



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD
SOLEDAD, VEINTITRES (23) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRES (2023).

ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. No. 2023-0323 / T02-2023-00133-01 S.I
ACCIONANTE: ASCLEP SAÑUD IPS SAS
REPRESENTANTE LEGAL: OSCARIS GONZALO GOMEZ HERMANDEZ
ACCIONADO: AIR-E S.A E.S.P

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a resolver la impugnación en contra del fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO, el 11 de octubre de 2023 dentro de la acción de tutela impetrada por el señor OSCARIS GONZALO GOMEZ HERNANDEZ en calidad de Representante Legal de ASCLEP SAÑUD IPS SAS, en contra de AIR-E S.A E.S.P, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a LA VIDA, A LA SALUD, AL TRABAJO; DERECHO A LA IGUALDAD, Y AL DEBIDO PROCESO con fundamento en los siguientes.

HECHOS

- 1) En calidad de representante legal de la **ASCLEP SALUD IPS S.A.S.**, con NIT 901.523.308-6, institución de salud ubicada en el municipio de Malambo debidamente instituida e inscrita REPS mediante registro de habilitación N° 0875802436-01 emanada del ministerio de salud, la cual inició sus labores el año 2023, y cuenta con los requerimientos descritos en los estándares de habilitación consagrados en la resolución 3100 del año 2019, mediante la cual se adoptan los requisitos para el funcionamiento de una institución de salud de acuerdo al nivel complejidad de la institución de salud, que son descritos de la siguiente manera: Suficiencia patrimonial y financiera, infraestructura , talento humano, dotación etc.
- 2) Mediante el contrato de condiciones uniformes, identificado mediante nic o cuenta 7586222, suscrito con la empresa aire el cual presta sus servicios a la Clínica, en el inmueble donde se ubica la institución de salud, de manera reiterada se han presentado varias quejas en las que se pone de presente el reclamo por el incremento exagerado , injusto e indiscriminado del servicio de energía aun cuando el inmueble se encontraba deshabitado por el alistamiento derivado de las obras civiles de infraestructuras que se estaban adelantando, para prestar un servicio de salud con calidad.
- 3) Pposteriormente, el hecho se tornó más evidente cuando para los meses de julio y agosto del año 2022 el servicio estuvo suspendido, y aun así continuaba cobrando un servicio estimado de SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000), valor exorbitante, ya que la Clínica se encontraba en trabajos locativos, omitiendo de esta manera los requerimientos permanentes con el fin de evitar el perjuicio irremediable, consistente en una facturación injusta y desproporcionada.
- 4) La interrupción de energía, a las instalaciones de la clínica para seguir prestando los servicios de salud, existiendo a la fecha hospitalizados en estos momentos, medicina que debe ser refrigerada, aparatos médicos que funcionan con energía, rayos X, aires acondicionados, tomógrafos, reactivos que deben ser refrigerados, monitores, computadores, aparatos de laboratorio.
- 5) De igual manera la empresa AIR-E S.A.S. E.S.P., dispuso suspender el servicio de energía aun con los antecedentes precedidos, cuya decisión permite inferir que adoptaron decisiones arbitrarias, al interrumpir de manera abrupta sin tener en cuenta la naturaleza que cobija las instituciones de salud, la cual goza del principio de excepcionalidad para evitar, que las empresas prestadoras de servicios públicos se abstengan de suspender el servicio cuando dicha interrupción tenga como consecuencia el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos, sobre todo en la atención a niños, infantes o, impida el funcionamiento de hospitales y otros establecimientos también especialmente protegidos en razón a sus usuarios, o afecte gravemente las condiciones de salud y vida de toda una comunidad, y más usuarios del régimen subsidiado, en especial el de los niños.

