte indicó: “Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales.

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 ley².

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 transitoria³.

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

² En Sentencia T-798 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño, la Corte Constitucional precisó que la acción de tutela vino así a llenar los vacíos que presentaba el anterior sistema jurídico, ante todo en aquellos eventos en los cuales las personas no disponían de un medio de defensa judicial contra las conductas de las autoridades públicas, y en ciertos casos de los particulares, que implicaban la vulneración o amenaza de derechos fundamentales. De esta manera, el actual sistema instituye los mecanismos necesarios para hacer efectiva la protección de tales derechos, en aplicación del principio de respeto de la dignidad humana y con el ánimo de lograr la efectividad de los derechos como uno de los fines esenciales del Estado y de garantizar la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P., arts. 1, 2 y 5). (Sentencia T-798/02.

³ En la Sentencia T-001 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, esta Corporación afirmó que la tutela tiene dos exigencias esenciales, la subsidiariedad y la inmediatez. La primera, según la cual tan sólo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y la segunda que se trata de un remedio de aplicación urgente que hace preciso administrar justicia en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

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”⁴

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”⁵

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 procedente⁶. (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.

Ahora tal como se estableció la acción de tutela esta podría ser procedente excepcionalmente si nos encontramos frente a la presencia de un perjuicio irremediable. En el caso en concreto, la accionante manifiesta que su madre quien es un adulto mayor sufre de hipertinitos, alergias y no se encuentra bien de salud. Sin embargo, si bien lo indicó, la accionante nunca acreditó al despacho el deterioro de la salud de su señora madre, que pusiera en riesgo su salud y vida, tampoco de que de manera la ausencia de energía eléctrica ponía en riesgo su vida y si bien se registra en historia clínica aportada que padece hipertensión, rinitis alérgica y otras patologías, lo cierto es que no se acreditó de qué manera se ven afectadas las condiciones de vida digna de la progenitora de la accionante, ni que requerimientos relacionados con el uso de energía eléctrica debe tener o utilizar permanentemente para conservar su salud, como tampoco la imposibilidad

⁴ Sentencia T-001 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo

⁵ Sentencia T-792 de 2002., M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁶ Sentencia T-406 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón.

Acción de Tutela de 2da Instancia radicado: 08001418902220210071601

física o económica de trasladarla a otro inmueble con las condiciones adecuadas para ella, no lográndose demostrar el perjuicio irremediable.

De esta manera, este despacho judicial concuerda con el a-quo en que el juez constitucional no es competente para resolver este tipo de controversias pues ya se cuenta con un aparato jurisdiccional con amplio conocimiento en estos procesos, quienes cuentan con la experticia para determinar los pormenores del caso, recolección de documentos y pruebas, para decidir, a diferencia de la poca experticia que el juez constitucional, siendo así mal haría en reemplazar la determinada competencia que se le ha asignado a estas entidades.

En mérito de todo lo expuesto el **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

- 1.- CONFIRMAR el fallo de fecha 17 de septiembre del 2021 por el Juzgado Veintidos de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla.
- 2.- NOTIFICAR a las partes el presente proveído.
- 3.- REMITIR 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:

6258ddca3be9e4e4a1d614c0d53d40ec8e4f1b87872837d4b3796f67add693e6

Documento generado en 25/10/2021 07:30:25 PM

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