



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
j01ccpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co
Código 190013103001

Sentencia de 2ª Instancia N° 041

Popayán, quince (15) de octubre del dos mil veintiuno (2021)

Ref.: **Acción de Tutela**

Accionante: **ATC Sitos de Colombia S.A.S.** (en adelante **ATC**)

Accionada: **Compañía Energética de Occidente S.A. E.S.P.** (en adelante **CEO**)

Vinculada: **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios**

Rad.: **190014189002202100659-01**

Procede el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, obrando como Juez Constitucional, a resolver la impugnación interpuesta por la accionante ATC, contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán (C), el 6 de octubre del 2021, dentro de la referenciada acción de tutela, que declaró la improcedencia de la tutela.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Pretensiones.

El Apoderado General de la sociedad accionante, solicitó al juez constitucional que, mediante decisión de fondo que salvaguardase los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, se ordenase a la accionada compañía conceder el recurso de reposición, y en subsidio el de apelación, interpuestos contra la decisión proferida el 23 de abril del presente año, notificada el 6 de mayo pasado, con la cual se negó la reclamación de modificación de cantidad de energía liquidada y cobrada.

Igualmente, que la decisión que se tome sea notificada en debida forma a la parte accionante, es decir, al correo que aparece registrado en el Certificado de Existencia y Representación Legal.

1.2 Fundamentos fácticos y probatorios.

El apoderado General de ATC señaló como hechos relevantes los siguientes:

- ✓ El 10 de agosto del 2020, radicó ante la CEO una solicitud de revisión de inconsistencia en facturación en el contrato 667960, debido a que el consumo se elevó en un 900%, toda vez que la factura recibida no lo indica.
- ✓ Las direcciones electrónicas aportadas para recibir respuesta fueron notificacionescolombia@americantower.com y edwin.nieto@americantower.com
- ✓ El siguiente 11 de agosto, la petición fue remitida al área de PQR de la accionada empresa.
- ✓ El 7 de septiembre del año pasado, elevó insistencia ante la CEO.
- ✓ El 3 de febrero, y 7 de abril del 2021, nuevamente solicitó información respecto de la petición inicial, haciendo mención al silencio administrativo positivo.
- ✓ Personal de ATC encontró que el incremento en el valor facturado por concepto de consumo de energía obedecía a que había 2 conexiones fraudulentas, realizadas por terceros sin la debida autorización.
- ✓ El 6 de mayo del presente año, la CEO se pronunció, enviando la respuesta al correo edwinniето@americantower.com, haciendo manifestaciones no ajustadas a la realidad en lo referente a las fechas de presentación de las solicitudes, y de la supuesta respuesta.
- ✓ En la respuesta brindada por la CEO, argumenta que la reclamación presentada por ATC es improcedente respecto de facturas que tengan más de 5 meses de expedidas, lo cual no resulta cierto, ya que las peticiones fueron presentadas oportunamente.
- ✓ Por lo anterior, presentó recurso de reposición, y en subsidio apelación contra de la decisión fechada el 23 de abril del 2021, notificada el 6 de mayo pasado.
- ✓ Recibió respuesta el 22 de julio, donde la CEO informó que ya se había pronunciado frente a lo solicitado, lo cual había sido debidamente notificado, por lo que el paso a seguir era el cobro jurídico.

- ✓ Lo anterior, fue notificado a la cuenta electrónica edwinniето@americantower.co y no, a la que aparece en el Certificado de Existencia y representación Legal.
- ✓ El acto administrativo dictado rechazó los recursos, sin tener en cuenta la indebida notificación de las decisiones proferidas por la CEO.

Con el escrito de tutela allegó copia de:

- ✓ Certificado de Existencia y Representación Legal de ATC.
- ✓ Factura de energía eléctrica de julio del 2020.
- ✓ Reporte de mantenimiento correctivo.
- ✓ Capturas de pantalla del correo electrónico Edwin.nieto@americantower.com.
- ✓ Recurso de reposición, y en subsidio apelación adiado el 13 de mayo del 2021, junto con los reportes de envío por correo electrónico.
- ✓ Respuestas otorgadas por la CEO, de fechas 23 de abril, y 19 de mayo del 2021.
- ✓ Capturas de pantalla de la correspondencia electrónica sostenida entre las partes.
- ✓ Certificación de entrega de respuesta dada por CEO al correo Edwin.nieto@americantower.com.

2. Trámite de la primera instancia.

El conocimiento de la acción de tutela correspondió al Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, quien la admitió mediante auto N° 1877 del 22 de septiembre del 2021, corriéndole el respectivo traslado a la CEO, y a la vinculada Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por el término de dos (2) días, para que manifestaran todo lo que supieran y les constara respecto de los hechos objeto de la acción de tutela.

Con providencia del 27 de septiembre pasado, el juez de primera grado concedió 1 día más de plazo a la CEO para responder la tutela, según solicitud presentada por ésta última.