- 6) La decisión adoptada por la empresa de energía está generando diversos perjuicios, los cuales están poniendo en riesgo la vida de los pacientes recluidos, hospitalizados en la IPS por cuanto están siendo puestos en remisión a otras instituciones de salud por la intempestiva irrupción ejercida, aun con el clamor y por las razones expuestas por el cuerpo médico de la clínica el cual reiteradas ocasiones le manifestaron a los funcionarios de la empresa revertir el operativo adelantado, lo cual fue infructuoso por cuanto no solo hicieron caso omiso y procedieron a realizar el corte de energía emitida por el departamento de operaciones sino que se mostraron agresivos con el personal que pedía clemencia.
- 7) De manera reiterada se realizaron diversas reclamaciones administrativas para poner en conocimiento de los hechos narrados a la empresa suministradora del servicio energía hecho que inconcebiblemente se procediera de manera indolente afectado no solo el servicio de salud suministrado por la clínica, además de las pérdidas generadas por la falta del fluido eléctrico lo cual se traduce en deterioro de los reactivos e insumos médicos los cuales padecen por interrupción de energía.
- 8) Es también llamativo la actitud sesgada e inusual con que los funcionarios o contratista de la empresa adelantaron el operativo llevado a cabo el corte de energía, debido a que siempre actúan de manera arbitraria utilizando un vocabulario soez y actitudes beligerantes aun cuando siempre se trató de utilizar un dialogo cordial expresándole la imperiosa necesidad y de los perjuicios que afectarían la suspensión de los servicios, sin importándole las consecuencias derivadas de su actuar.
- 9) Las decisiones administrativas ejercida por la empresa AIR-E S.A.S. E.S.P. las cuales se materializaron con el corte de luz, pone en riesgo la estabilidad laboral del talento humano adscrito a la institución de salud el cual será afectado por la inminente terminación de sus contratos por cuanto es evidente que el fluido eléctrico es necesario para normal funcionamiento de la Clínica y de la prestación del servicio de salud.
- 10) Loa cortes y suspensiones del suministro de energía en la Clínica, es una medida represiva y coercitiva, sin tener en cuenta el carácter social de la entidad, con lo cual se pone en peligro la salud y la vida de un alto porcentaje de la población de los estratos I y II del régimen subsidiado, la población más pobre y vulnerable del Municipio de Malambo que recibe el servicio de salud que presta la institución, en especial la de los niños.
- 11) De igual manera no puede adelantar suspensiones y cortes de energía en horarios especialmente de 7:00 a.m. a 4:00 p.m., en la institución de salud, horas de atención de urgencias, cirugías pediátricas, atención de recién nacidos y ecografías, lo que ha generado desestabilización en la prestación de los servicios de salud a toda la comunidad poniendo en peligro la vida de nuestros pacientes hospitalizados, causando retrasos en la realización y programación de las cirugías, lo cual nos conlleva a un incumplimiento por parte nuestra del objetivo para el cual fue creada esta entidad.
- 12) En concordancia con los manifestado en la presente acción de tutela no es viable que un derecho patrimonial justifica la suspensión del servicio de energía en una entidad de salud, toda vez que se pone en peligro seres humanos como las mujeres y los niños, que gozan de especial protección por parte del Estado y por cuanto existen otros medios como la vía ordinaria que pudiera emplear la empresa de servicios públicos, para hacer valer sus derechos y si nos hemos atrasados alguna vez en el pago de la factura es porque las EPS encargadas de pagarnos también se atrasan en el pago de la facturación por la prestación del servicio de salud hasta el punto que ha tocado presentar demandas y no por ello las clínicas dejan de presta el servicio de salud.
- 13) Es de anotar que los servicios ofertados de Salud adscritos a la clínica, encuadran dentro de los criterios fijados jurisprudencialmente por la Corte Constitucional, por cuanto prestan sus servicios de salud a comunidades en debilidad manifiesta o que por sus especiales condiciones presentan riesgo cierto e inminente de vulneración de sus derechos fundamentales y por tanto se consideran constitucionalmente protegidos.
- 14) De igual manera cabe señalar que a pesar de que venimos realizando pagos oportunos a pesar de los inconvenientes anteceditos por la razón social que ejercía operaciones en el inmueble donde funciona la IPS que represento procedimos a cancelar las obligaciones dejadas de cancelar por el servicio de energía de manera solidaria para evitar interrupciones que nos permitieran adelantar el funcionamiento de los servicios habilitados por la secretaria de salud departamental.
- 15) Por tal motivo no es razonable la decisión adoptada por la empresa de suspender abruptamente el servicios, por cuanto se cancelo un monto bastante elevado, para la normalización del servicio que nos correspondía hacerlo pero se realizó, entonces optamos por continuar como usuarios de dicha empresa hecho que se evidencia a través nuestro compromiso para continuar nuestra relación comercial.

