



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE SOLEDAD
SOLEDAD – VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024).**

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RADICACIÓN: 2023-0580 (T02-2023-00167-01)
ACCIONANTE: YOLANDA MERCEDES PAYARES GOMEZ
ACCIONADO: AIR-E S.A E.S.P

ASUNTO A TRATAR

Se decide la impugnación a que fuere sometido el fallo de tutela del 10 de agosto de 2023, proferido por el JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD dentro de la acción de tutela instaurada por YOLANDA MERCEDES PAYARES, en contra de AIR-E S.A E.S.P por la presunta vulneración de su derecho fundamental de PETICIÓN

HECHOS

La accionante expresa como fundamentos del libelo incoatorio los que se exponen a continuación:

Primero: En julio de 2022, me mudé a mi casa actual, la cual anteriormente tenía una deuda pendiente con el servicio de electricidad. Sin embargo, antes de entregarme la propiedad, los anteriores dueños cancelaron por completo la deuda.

Segundo: El 8 de agosto del mismo año, recibí mi primer recibo de pago de AIR-E, con un valor de 276.140 pesos.

Tercero: Me quejé al no contar con un contador en mi hogar y pregunté de dónde sacaron el valor del recibo. Me informaron que era un estimado basado en lo que el anterior dueño de la vivienda pagaba, a pesar de que este tampoco contaba con contador.

Cuarto: Con el paso de los meses, la deuda ha seguido aumentando y ya ha alcanzado los 1.023.580 pesos.

Quinto: El 14 de marzo de 2023, escribí una carta solicitando una visita técnica para demostrar la inexistencia del contador y la necesidad de instalar uno en mi casa.

Sexto: Sin embargo, hasta el día de hoy, la visita técnica no se ha llevado a cabo

Séptimo: se interpuso un derecho de petición ante la entidad el día 8 de mayo de 2023 que este hasta el día de hoy no ha obtenido respuesta

PRETENSIONES

Primero: Que se proteja mi derecho fundamental a la petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política.

Segundo: Como consecuencia, se ordene a AIR-E, que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, se dé respuesta de fondo conforme lo establecen la normatividad y la jurisprudencia colombianas.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela correspondió por reparto al JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS DE SOLEDAD, siendo admitida a través de auto del 13 de julio de 2023, ordenándose oficiar a la parte accionada a fin de que rindiera un informe sobre los hechos relacionados en la solicitud de amparo. Y, ordena oficiar a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS

INFORME SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS

MARTÍN ALEJANDRO GARZÓN JARAMILLO en calidad de apoderado, manifestó:

FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA

La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. Es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso y, por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

La Acción de Tutela, comporta unos requisitos de procedibilidad, de modo que al faltar uno de ellos, la acción se torna improcedente, por tanto, sobre el particular, la Corte Constitucional mediante Sentencia T- 282 de 2012, señaló lo siguiente:

“Los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela están regulados en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991 (en especial artículos 1º 2º 42 y 59º y se pueden resumir en los siguientes términos:I) que la acción de tutela sea instaurada para solicitar la protección inmediata de un derecho fundamental; II) que exista legitimación en la causa por activa, es decir, que la acción sea instaurada por el titular de los derechos fundamentales invocados o por alguien que actúe en su nombre; III) que exista legitimación en la causa por pasiva, en otras palabras, que la acción de dirija contra la autoridad o el particular que haya amenazado o violado, por acción o por omisión, el derecho fundamental; Iv) que el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, porque ya agotó los que tenía o porque los mismos no existen o cuando, a pesar de disponer de otro mecanismo de defensa judicial, la acción de tutela sea Instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el medio judicial ordinario no resulta idóneo para la protección de los derechos invocados por el accionante.”

En este orden de ideas, en el presente caso; se da el requisito de falta de legitimación por pasiva, toda vez que el derecho que siente el accionante le, ha sido vulnerado por el prestador, no ha sido conocido por esta entidad como segunda instancia en los procesos de reclamación, dato que se obtiene de revisar la base del sistema de la entidad.

Es de señalar, que mientras el usuario no utilice los mecanismos de defensa que le otorgó la Ley 142 de 1994, en el capítulo que comprenden los artículos 152 al 159 de la mencionada ley, no se puede hablar de presunta violación de derechos por parte de esta entidad.

