



RADICADO:	08001-41-89-007-2020-00460-01 (2020-00154-S.I.)
PROCESO:	Acción de Tutela / Debido proceso
DEMANDANTE:	JHON JAIRO MEJIA CASTILLO
DEMANDADO:	AIR – E , ANTES ELECTRICARIBE S.A

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. PROVIDENCIA DEL 12 DE ENERO DE 2021

**SENTENCIA
ASUNTO A TRATAR**

Procede el Despacho a resolver la impugnación interpuesta por el accionante JHON JAIRO MEJIA CASTILLO frente a la sentencia adiada octubre veintinueve (29) de dos mil veinte (2020), del JUZGADO SEPTIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE BARRANQUILLA dentro de la Acción de Tutela impetrada contra ELECTRICARIBE S.A E.S.P. –

HECHOS

Alega el accionante los siguientes fundamentos fácticos para la presente acción:

1. De acuerdo al alto consumo de energía que tiene en su inmueble, y que el mismo se ha incrementado de manera exagerada en los últimos 6 meses, no obstante poseer los mismos electrodomésticos y tener los mismos hábitos de consumo y ahorro; presentó solicitud de revisión ante la extinta ELECTRICARIBE hoy Air-e.
2. La empresa manifestó entre otras que el aumento del consumo se encuentra dentro de los estándares normales y que teniendo en cuenta la respuesta entregada por la extinta ELECTRICARIBE hoy Air-e, presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación, ya que no comparte los argumentos esgrimidos por la empresa, recurso que presentó dentro del término estipulado, lo que quedó estipulado en dicho comunicado.
3. La empresa Electricaribe a través de oficio consecutivo 202030591603 de fecha 2 de septiembre de 2020, le informó que no da tramite al recurso presentado, porque se encuentran pendientes por cancelar valores adeudados por consumo desde el mes de mayo de 2020, afirmación que no es cierta, pues es desde dicho mes que ha realizado el respectivo reclamo y se le ha informado que podía pagar el valor promedio que venía realizando.
4. La empresa extinta Electricaribe hoy Air-e, al negarle la revisión solicitada y el recurso presentado, le está violando el derecho fundamental de petición y al debido proceso; haciendo uso de su poder dominante; pues le viene coartando el derecho que le asiste como usuario a obtener respuesta de fondo a las solicitudes que ha presentado.

PRETENSIONES

El accionante solicita el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso defensa, petición y otros y en consecuencia, se ordene a la accionada ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. ELECTRICARIBE S.A. E.S.P hoy AIR-E:

- Se amparen los derechos vulnerados y se ordene a Air- e realice la respectiva verificación y/o revisión del servicio y se normalice el correspondiente consumo.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El *a quo*, en la sentencia impugnada, declaró improcedente el amparo deprecado y ordenó.

TRAMITE PROCESAL

Revisado el trámite adelantado por el Juzgado Séptimo De Pequeñas Causas Y Competencia Múltiples de barranquilla observa el despacho que no existe vicio alguno que deba ser resaltado en esta instancia, el cual pueda constituir en declaratoria de nulidad, por lo que pasa este Despacho a analizar las pretensiones de la accionante, para lo cual se hace necesario dejar sentadas las siguientes,

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

COMPETENCIA

Conforme al artículo 32 y 37 del Decreto 2591 de 1.991, y en consideración a que la entidad accionada tiene su domicilio dentro del límite de la jurisdicción atribuido para el censor constitucional de primera instancia y en atención a que este Despacho es superior funcional de aquél, se procederá a resolver esta impugnación.

PROBLEMA JURÍDICO

Conociendo que la génesis de este asunto corresponde al negar la revisión solicitada y el recurso presentado por no haber pagado las facturas pendientes cuando estas se encontraban facturas en reclamación, corresponderá a este despacho si resulta o no procedente la acción de tutela para dirimir controversias derivadas de actuaciones de la administración, cuando el administrado considera que peligran sus derechos fundamentales.

TESIS DEL DESPACHO

El despacho confirmará el amparo solicitado por encontrar vulnerados los derechos fundamentales del actor.

PREMISAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

Procedencia excepcional de la acción de tutela para la protección del debido proceso administrativo – derecho de defensa



La Corte Constitucional ha expresado en reiterada y prolífica jurisprudencia, que la acción de tutela, en razón de lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, procede únicamente en los eventos en que el afectado no cuente con otros medios de defensa judicial, o si los medios judiciales existentes son ineficaces, o cuando se interpone la solicitud de amparo como medio transitorio ante la inminencia de un perjuicio irremediable.