PRETENSIONES

De conformidad con los hechos expuestos el accionante solicita que se le amparen los derechos invocados y en consecuencia:

1. Que se tutelen los derechos **DERECHO A LA SALUD, A LA VIDA, DERECHO AL TRABAJO, Y AL DEBIDO PROCESO.**
2. Como consecuencia de lo anterior, se obligue a la accionada a que en el improrrogable término de 48 horas proceda a la reconexión del servicio y se abstenga en lo sucesivo de realizar cualquier tipo de conductas dirigidas al racionamiento, suspensión o corte en el suministro del servicio de energía eléctrica en la **ASCLEP SALUD IPS S.A.S** de Malambo, por tratarse de bienes constitucionalmente protegidos.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela fue admitida por el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO a través de auto calendado el 28 de septiembre de 2023, ordenándose oficiar a las accionadas a fin de que rindieran un informe sobre los hechos de la acción de tutela. Asimismo vincula al trámite a JUZGADO 01 PROMISCOU CIRCUITO - MAGDALENA - PLATO.

La accionada no rindió informe.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El JUZGADO TERCERO PROMISUCO MUNICIPAL DE MALAMBO, a través de providencia calendada el 11 de octubre de 2023, resolvió la solicitud de amparo, negando la misma por considerarla improcedente.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

1-El **JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO** ha proferido una sentencia en la que omite por completo el análisis de la violación de los derechos fundamentales de los **A LA VIDA, A LA SALUD, AL TRABAJO; DERECHO A LA IGUALDAD, Y AL DEBIDO PROCESO.** En efecto, el fallo proferido se limita a referir las intervenciones de las partes. Luego, en las consideraciones cita algunos apartes de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos generales que violan derechos fundamentales, y finalmente concluye de forma inexplicable que la acción impetrada por **ASCLEP SALUD IPS S.A.S** resulta improcedente «ante la falta de acreditación de la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales».

1. Resulta impresentable que el **JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO** no se haya detenido a revisar la gravedad de los hechos que se le informaban, y que dan cuenta de una violación actual y grave de derechos fundamentales de los **A LA VIDA, A LA SALUD, AL TRABAJO; DERECHO A LA IGUALDAD, Y AL DEBIDO PROCESO.** Asimismo, no es comprensible cómo, sin haber hecho ninguna evaluación o juicio acerca de los efectos de la interrupción del servicio de energía a la institución de salud que cuenta con los parámetros legales establecidos en la resolución 31000 2019, y que de manera omisiva haya concluido que no se ha acreditado dentro del proceso amenaza o vulneración de derechos fundamentales. El **JUZGADO** profiere una sentencia sin haber valorado, ni siquiera sumariamente, los hechos presentados. Esto reviste especial gravedad y se aparta por completo de la función y la finalidad que debe cumplir el juez constitucional.

Adicionalmente, permite concluir en que opinión del **TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO JUZGADO**, a través la interrupción del servicio de energía menoscaba los cortes y suspensiones del suministro de energía en la Clínica, es una medida represiva y coercitiva, sin tener en cuenta el carácter social de la entidad, con lo cual se pone en peligro la salud y la vida de un alto porcentaje de la población de los estratos I y II del régimen subsidiado, la población más pobre y vulnerable del Municipio de Malambo que recibe el servicio de salud que presta la institución, en especial la de los niños.

De igual manera, el **JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO**, hace caso omiso a la violación de derechos **A LA VIDA, A LA SALUD, AL TRABAJO; DERECHO A LA IGUALDAD, Y AL DEBIDO PROCESO**, como consecuencia de la interrupción del servicio de energía. No se detiene a considerar por un momento que

la suspensión del servicio de energía los usuarios del servicios de salud garantizan efectivamente los derechos fundamentales enunciados.

No es argumento preciso lo esgrimido por parte de esta agencia judicial para decretar de improcedente la presente acción de tutela, por la presunta omisión por parte de ASCLEP SALUD SALUD IPS el de no Aportar los documentos que acrediten la atención de pacientes por diversas patologías las cuales de manera conducente han sido atendidos de manera eficaz y oportuna recibido los servicios de salud ofertadas por esta institución de salud hecho que se corrobora a través de documentos anexo a esta impugnación, La oferta de estos servicios esenciales constituyen determinante en la garantía de derechos fundamentales y por tanto su interrupción del servicio de energía debe ser especialmente valorada por el juez. En este caso, pareciera que el **JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL DE MALAMBO**, sostiene que no se acredita la amenaza o vulneración de los derechos porque no se presentan casos concretos de **usuarios** a los que se les están violando sus derechos como consecuencia de la suspensión de la prestación presencial del servicio educativo y del servicio de atención integral a la primera infancia. **LA ASCLEP SALUD IPS S.A.S** tomó la decisión de no individualizar a los **NNA** en su acción, por múltiples **razones** que referiré en este memorial, entre ellas, porque estamos en presencia de una violación continua de derechos fundamentales de un grupo amplio pero determinado de **usuarios**. Si se invocaban situaciones específicas se corría el riesgo de dar a entender que son únicamente a esos usuarios a los que se pretende amparar con la acción impetrada. Como se trata de un grupo amplio pero determinado al que se le están violando sus derechos fundamentales, se refirieron los hechos específicos que dar lugar a la violación y se aportó evidencia acumulada que da cuenta del efecto que tienen estas medidas sobre los derechos de **usuarios**. Por este motivo, el juez constitucional no puede concluir que haya una: *«falta de acreditación de la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales»*. La violación de derechos está plenamente descrita y documentada, además constituye un hecho notorio cuya ocurrencia debe ser reconocida por el **JUZGADO**.