3. Contestación.

3.1 La apoderada judicial de la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** solicitó la desvinculación de su defendida, por no estar legitimada en la causa por pasiva.

3.2 El mandatario judicial de la **CEO**, a su vez, manifestó que recibió una solicitud desde el correo electrónico Edwin.nieto@americantower.com.

Aclaró que, luego de haber emitido un auto de ampliación de términos para dar contestación a la solicitud de la parte accionante, el 2 de octubre del 2020 emitió respuesta a ATC, de lo cual existe certificación de su entrega.

Informó que, en dicho pronunciamiento, le concedió a la petente el término de 5 días siguientes a la notificación, para la interposición de los recursos de ley.

Destacó que ATC no recurrió a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, para solicitar la declaratoria del silencio positivo, el cual opera de manera automática, y aplicar las sanciones respectivas contra la CEO.

Expuso que, frente a la solicitud del 7 de abril pasado, libró la respuesta de fecha 29 de ese mismo mes y año, enviada al mismo correo electrónico ya usado, oportunidad donde nuevamente ATC pudo haber interpuesto los recursos de ley contra esta decisión, sin embargo, no lo hizo.

La activa no hizo uso de recurso de queja, ante la negativa de su representada frente a la concesión de la apelación.

Alegó que la tutela resulta improcedente por inexistencia de vulneración de garantías fundamentales, inmediatez, ausencia de perjuicio irremediable y subsidiariedad.

4. Decisión del *a quo*.

Frente al caso, el Juzgado de primera instancia, en la sentencia objeto de la impugnación, decidió declarar la improcedencia de la solicitud de amparo, teniendo en cuenta que no se satisfizo el requisito de subsidiariedad, ni se acreditó debidamente la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

5. La impugnación.

Frente a dicha determinación, la parte activa interpuso impugnación, acudiendo a argumentos similares a los propuestos en el escrito de tutela, haciendo énfasis en la indebida notificación de las actuaciones de la CEO.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para conocer y resolver la segunda instancia dentro de la acción de tutela de la referencia.

2. Problema jurídico.

En el sub júdece, el Despacho debe determinar si el fallo de primera instancia motivo de la impugnación, que declaró la improcedencia de la acción de tutela, se encuentra ajustado, o no, a la legalidad.

3. Tesis del Despacho.

Con el fin de resolver el problema jurídico, el Despacho sostendrá la tesis de que la decisión tomada por el *a quo* se ajusta a la legalidad, toda vez que no existe vulneración de los invocados derechos fundamentales, pues se encuentra acreditado que desde un principio, la pasiva brindó respuesta a la solicitud del Apoderado General de ATC, enviándola a la cuenta electrónica emisora, ya que no se indicó una diferente, como se puede observar en la captura de pantalla de la remisión de la petición adiada el 10 de agosto del 2020, entrega que fue efectiva, según la certificación aportada por la CEO.

3.1 Sustento Jurisprudencial.

3.1.1 *«El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, "cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]". Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.*

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que "partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...), ya que "sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)"

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, "ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermittiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos".

*Así pues, **cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.***»¹ (Cursiva, negrilla y subrayado fuera de texto)

3.1.2 «"Así, a la luz del principio de subsidiariedad, la acción de tutela no puede ser ejercida como un medio de defensa judicial alternativo o supletorio de los mecanismos ordinarios previstos por el legislador para el amparo de los derechos. De hecho, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, **a través de la acción de amparo no es admisible la pretensión orientada a revivir términos concluidos u oportunidades procesales vencidas por la negligencia o inactividad injustificada del actor.** Igualmente, la jurisprudencia tampoco ha consentido el ejercicio de la acción de tutela como el último recurso de defensa judicial o como una instancia adicional para proteger los derechos presuntamente vulnerados". (Subrayado fuera del texto).

En el mismo sentido, esta Corporación ha establecido que "(...) **es necesario que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales haya agotado los medios de defensa disponibles en la legislación para el efecto.** Esta exigencia responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción constitucional no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador. **Menos aún, que resulte ser un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios.**»² (Cursiva, negrilla y subrayado fuera de texto).

4. Procedencia de la acción.

La acción de tutela ha sido instituida en el ordenamiento jurídico Colombiano como un mecanismo de defensa judicial de los derechos

¹ Sentencia T-130 de 2014

² Sentencia T-237 de 2018

fundamentales de las personas. Ahora, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, a tal mecanismo sólo puede acudir si se cumplen los requisitos de procedibilidad establecidos normativa y jurisprudencialmente.