Así conviene citar el proveído T – 004 - 2011¹ el cual señaló:

De la procedibilidad de la acción de tutela en el presente asunto

“8. La Constitución en su artículo 86 establece que la tutela procederá únicamente cuando la persona que denuncia la vulneración de derechos fundamentales no cuente con otro medio judicial para la salvaguarda de sus derechos, excepto cuando se utilice esta acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por su parte, el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 6 contempla las causales de improcedencia de la misma, entre las cuales se encuentra la existencia de otros medios de defensa judicial, pero recordando que “(...) la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante (...)”.

9. De acuerdo con lo anterior, es reiterada y abundante la jurisprudencia de esta Corte que ha dicho que la acción de tutela tiene carácter residual y subsidiario, y por lo tanto solo procede en los siguientes casos: (i) cuando la persona no cuenta con otro medio de defensa judicial, (ii) cuando el medio judicial existente es ineficaz, o (iii) cuando se interpone para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el amparo deberá ser transitorio. Al analizar cada una de las circunstancias descritas, el juez debe hacer un análisis exhaustivo de las mismas, para determinar con suficientes argumentos la procedencia o no de la acción en cada caso concreto. (...)”

Naturaleza Subsidiaria de la acción de tutela – jurisprudencia vigente

El Constituyente erigió este mecanismo para la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos cuandoquiera que éstos resulten amenazados por la acción u omisión de las autoridades, con el condicionante que el amparo sólo será procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que el mecanismo se invoque transitoriamente ante la inminencia de un perjuicio irremediable (Constitución Política, artículo 86 inciso tercero).

La Corte Constitucional, ha desarrollado este principio en abundante y reiterativa jurisprudencia, y cuenta con más de dos décadas de desarrollo. Es así como en el proveído T -693 de 2006² el Máximo Tribunal señaló:

“(...) 3.1 En múltiples oportunidades esta Corporación se ha pronunciado en relación con el carácter residual de la acción de tutela. Al respecto, ha señalado enfáticamente su improcedencia ante la existencia de otros recursos judiciales adecuados y efectivos para la

1 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

2 M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería

Calle 40 No. 44 – 80, Edificio Centro Cívico. Piso 8

Sala de audiencias: Edificio Lara Bonilla, piso 9 – Sala 3

Correo: ccto06ba@cendoj.ramajudicial.gov.co, teléfono: 3885005, ext. 1095.

Barranquilla – Atlántico. Colombia

protección de los derechos fundamentales, que se alegan comprometidos. Al respecto, en la sentencia T-252 de 2005, con ponencia de la Dra. Clara Inés Vargas, se lee:

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela es un mecanismo de naturaleza subsidiaria y residual destinado a proteger los derechos fundamentales.

Esa caracterización implica que si existe medio de defensa judicial a disposición del interesado, la tutela no puede ser utilizada para sustituirlo o para desplazar a los jueces ordinarios en el ejercicio de sus funciones propias. El artículo 86 de la Constitución Política es claro al señalar que la tutela no procede cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, si en el ordenamiento jurídico se prevé otro medio de defensa judicial para lograr la protección pretendida, la acción de tutela no puede desplazarlo, ya que no es el escenario propio para discutir cuestiones que deben ser debatidas ante los estrados de las jurisdicciones ordinarias.

No obstante, la jurisprudencia ha señalado que el medio judicial de defensa ha de ser idóneo para alcanzar una protección cierta, efectiva y concreta del derecho fundamental amenazado o vulnerado, lo cual implica que tenga la aptitud suficiente para que a través de él se restablezca el derecho vulnerado o se proteja su amenaza” (negritas fuera del texto).

En este sentido, resulta acertado afirmar que la acción de tutela no constituye una instancia adicional en los procesos judiciales contemplados por el ordenamiento jurídico para la definición y resolución de los conflictos legales, siempre y cuando los medios de defensa previstos en su interior, mantengan el nivel de eficacia necesario para proteger los derechos fundamentales de las partes. Sobre este tema, expresó este Tribunal en la sentencia SU-961 de 1999:

“La función de la acción de tutela está claramente definida por el artículo 86 constitucional como procedimiento que no supe a las vías judiciales ordinarias, ya que ‘sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial’, salvo la situación en la cual tiene carácter supletivo momentáneo, que es cuando ‘aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.’” (negritas fuera del texto)

Por lo que, la regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico, de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria.

En particular, esta regla general conduce a que en los procedimientos administrativos, la tutela no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales, sin embargo, **sólo de manera excepcional esta acción procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un perjuicio irremediable (T-030 de 2015).**



Premisas Fáticas y Conclusiones

Sea lo primero señalar que la Ley 142 de 1994 definió el contrato de servicios públicos como un contrato uniforme, consensual, en cuya virtud una empresa de servicios públicos, los presta a un usuario a cambio de una remuneración (precio) en dinero, de conformidad con las estipulaciones que han sido definidas por ella para ofrecerlas a usuarios no determinados.