La conducta desplegada por el juez constitucional careció de aspectos primordiales para realizar una valoración objetiva de los hechos y pretensiones de la acción constitucional, para proferir un fallo que estuviera acorde a los preceptos establecidos de acuerdo a la naturaleza de las instituciones de salud las cuales se ciñen a los postulados señalados en el RESP Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud -REPS. Es cual la base de datos de las Entidades Departamentales y Distritales de Salud, en la cual se efectúa el registro de los Prestadores de Servicios de Salud que se encuentren habilitados y es consolidada por parte del Ministerio de Salud y Protección Social.

Mediante la interposición del amparo constitucional se anexo como mecanismo probatorio para constatar que la clínica hace parte del grupo de prestadores de los servicios de salud habilitado las cuales cumplen con los estándares de calidad exigidos para el funcionamiento y atención de los habitantes del territorio del municipio de malambo.

Por tal motivo no es consecuente por parte despacho limitarse a manifestar que no se aportaron documentos que evidencian el funcionamiento de la Clínica cuando con solo hecho de verificar si encuentra inscritos en RESP en prueba necesaria para determinar dicha eventualidad.

Cabe recordar que ASCLEP SALUD IPS S.A.S asumió solidariamente el pago de una del anterior usuario el cual dejó una ostentosa deuda equivalente a más CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS (1.6000.0000), hecho que denota el compromiso para continuar utilizando el servicios de energía, por tal motivo y en aras de continuar la relación comercial se requiere de un acuerdo que contribuya a mejorar el consumo del servicio, sabemos del compromiso que tenemos con la entidad de prestadora de servicios públicos, y la responsabilidad que se tiene con los usuarios los cuales son atendidos en nuestras instalaciones.

En la actualidad se está recibiendo pacientes de la etnia MOKANA, residente en el municipio de Malambo, teniendo en cuenta todas los corregimientos, veredas y municipios cercanos atendiendo una población de diversas edades el cual favorece a toda comunidad el cual carecen de cobertura para acceder a los servicios de salud los cuales están viendo beneficiados de los servicios que ofertamos.

A.2 VIOLACIÓN ACTUAL CONSTITUYE UN HECHO NOTORIO

1) Aún en el evento en que **ASCLEP SALUD IPS S.A.S** no hubiera referido de manera detallada los hechos ocurridos y las violaciones de derechos fundamentales que aparejan, el **JUZGADO** no podía decir que no se entiende acreditada la amenaza o vulneración de los derechos de los **usuarios del servicios de salud**, porque se trata precisamente de un hecho notorio. De acuerdo con lo establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso los hechos notorios no requieren de ninguna prueba. Éstos, como lo ha dicho la Corte Constitucional son eventos *«cuya existencia puede invocarse sin necesidad de prueba alguna, por ser conocido directamente por cualquiera que se halle en capacidad de observarlo»*.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si AIR-E S.A E.S.P se encuentran vulnerando los derechos fundamentales invocados por ASCLEP SALUD IPS SAS, con ocasión del a la suspensión del servicio de energía a la IPS?.

¿Se dan los presupuestos jurídico - fácticos para modificar la decisión impugnada en los términos formulados por la accionada?

FUNDAMENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 44, 46, 48, 49 y 86 de la Constitución Política Decreto 2591 de 1991. Sentencia T-1071-2001, T- 105-2009, T – 695 -2007, T- 760-2008, T- 346-2009, C- 252-2010, T- 371-2010, T- 650-2009, T- 587-2010, T-824-2010, T- 855-2010, T – 084 – 2011, T- 392-2011, T- 105-2014, T- 799-2014, T- 802-2014, entre otras.

CONSIDERACIONES

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

Fue así como el Texto Constitucional, incorporó por vez primera en el ordenamiento jurídico colombiano, las llamadas acciones constitucionales. Entre éstas, se encuentra la acción de tutela, mecanismo que protege los derechos fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, por cualquier autoridad pública y por los particulares, éstos últimos en los precisos casos señalados en la ley.