Al amparo de lo anterior, es claro señalar que el derecho invocado por la actora, no ha sido vulnerado por esta entidad, porque no utilizó los mecanismos de defensa que prevé la norma en materia de servicios públicos domiciliarios y hasta que la actora no haga uso en debida forma, no abre la competencia de la segunda instancia, por tanto, esta Entidad, no está legitimada para actuar en la presente acción, en razón a la falta de competencia, de modo que en: este caso, la acción se toma improcedente por mandato legal.

Así las cosas, se solicita al Honorable Juez, desvincule a esta Superintendencia de la presente 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, pues como se anotó, acorde con el principio procesal básico de legitimidad en la causa por pasiva, las obligaciones jurídicas pretendidas por la accionante son exigibles a quien expresamente se encuentra llamado por la ley y el contrato a responder por ellas⁴.

Una vez aclarada nuestra competencia legal y facultades otorgadas por el Legislador y precedente Jurisprudencial, se puede concluir que la vinculación ordenada no es procedente, por falta de legitimación en la causa por pasiva ya que no conocemos de los hechos.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD, a través de fallo calificado 10 de agosto de 2023 resolvió conceder el amparo invocado y ordena a la accionada a resolver de fondo la petición.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, el accionada impugna el fallo asegurando que el mismo debe ser revocado y manifiesta:

JAIDER ANNICCHIARICO TORRES, mayor de edad, domiciliado en Barranquilla D.E.I.P., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.129.564.764 expedida en Barranquilla, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 194.754 del C.S. de la J., en mi calidad de apoderado judicial especial de la sociedad **AIR-E S.A.S. E.S.P.**, constituida por documento privado de fecha 20 de abril de 2020, bajo el número 379.000 del libro IX, identificada con NIT. 901.380.930-2, todo lo cual se acredita en el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Barranquilla (ANEXO), acudo respetuosamente a su Despacho con el objeto de **IMPUGNAR** el fallo de tutela de fecha 10 de agosto de 2023, en los siguientes términos:

I. EL FALLO QUE SE IMPUGNA

La señora Juez, mediante sentencia referenciada líneas arriba resolvió conceder el amparo constitucional solicitado por la parte accionante, y como consecuencia de ello, ordenó a mi representada lo siguiente:

SEGUNDO: ORDÉNESE a la **AIR-E S.A. E.S.P.**, que en un término de 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, emita respuesta clara, de fondo y debidamente comunicada a la actora **YOLANDA MERCEDES PAYARES GOMEZ**, so pena de incurrir en las sanciones de ley.

El Despacho tuvo como consideraciones para emitir dicha decisión, la aplicación generalizada de la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1994, habida cuenta que, nos fue imposible emitir informe dentro del término otorgado, debido al volumen de tutelas diarias que nos son notificadas (más de 20), muchas de ellas con medidas preventivas que toca gestionar en forma inmediata.

La orden judicial se supedita a dar respuesta a los derechos de petición de fecha 8 de mayo de 2023, con el que solicita la eliminación de la deuda que se cobra al suministro identificado con NIC7210995, y se instale un equipo de medida.

En el caso que nos ocupa, consideró el Despacho, de acuerdo con los hechos de la acción de tutela, que la parte accionante persigue la protección de su derecho fundamental de petición, en la medida que AIR-E S.A.S. E.S.P., supuestamente no dio respuesta de fondo al derecho de petición de fecha 8 de mayo de 2023, lo cual se vio reflejado en la sentencia proferida por el Despacho, pues se ordenó atender de fondo la solicitud de la usuaria accionante.

Mediante auto de fecha 23 de noviembre de 2023 el A quo resolvió:

1. DECLARAR la Nulidad de todo lo actuado posterior a la expedición del Fallo de Tutela proferido por esta Agencia Judicial el día diez (10) de agosto de 2023, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del proveído.

2. ORDENASE por el medio más expedito LA NOTIFICACION del fallo de tutela proferido por esta Agencia Judicial el día diez (10) de agosto de 2023 a la entidad accionada AIR-E S.A.S. E.S.P.