En tal sentido, se habla básicamente de tres requisitos generales de procedibilidad en la acción de tutela, sin los cuales no se estudiará de fondo el asunto. El primero está referido a que se invoque la protección de un derecho fundamental, ya que de ello depende la relevancia constitucional del asunto puesto en consideración. En segundo término, se encuentra el de subsidiariedad, que obliga a verificar la inexistencia de otro mecanismo de defensa para reclamar lo pretendido mediante la acción de tutela, o que existiendo uno, éste no resulte efectivo por cuanto puede causarse un perjuicio irremediable con una decisión tardía. Y finalmente, es menester estudiar la inmediatez de la acción; es decir, que el amparo se haya solicitado en un término razonable después de causada la vulneración o amenaza.

5. Caso Concreto.

En el presente asunto, se tiene que el Apoderado General de la empresa accionante elevó una solicitud ante la CEO, el 10 de agosto del 2020, requiriendo una revisión de los valores facturados por concepto de consumo de energía eléctrica, dentro del contrato N° 667960.

Aduce que no recibió respuesta, por lo que tuvo que radicar 3 insistencias más, luego de lo cual le fue brindada contestación en sentido negativo, debido a que ya había sido resuelta la solicitud inicial. Igualmente, que le fue rechazado el recurso de reposición en subsidio apelación, interpuesto.

Aclaró que dentro del trámite adelantado por la CEO, hubo indebida notificación de las respuestas, ya que no fueron enviadas al correo destinado para notificaciones, que aparece registrado en el Certificado de Existencia y Representación Legal de ATC.

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva.

La CEO consideró que no había vulnerado los derechos fundamentales invocados, pues oportunamente respondió a las solicitudes de ATC, pronunciamientos que fueron remitidos al correo electrónico desde el cual fueron enviadas.

Insistió en que la empresa actora no hizo uso de los recursos ordinarios, ni el extraordinario de queja, pese a que tuvo oportunidad para ello.

El fallo de primera instancia fue recurrido, debido a que declaró la improcedencia de la tutela, por la falta de subsidiariedad.

El Despacho procederá a confirmar lo decidido por el inferior, tal como fue expuesto en la tesis frente al problema jurídico a resolver, pues, aparte de lo considerado por el *a quo*, resulta patente la inexistencia de la alegada conducta trasgresora de garantías fundamentales, toda vez que se avizora que desde la primera solicitud radicada por el Apoderado General de ATC, no se indicó una dirección electrónica diferente a la suya³, para efectos de notificación de la respuesta, por lo que la pasiva procedió a remitir la respuesta respectiva a la cuenta edwin.nieto@americantower.com, como así lo certificó la CEO, siendo dicha notificación efectiva⁴.

Paralelamente, se encuentra que las demás respuestas emitidas por la accionada compañía también fueron enviadas a la misma dirección electrónica, sin que el Apoderado General de ATC manifestara su no consentimiento frente a ello, incluso en el recurso de reposición en subsidio apelación, fechado el 13 de mayo del presente año, figura el mencionado correo electrónico como alternativo al institucional de ATC⁵, por lo que no es de recibo lo argumentado por el señor Valero Vargas, cuando manifiesta que las notificaciones debieron ser realizadas únicamente al correo que figura en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la empresa

³ Folio 73 del archivo de escrito de tutela

⁴ Folio 68 del archivo de contestación de la CEO

⁵ Folio 45 del archivo de escrito de tutela

que representa, pues fue él mismo quien avaló la otra cuenta electrónica para recibir notificaciones.

Suma a lo anterior, que la pasiva le indicó⁶ a la parte activa que, ante la negación de la apelación, podía ejercer el de queja ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, mecanismo de defensa de orden administrativo que también fue despreciado por el Apoderado General de ATC.

Por lo anterior, como se señaló en la Jurisprudencia constitucional citada, resulta improcedente la solicitud de amparo interpuesta, atendiendo su carácter subsidiario y su finalidad iusfundamental de la misma, lo que no fue acreditado en el presente caso, dado que, por un lado, no se observa trasgresión de las invocadas prerrogativas y, por otro, no han sido agotados los recursos legales disponibles, a lo que se suma que la afectación alegada es de naturaleza económica.

III. DECISIÓN

Con fundamento en lo antes expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán (C), el día 6 de octubre del 2021, dentro de la presente Acción de Tutela impetrada por el Apoderado General de **ATC Sitos de Colombia S.A.S.**, contra la accionada **Compañía Energética de Occidente S.A.E.S.P.**, por las razones antes anotadas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta determinación a los interesados, conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1.991.

⁶ Folio 56 del archivo de escrito de tutela

TERCERO: REMÍTASELE electrónicamente la demanda de tutela, sus contestaciones, el fallo de primera instancia, el escrito de impugnación, y esta sentencia de segunda instancia, a la H. Corte Constitucional, para su eventual **REVISIÓN**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

James Hernando Correa Clavijo

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 001

Popayan - Cauca

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:

**d7e5261142c51a733bb81c48901b529191184eff9063cc1a60f05
b8f448f4b86**

Documento generado en 15/10/2021 03:00:52 p. m.

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