A continuación, se realizará un estudio de los derechos fundamentales respecto de los cuales se solicita el amparo por parte de la actora:

EL DERECHO A LA VIDA: Consagrado en el artículo 11 de nuestro Estatuto Constitucional al señalarlo como un derecho inviolable, siendo este fundamental, de exigente aplicación. Es el soporte sobre el cual se desarrollan los demás derechos y su efectiva protección corresponde a la plena vigencia de los fines del Estado Social de Derecho, constituyendo así una responsabilidad esencial. Es obligación primaria de las autoridades la de proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus vidas y en sus demás derechos, entre ellos el de la integridad personal, tal como lo proclama el artículo 2º de la Constitución.

EL DERECHO A LA SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL: Señalado en el Art. 49 de la Constitucional Política. La salud es un derecho constitucional fundamental, no solamente, por guardar estrecha relación con los derechos a la vida, la integridad personal y la Dignidad humana. A partir de la sentencia T – 960 de 2008 la Corte Constitucional le dio ese carácter como derecho autónomo.

El reconocimiento de la salud como derecho fundamental se halla en consonancia con la evolución de su protección en el ámbito internacional.

ACCESO A SERVICIOS PUBLICOS En un Estado social de derecho como el nuestro, el suministro de los servicios públicos, no puede depender de la mayor rentabilidad que la prestación de los mismos genere, sino que debe obedecer a la materialización de los principios y teleología recogidos en la Carta política, los cuales propenden por la igualdad real y efectiva y por el respeto de la dignidad humana de todos los habitantes del territorio nacional. En esta medida el Estado debe garantizar sin discriminación alguna, la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución, lo cual incluye, como es obvio la solución de necesidades básicas como la salud, la educación, el saneamiento ambiental y el agua potable; es decir, lo que resulta indispensable para la concreción del “bienestar general” y “la prosperidad general”, sin que dichos postulados se tornen puramente en ilusorios, o en la prosperidad del menor número; sino que, por el contrario, se extienda cada vez a mayor

cantidad de colombianos, mediante la prestación eficiente de los servicios públicos, hasta que los mismos lleguen a todos los hogares del territorio patrio.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO: Señalado en el Art. 29 de la Constitución Política con carácter fundamental, es de advertir, su importancia cuando se trata del estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales, sino también en adelante las administrativas en la definición de los derechos de los individuos.

El derecho al debido proceso comprende no sólo la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y a los procesos y trámites administrativos, sino también el respeto a las formalidades propias de cada juicio, que se encuentran en general contenidas en los principios que los inspiran, el tipo de intereses en litigio, las calidades de los jueces y funcionarios encargados de resolver. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional se puede incurrir en una violación al debido proceso, en un proceso administrativo o judicial, cuando la decisión que tome la autoridad:“(i) presente un grave defecto sustantivo, es decir, cuando se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto;(ii) presente un flagrante defecto fáctico, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado;(iii) presente un defecto orgánico protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate; y,(iv) presente un evidente defecto procedimental, es decir, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones”

En procura de asegurar la integridad de la Carta, la Corte Constitucional ha comprendido que el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia está supeditado al cumplimiento de determinadas cargas y deberes. La Corte Constitucional, ha señalado que la tutela contra los actos proferidos por las autoridades en desarrollo de los procesos policivos debe reunir los requisitos formales de la tutela contra sentencias.

Al respecto, la Corte, al decidir acerca de la procedencia formal contra una decisión adoptada en un proceso policivo sistematizó los requisitos presentados por la Corte de la siguiente manera: “En primer lugar, la acción de tutela debe cumplir con unos requisitos de procedibilidad que le permitan al juez evaluar el fondo del asunto. Para establecer si están dadas esas condiciones, debe preguntarse, si: (i) la problemática tiene relevancia constitucional; (ii) si han sido agotados todos los recursos o medios -ordinarios o extraordinarios-de defensa de los derechos, a menos que se trate de impedir un perjuicio irremediable o que los recursos sean ineficaces en las circunstancias particulares del peticionario;(iii) si se cumple el requisito de la inmediatez (es decir, si se solicita el amparo pasado un tiempo razonable desde el hecho que originó la violación);(iv) si se trata de irregularidades procesales, que ellas hubieran tenido incidencia en la decisión que se impugna, salvo que de suyo se atente gravemente contra los derechos fundamentales; (v) si el actor identifica debidamente los hechos que originaron la violación, así como los derechos vulnerados y si -de haber sido posible-lo mencionó oportunamente en las instancias del proceso ordinario o contencioso; (vi) si la sentencia impugnada no es de tutela.”