3. No acceder a tramitar la impugnación solicitada, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

AUTO CONCEDE IMPUGNACIÓN:

Mediante auto de fecha 30 de noviembre de 2023, el JUZGADO PRIMERO DE EPQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD concedió la impugnación del fallo proferido el 10 de agosto de 2023.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el acápite de antecedentes consiste en determinar si es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental de PETICIÓN invocado por YOLANDA MERCEDES PAYARES GOMEZ, presuntamente vulnerado por AIR-E, con ocasión al derecho de petición que asegura no ha sido resuelto de fondo

NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 23 y 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991. Ley 1755 de 2015, sentencia T-206/18, T-682/17, entre otras.

CONSIDERACIONES

El constituyente del 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para proteger su derecho, así se tiene por visto que la esencialidad de la Acción de Tutela es la de proteger estrictamente los derechos fundamentales que se vean vulnerados por la acción u omisión de cualquier persona.

Quiere decir lo anterior que la jurisdicción constitucional, tiene entre sus fines el de velar por la vigencia de los derechos fundamentales de las personas creando un instrumento que permita resolver de manera expedita las situaciones en que las personas no disponen de vías judiciales, o en las que existiendo estas, no son adecuadas para evitar la vulneración de un derecho.

El derecho fundamental de PETICIÓN, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia es la facultad con que cuentan las personas de efectuar requerimientos a la administración y/o particulares, con la garantía de obtener respuesta de los mismos, este derecho adquiere mayor importancia como medio de acceso al ejercicio de otros derechos constitucionales, así ha sido señalado por la Corte Constitucional en sentencias como la T-206 de 2018 en donde indicó: *“Este Tribunal ha considerado que la acción de tutela es el mecanismo procedente para determinar la violación del derecho de petición. En esa dirección, la sentencia T-084 de 2015 sostuvo que “la tutela es un mecanismo idóneo para proteger el derecho de petición de los administrados, toda vez que por medio del mismo se accede a muchos otros derechos constitucionales”. De acuerdo con lo anterior, la Corte ha estimado “que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo”...*”

De lo anterior también se advierte la idoneidad de la tutela como medio para salvaguardar este derecho fundamental, ante la ausencia de algún otro mecanismo de protección. Ahora bien, la respuesta a otorgar debe ser clara, congruente y de fondo, sin embargo, ello no implica que la misma sea de carácter positivo, en sentencia T-682 de 2017 la Corte Constitucional refiriéndose a la respuesta indicó que *“...esta Corporación ha manifestado que una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario; es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea; y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución verse sobre lo pedido y no sobre un tema semejante, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta.”*

El derecho de petición fue regulado por la Ley 1755 de 2015, sustituyendo el título II del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual en su artículo 17 hace referencia a las peticiones incompletas y al desistimiento tácito: *“En virtud del principio de eficacia, cuando la autoridad constate que una petición ya radicada está incompleta o que el peticionario deba realizar una gestión de trámite a su cargo, necesaria para adoptar una decisión de fondo, y que la actuación pueda continuar sin oponerse a la ley, requerirá al peticionario dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de radicación para que la complete en el término máximo de un (1) mes. A partir del día siguiente en que el interesado aporte los documentos o informes requeridos, se reactivará el término para resolver la petición. Se entenderá que el peticionario ha desistido de su solicitud o de la*

actuación cuando no satisfaga el requerimiento, salvo que antes de vencer el plazo concedido solicite prórroga hasta por un término igual. Vencidos los términos establecidos en este artículo, sin que el peticionario haya cumplido el requerimiento, la autoridad decretará el desistimiento y el archivo del expediente, mediante acto administrativo motivado, que se notificará personalmente, contra el cual únicamente procede recurso de reposición, sin perjuicio de que la respectiva solicitud pueda ser nuevamente presentada con el lleno de los requisitos legales.”

CASO CONCRETO

En el presente caso, manifiesta la parte accionante que se presenta vulneración de su derecho fundamental de PETICIÓN por parte de AIR-E en atención a la petición presentada el 8 de mayo de 2023.

El A quo en fallo de primera instancia resolvió conceder el amparo en atención a que la accionada no rindió informe dentro del trámite constitucional, por lo cual tuvo por ciertos los hechos puestos de presente por la actora.

La accionada AIR-E impugna el fallo por no encontrarse de acuerdo con lo resuelto señalando que si bien no rindió informe dentro del trámite constitucional, si resolvieron de fondo la petición elevada por la actora y notificada la misma a la dirección física señalada para tal fin.