A su turno, se entiende que se está frente a este tipo de contrato desde que la empresa define las condiciones uniformes en las que está dispuesta a prestar el servicio y el propietario, o quien utiliza determinado inmueble, solicita la recepción de un servicio, si el solicitante y el inmueble se encuentran en las condiciones previstas por la empresa.

En lo atinente al cobro de la prestación del servicio, el capítulo VI del título VII de la Ley 142 de 1994 regula el tema de las facturas y, en su artículo 147, consagró que dichos instrumentos deben ponerse en conocimiento de los suscriptores o usuarios para determinar el valor de los bienes y servicios provistos en desarrollo del contrato de servicios públicos.

Ahora bien, la aludida ley de servicios públicos domiciliarios contempla la posibilidad de que, con ocasión del mencionado contrato, el usuario y/o suscriptor formule a la correspondiente empresa peticiones, quejas y recursos relativos al negocio jurídico respectivo.

Al respecto, debe explicarse que existen ciertas decisiones empresariales respecto de las cuales se pueden presentar inconformidades por parte de los usuarios, así: i) actos de negativa del contrato, ii) suspensión, iii) terminación, iv) corte y v) facturación.

Pues bien, la Ley 142 de 1994, en su artículo 154, estableció que el recurso es un acto del suscriptor o usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Así, pues, los usuarios de servicios públicos domiciliarios tienen a su disposición los recursos de reposición y apelación para controvertir los referidos actos administrativos.

Mediante la acción de tutela, el peticionario pretende que se ordene a la accionada se le restablezcan sus derechos constitucionales al derecho de contradicción y defensa, debido proceso administrativo, y se le ordene que se realice una visita técnica y con esto se anule la facturación cobrada exageradamente. -

La juez a quo negó el amparo constitucional por improcedente, atendiendo a que el actor debió cancelar las facturas que no eran objeto de reclamo tal como lo establece la ley 142 de 1994 artículo 155, para que así se le pudiera haber dado trámite al recurso reposición en subsidio apelación. -

En el caso que nos ocupa, el accionante pretende a través de la presente acción constitucional se ordene a Air- e a que realice la respectiva verificación y/o revisión del servicio y se normalice el correspondiente consumo, con la finalidad de que se anule la facturación excesiva del servicio eléctrico, ya que considera que lo reclamado por vía de petición y el procedimiento que se le realizó no fue con el debido proceso violándose el derecho a la defensa en el entendido que desde el primer momento siempre ha objetado las facturas del inmueble.-

Con relación a lo anterior, si el actor considera que siempre ha objetado las facturas del inmueble desde que se ha venido presentando el consumo irregular de energía, debía probar la presentación de esos recursos y la existencia del perjuicio irremediable causado para la protección por vía de tutela, pues bien puede promover otro medio de control, podría considerarse como una eventual operación administrativa irregular, pero no será este juzgador quien defina la situación calificada por el accionante de irregular o ilegal, menos, cuando los criterios del Juez natural de esta causa, el de la jurisdicción administrativa o Superservicios, pueda atender otros distintos.

Recapitulando, el actor no debe perder de vista que cuenta con las acciones que ofrece el ordenamiento jurídico ante la Superintendencia de Sociedades o el Juez administrativo las cuales resultan idóneas para la protección de los derechos expuestos, pues sin que se advierta la inminencia de un perjuicio irremediable que habilite el acudir a la acción constitucional por encima de dichos medios de defensa, y que haga necesario por parte del Juzgado la implementación de medidas urgentes e impostergables tendientes a conjurar un daño inminente, hace que la protección rogada devenga en improcedente, en razón del carácter subsidiario y residual de la tutela.

Por lo tanto, este juzgado, al igual que el de primera instancia, concluye que en el presente caso la acción de tutela resulta improcedente para la protección de los derechos invocados, razón por la cual se procederá a confirmar la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Séptimo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla en fecha 29 de octubre de 2020.

En consideración a los puntos de derecho que han sido

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia de tutela de fecha 29 de octubre de 2020 por las razones expuestas, proferida por el Juzgado Séptimo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla dentro de la acción de tutela de la referencia. -

Segundo. NOTIFÍQUESE este fallo en los términos previstos en el Decreto 2591 de 1991 y 306 de 1992 a todos quienes han intervenido en el trámite y remítase comunicación informando de la presente decisión al juzgado remitario de la acción. -

Tercero. REMÍTASE la presente acción de tutela a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, una vez notificada de la presente decisión a todas las partes procesales. -

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUEZ

JHON EDINSON ARNEDE JIMENEZ