En ese sentido, dentro de los eventos susceptibles de amparo constitucional en lo que a decisiones de órganos jurisdiccionales se refiere, encontramos lo que la jurisprudencia ha llamado “Defecto Orgánico” el cual, en palabras de la Honorable Corte Constitucional, se refiere a: “aquellos eventos en los que el funcionario que profiere determinada decisión, carece de manera absoluta de la competencia para hacerlo”.

En tales eventos, manifestó la referida Corte en sentencia T-267-2013, la tutela resulta procedente para salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso.

Por otra parte, la Corte reseñó en la misma providencia que nos encontramos frente a tal circunstancia siempre que (i) “la autoridad judicial extralimita de forma manifiesta el ámbito de las competencias otorgadas tanto por la Carta Política como por la ley” o (ii) “cuando los jueces a pesar de contar con ciertas atribuciones para realizar determinada conducta, lo hace por fuera del término consagrado para ello.

Por lo anterior, cuando un operador judicial desconoce los límites temporales y funcionales de la competencia, configura un defecto orgánico y en consecuencia vulnera el derecho fundamental al debido proceso”. Así mismo, también ha planteado la Corte que la tutela procede contra decisiones jurisdiccionales cuando se ha configurado un “Defecto Procedimental” en trámite del proceso. Frente a esto, a través de sentencia T-781/2011 de dicha corporación, se señaló que el defecto procedimental se configura siempre que “el funcionario se aparte de manera evidente y grotesca de las normas procesales aplicables. Al desconocer completamente el procedimiento determinado por la ley, el juez termina produciendo un fallo arbitrario que vulnera derechos fundamentales. También se ha admitido que, en forma excepcional, éste puede configurarse debido a un exceso ritual manifiesto, a consecuencia del cual el operador judicial resta o anula la efectividad de los derechos fundamentales por motivos excesivamente formales”.

CASO CONCRETO

En el presente caso se entrará a verificar la presunta trasgresión de los derechos fundamentales invocados por ASCLEP SALUD IPS SAS a través de su representante legal, presuntamente vulnerados por AIR-E S.A E.S.P con ocasión de la suspensión del servicio de energía por incumplimiento en el pago de facturas.

Asegura el representante legal que la sociedad actora es una institución de salud habilitada por el Ministerio de Salud, la cual cuenta con contrato de condiciones uniformes con AIR-E S.A E.S.P identificado con NIC 7586222. Que en atención a los cobros exagerados del servicio de energía ha presentado varias reclamaciones. Que para los meses de julio y agosto de 2022 fue suspendido el servicio y aun así continuaron los cobros excesivos. Que en el mes de septiembre de 2022 se realizaron adecuaciones a las instalaciones teniendo pacientes hospitalizados, medicamentos refrigerados y diferentes equipos que requieren el suministro de energía; no obstante, la accionada dispuso suspender el servicio sin tener en cuenta los antecedentes puestos de presente.

Como consecuencia de lo anterior, han tenido que ser remitidos los pacientes y se han causado deterioros en los reactivos e insumos médicos. Aunado a lo anterior, a causa de la suspensión del servicio de energía se pone en riesgo la estabilidad laboral de los empleados por cuanto sería inminente la terminación de los contratos de trabajos si la entidad no presta los servicios de salud.

En primera instancia el A quo resolvió negar por improcedente la acción constitucional por cuanto la entidad actora reconoce la falta de pago del servicio de energía, y la entidad accionada se encuentra facultada para suspender el servicio por la falta de pago, por lo que conceder el amparo sería atentar contra el contrato suscrito por las partes, aunado a ello asegura que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa por lo que no cumple el requisito de subsidiariedad y no acredita encontrarse ante la comisión de un perjuicio irremediable ya que los pacientes fueron remitidos a otras instituciones de salud.

Inconforme con la decisión adoptada, la actora impugna el fallo reiterando lo expuesto en el escrito de tutela, y asegurando que la misma debe ser revocada porque se trata de un establecimiento constitucionalmente protegido por brindar servicios de salud a población que por su condición de salud son sujetos de especial protección, así como por su edad encontrándose menores de edad y personas de la tercera edad. Y anexa a su escrito historia clínica de un paciente.