De las pruebas allegadas al plenario, se tiene que en escrito de impugnación, la accionada aporta:



**Consecutivo No.202390404046
SOLEDAD, 2023/05/23**

Señora:
YOLANDA MERCEDES PAYARES GOMEZ
CALLE 59F1 4C - 45 SOLEDAD ATLANTICO
NIC: 7210995

ASUNTO: Reclamación No. 20743724

Estimada Señora Yolanda:

Con relación a su solicitud presentada a través del radicado No. 20743724 el día 08 de mayo de 2023, en el que manifiesta su inconformidad por el alto consumo sin medidor normalización del servicio y exoneración de la deuda, al respecto le indicamos lo siguiente:

En primera instancia, es necesario precisar que el Artículo 154 de la Ley 142 de 1994 establece que: "En ningún caso, proceden reclamaciones contra facturas que tuviesen más de cinco (5) meses de haber sido expedidas por las empresas de servicios públicos". Por lo tanto, en cumplimiento a la norma, son susceptibles de reclamo las facturas de diciembre de 2022 hasta abril de 2023, no obstante, al verificar en nuestro sistema de gestión comercial se constató que los periodos de diciembre de 2022 a marzo de 2023 ya fueron objeto de reclamo mediante el Consecutivo No.202390241634, por lo que solo se atenderá el mes de abril de 2023.

Del consumo:

Se confirman el consumo facturado en el mes de abril de 2023, la Empresa debe cobrar el consumo de los kilovatios, aunque estos no hayan sido registrados, por lo tanto, se procedió a estimar el consumo con base al promedio estrato según el Art. 146 Inciso 2 de la Ley 142 de 1994 y el Contrato de Condiciones Uniformes.

Le citamos la Cláusula 36ª, de nuestro Contrato De Condiciones Uniformes, la cual dice textualmente: "ESTIMACIÓN DEL CONSUMO - Cuando, sin acción u omisión de LAS PARTES, durante un periodo no sea posible medir razonablemente el consumo, o cuando se haya retirado el equipo de medida para revisión y/o calibración o éste se encuentre defectuoso, su valor podrá establecerse con base en el consumo promedio de los últimos seis (6) meses, o con fundamento en los consumos promedio de otros suscriptores o usuarios que estén en circunstancias similares, o con base en aforos individuales.

En concordancia con lo anterior la Cláusula 14ª - DERECHOS DE LAS PARTES: en su numeral 11 (son derechos de la empresa, los siguientes: 12) - Obtener el pago de toda la energía consumida, aunque no haya sido registrada.

Ahora bien, con el objetivo de verificar y normalizar la medida, la empresa había generado la Orden de Servicio No. 12296752, la cual se ejecutó el día 01 de octubre de 2022 encontrando: "Predio ocupado con energía directo sin medidor Persona que atendió no permite verificar censo manifestando que la persona encargada no se encontraba TL No se tomó soporte fotográfico sector peligroso posible riesgo de atraco".

ha indicado que una respuesta de fondo deber ser: "(i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente". En esa dirección, este Tribunal ha sostenido "que se debe dar resolución integral de la solicitud, de manera que se atienda lo pedido, sin que ello signifique que la solución tenga que ser positiva"

Así las cosas, queda acreditado que la accionada resolvió de fondo la petición elevada y la misma fue notificada a la dirección señalada por lo que en el presente caso, resulta procedente revocar lo resuelto y en su lugar declarar carencia de objeto por hecho superado.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

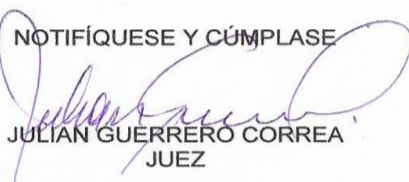
RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia proferido el 10 de agosto de 2023 por el JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por YOLANDA MERCEDES PAYARES GOMEZ, en contra de AIR-E S.A E.S.P y en su lugar, DECLARAR CARENCIA DE OBJETO POR HECHO SUPERADO de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR ésta providencia a las partes, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, al a quo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En su oportunidad, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

NOTA: SE FIRMA EN FORMATO PDF EN RAZÓN A LOS INCONVENIENTES QUE PRESENTA LA PAGINA DE FIRMA DIGITAL