Por un lado tenemos que La Ley 689 de 2001 que modificó la Ley 142 de 1994, Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones; establece:

ARTÍCULO 18. Modifícase el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, el cual quedará así:

"Artículo 130. Partes del contrato. Son partes del contrato la empresa de servicios públicos, el suscriptor y/o usuario.

El propietario o poseedor del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio son solidarios en sus obligaciones y derechos en el contrato de servicios públicos.

Las deudas derivadas de la prestación de los servicios públicos podrán ser cobradas ejecutivamente ante la jurisdicción ordinaria o bien ejerciendo la jurisdicción coactiva por las empresas industriales y comerciales del Estado prestadoras de servicios públicos. La factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad prestará mérito ejecutivo de acuerdo con las normas del Derecho Civil y Comercial. Lo prescrito en este inciso se aplica a las facturas del servicio de energía eléctrica con destino al alumbrado público. El no pago del servicio mencionado acarrea para los responsables la aplicación del artículo que trata sobre los "deberes especiales de los usuarios del sector oficial".

PARÁGRAFO. Si el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación, la empresa de servicios públicos estará en la obligación de suspender el servicio. Si la empresa incumple la obligación de la suspensión del servicio se romperá la solidaridad prevista en esta norma".

No obstante, la Corte Constitucional en Sentencia T1205/2004 se refirió a las situaciones en que prevalece el principio de la eficacia de los derechos fundamentales y de los principios constitucionales sobre las condiciones contractuales, disponiendo:

La Sala considera que conforme a la Constitución y a la ley, (art. 86 inciso 5º de la Constitución Nacional y numeral 3º del art. 42 del Decreto 2591 de 1991), es procedente la acción de tutela en el presente caso, teniendo en cuenta que la entidad accionada - particular que presta servicios públicos - es una sociedad cuyo objeto social principal es la prestación de los servicios públicos de distribución y comercialización de energía eléctrica.

Sin embargo, si bien tales disposiciones admiten la procedencia de la tutela, además del contenido normativo se requiere que la amenaza o vulneración del derecho fundamental se encuentre relacionada con la importancia del servicio público de que se trate. Por otro lado, el hecho del racionamiento, suspensión o corte en la prestación del servicio de suministro de energía eléctrica, como un acto propio del desarrollo del objeto de prestación del servicio público que afecta a terceros, pero que constituye una conducta contractual en ocasiones prohijada y permitida por la ley, respecto del usuario que incumple con sus obligaciones, debe ser analizado desde la óptica constitucional y desde la contractual.

En la órbita constitucional, propia de los derechos fundamentales y de los mecanismos especiales para su protección, se impone el principio de la eficacia de los derechos fundamentales y de los principios constitucionales; por otra parte, en la órbita legal contractual, se impone el principio de responsabilidad personal patrimonial; de tal forma que cuando las dos órbitas se tocan en un caso concreto, este último principio deberá ceder ante el principio de la eficacia de los derechos fundamentales. En sede de tutela no se aborda el estudio de un asunto de responsabilidad patrimonial, predicable de un incumplimiento contractual, sino un asunto de responsabilidad constitucional, predicable del incumplimiento del principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre otros.

De tal forma que al concurrir un problema jurídico de orden constitucional (la posible vulneración o amenaza de derechos fundamentales originada en la suspensión de la prestación de un servicio público), con un problema jurídico de orden legal (el incumplimiento de obligaciones contractuales con efectos sobre terceros), y por ser la acción de tutela un mecanismo procesal para que cualquier persona reclame ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales por la acción u omisión de un particular encargado de la prestación de un servicio público (art., 86 superior), el juez de tutela deberá darle trámite a la respectiva acción toda vez que el caso bajo estudio involucra

una posible vulneración de derechos fundamentales, y, además, porque en ambos se perfecciona una de las hipótesis de procedibilidad de la acción de tutela.

En el mismo sentido enfatizó:

Continuidad en la prestación del servicio público de energía eléctrica

Esta Corporación ha considerado que los servicios públicos al encontrarse en el marco del Estado social de derecho, constituyen “aplicación concreta del principio fundamental de solidaridad social”, se erigen como el principal instrumento mediante el cual “el Estado realiza los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios y derechos constitucionales”, son la herramienta idónea para “alcanzar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva”, así como para asegurar unas “condiciones mínimas de justicia material” y de conformidad con lo establecido en el artículo 365 de la Constitución, se garantiza la prestación eficiente de los mismos a todos los habitantes del territorio nacional, que se traduce en la continuidad, regularidad y calidad de los servicios.

Ha sido reiterada la jurisprudencia de esta Corporación al afirmar que los servicios públicos responden por definición a una necesidad de interés general, cuya satisfacción no puede ser discontinua en tanto que toda interrupción puede ocasionar problemas graves para la vida colectiva, luego no es posible interrupciones en su prestación.

(...)

En cuanto a los criterios utilizados para identificar los casos en los cuales no es permitido suspender el servicio y distinguirlos de aquellos en los cuales la suspensión por mora en el pago sí es compatible con la Constitución, la Corte en Sentencia T-881 de 2002, reiterada en la Sentencia C-150 de 2003 sostuvo lo siguiente:

"Sólo cuando se presenta un riesgo cierto e inminente sobre derechos fundamentales, tanto el interés económico como el principio de solidaridad, deben ceder en términos de oportunidad que no de negación, frente a los intereses que involucran los referidos derechos. En este sentido, considera la Sala que existe un mandato constitucional de especial protección a ciertos establecimientos de cuyo normal funcionamiento en términos absolutos, depende la posibilidad del goce efectivo in abstracto de los derechos fundamentales de las personas que integran la comunidad. De tal forma que del funcionamiento normal y ordinario de dichos establecimientos, dependen en buena medida las posibilidades reales de goce del cúmulo de derechos fundamentales que están a la base de la lógica ordenación de sus funciones (hospitales, acueductos, sistemas de seguridad, establecimientos de seguridad terrestre y aérea, comunicaciones, etc.) y en un sentido macro, del correcto funcionamiento de la sociedad.

"Esta protección especial torna constitucionalmente injustificada la conducta de las empresas prestadoras de servicios públicos esenciales, que alegando ejercicio de atribuciones legales proceden a efectuar como simples medidas de presión para el pago de sumas adeudadas, racionamientos o suspensiones indefinidas del servicio, en establecimientos penitenciarios, o indiscriminadamente en establecimientos de salud o establecimientos relacionados con la seguridad ciudadana".

En este orden de ideas, cuando la suspensión del servicio tenga como consecuencia el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos o afecte gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad, una empresa prestadora de algún servicio público domiciliario, debe adoptar la decisión de continuar prestando el servicio a un usuario moroso.

Así las cosas, si bien la sociedad actora se encuentra en mora de efectuar los pagos por concepto del servicio de energía eléctrica, para este Despacho queda acreditado que se trata de una entidad que presta servicios de salud, y que por su naturaleza la suspensión

del servicio de energía no solo pone en riesgo la prestación de los servicios sino además las condiciones de salud de los usuarios que son sujetos de especial protección constitucional. Sin embargo no desconoce la obligación contractual que tiene la entidad accionante de realizar el pago oportuno del servicio de energía prestado por la accionada AIR-E S.A E.S.P, y lo conmina a ponerse al día con las facturas pendientes o a presentar las reclamaciones que considere necesarias ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y/o ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Lo anterior ya que si bien le asiste el derecho a ser tutelado los derechos que invoca y a que se conceda la pretensión de la acción constitucional, la misma no puede ser utilizada como escudo para evadir las obligaciones contractuales contraídas.

Sumado a todo lo anterior, se tiene que aún cuando la accionada fue debidamente notificada de la acción de tutela, la misma no ejerció su derecho a la defensa por lo que además se presumen ciertos los hechos puestos de presente por la parte accionante.

Por todo lo anterior, este Despacho revocará el fallo proferido en primera instancia por el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO adiado 11 de octubre de 2023, y en su lugar se amparará los derechos fundamentales invocados, y se ordenará a la accionada AIR-E S.A. E.S.P que un término no mayo a cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación del presente proveído, reconecte el servicio de energía a la accionada ASCLEP SALUD IPS SAS, de conformidad con lo aquí expuesto.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY.

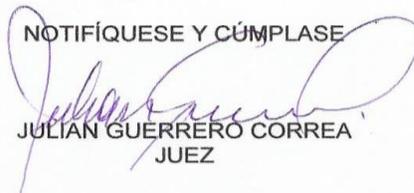
RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes el fallo de primera instancia proferido el 11 de octubre de 2023 por el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MALAMBO, al interior de la acción de tutela impetrada por ASCLEP SALUD IPS SAS en contra de AIR-E S.A E.S.P, y en su lugar tutelar los derechos invocados de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, ORDENAR a la accionada AIR-E S.A .E.S.P que un termino no mayor a cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación del presente proveído, reconecte el servicio de energía a la ASCLEP SALUD IPS SAS, de conformidad con lo aquí expuesto.

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

CUARTO: 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

