

REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO  
SANTA MARTA

Santa Marta, Catorce (14) de Agosto de Dos Mil Veinte  
(2020).

Rad. T. 19.00218.01

Procede el Despacho a decidir la IMPUGNACIÓN planteada contra el fallo proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de esta ciudad dentro de la acción de tutela impetrada por ANABELLA OROZCO POSADA contra ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

ANTECEDENTES DE LA DECISIÓN

ANABELLA OROZCO POSADA, interpone acción de tutela a fin de que se le amparen los derechos fundamentales al debido proceso y de petición, presuntamente vulnerados por la entidad accionada, dentro del siguiente marco de circunstancias fácticas:

Explica que el 8 de junio del año en curso, la accionada le envió un estado de cuenta que había solicitado, debido a lo que denomina hostigamiento telefónico y presencial exigiendo el pago inmediato de la suma de \$981.342.00, so pena de suspensión del servicio.

Refiere que en el estado de cuenta fueron liberadas a cobro las facturas que se encuentran en reclamación por incumplimiento de la empresa en la medición del servicio. Señala que de los conceptos de ASEO Y ALUMBRADO PÚBLICO de la factura de ABRIL 2020, solicitó que le fuera enviada una factura de pago parcial, teniendo en cuenta que sus oficinas están cerradas por cuenta de la emergencia decretada por el Gobierno Nacional.

Indica que la accionada no le ha hecho llegar el estado de cuenta, ni ha enviado factura de pago parcial, a pesar de haberla solicitado de igual modo, tampoco asocia las facturas en reclamación. Por tal razón, solicita que se amparen sus derechos y en consecuencia se ordene a la accionada asociar las facturas que se encuentran en reclamación. Así mismo que se disponga enviar a su correo electrónico un estado de cuenta actualizado donde se evidencie las facturas que no están en cobro.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA Y SU IMPUGNACIÓN

El despacho al que le correspondió el conocimiento en primera instancia lo admitió, y ordenó notificar al representante legal de la sociedad accionada.

Dentro del término concedido, ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. dio respuesta a la presente acción indicando que una vez revisado el sistema Open, se encontraron asociadas las siguientes facturas:

1. Octubre-19, se asocia a RE7913 cerrado por incidencia masiva.
2. Marzo-20, se asocia a RE4659 cerrado por incidencia masiva.

Con relación al Recurso de Queja sobre la factura de Abril-2020, expone que, fue radicado ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios por ser la Entidad competente de resolverlo, bajo radicado 20205290843012 Fecha: 04/06/2020; encontrándose ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., a la espera de la notificación por parte de la SSPD.

En cuanto al cobro de Energía: Es menester indicarle a su despacho, que Electricaribe S.A. E.S.P., se encuentra facultado por la Constitución y la Ley para realizar el cobro de energía pactado en el contrato de Condiciones Uniformes entre el suscriptor y la empresa, tal como lo expresa el artículo 46 de la Ley 142 de 1994, de este modo, no observa Electricaribe S.A. E.S.P., que haya obrado fuera de los límites legales y constitucionales al realizar el cobro

de energía de los meses facturados y que no se encuentran en reclamo.

Explica que ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., no ha vulnerado el derecho fundamental al debido proceso alegado en la acción de la tutela objeto de estudio, pues considera que actuó bajo los parámetros legales y constitucionales que rige el contrato de energía. Finalmente es dable destacar que la señora Anabella Orozco Posada, se encuentra haciendo uso del mecanismo alternativo de tutela, medio que no es idóneo para este tipo de reclamaciones hasta que no se compruebe la existencia de una vulneración o peligro inminente de un derecho fundamental, el cual, como se indicó, no se ha vulnerado ni amenazado.

Explica que en el presente asunto el actor cuenta con medios de defensa diferentes de la acción de tutela, por lo que solicita se declare la improcedencia de la misma.

Por su parte, la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS indicó en su contestación que se encuentra configurada una falta de legitimación en la causa por pasiva por cuanto no es dicha entidad quien ordena o ejecuta las operaciones de suspensión del servicio a los usuarios. Expresa que frente a la revocatoria directa incoada, la autoridad cuenta con un término de dos meses contados a partir de la presentación de la solicitud el cual al momento de proferirse el fallo de primera instancia no se había vencido.

El trámite finalmente culminó al proferirse el respectivo fallo, donde se concedió el amparo invocado, por considerar que era deber de la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica, mantener el suministro del mismo hasta tanto se resolviera la revocatoria directa por parte de la Superintendencia.

Inconforme con la decisión, la accionante procedió a impugnarla, alegando que la accionada ha liberado dos facturas objeto de reclamación y ha procedido a su cobro.

### CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

La Constitución Política dotó a los ciudadanos de una acción preferente y sumaria para la salvaguarda de sus derechos fundamentales cuando éstos se vean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular que preste un servicio o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o respecto de quienes se hallen en estado de subordinación o indefensión. La procedencia de este amparo está supeditada a la inexistencia de otra vía judicial para la defensa de sus derechos<sup>[1]</sup>, por ello se predica que es una acción residual o subsidiaria.

Dado que se acciona contra una persona jurídica de derecho privado, se hace imperioso dilucidar acerca de la viabilidad de ello, para lo cual debemos tener en cuenta que en desarrollo del artículo 86 de la Carta Magna, que amplía la posibilidad de presentar acción de tutela contra particulares, la que se sustenta en el hecho que los derechos fundamentales de las personas vinculan a los ciudadanos al igual que al Estado, por ello el legislador delimita los eventos en que ésta procede descritos en el Decreto 2591 de 1991.

Tal como se exhortó en líneas anteriores, el legislador delimita los eventos en que la acción de tutela procede contra particulares descritos en el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 42, a saber:

- Que el particular esté encargado de un servicio público.
- Que la conducta del mismo afecte gravemente el interés colectivo.
- Que respecto de ellos el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Tendríamos que examinar si encuadra en alguno de los puntos anteriores. En el presente caso, la entidad demandada – ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. – es un particular encargado de prestar el servicio público domiciliario de energía eléctrica. La Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos ha señalado la procedencia de esta

causal debido a la posición de supremacía que asume el particular encargado de la prestación de un servicio público frente al usuario, posición que rompe el plano de igualdad propio de las relaciones entre particulares y coloca a la empresa prestadora en una postura de preeminencia similar a la que detentan las autoridades públicas<sup>[2]</sup>, y por ello es procedente la acción de tutela frente a la empresa prestadora de energía eléctrica.

Y es que el objetivo fundamental de la acción de tutela no es otro distinto de la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que establece la Constitución y la ley. Obsérvese que la eficacia de esta acción se manifiesta en la posibilidad que tiene el juez constitucional, si encuentra probada la vulneración o amenaza alegada, de impartir una orden encaminada a la defensa actual e inminente del derecho en disputa.

Pero si la situación de hecho que generó la violación o la amenaza ya ha sido superada, el mandato que pueda proferir el juez en defensa de los derechos fundamentales conculcados, ningún efecto podría tener, el proceso carecería de objeto y la tutela resultaría improcedente; en otras palabras, la acción de amparo perdería su razón de ser.

Ahora bien, en materia de decisiones administrativas proferidas por quienes prestan los servicios públicos domiciliarios o por las autoridades encargadas de la supervisión de tales empresas, la jurisprudencia constitucional ha señalado, que ante las eventuales vulneraciones de derechos que puedan presentarse, los usuarios de servicios públicos cuentan con los recursos propios de la sede administrativa y con la posibilidad de demandar ante la jurisdicción contencioso administrativa una vez se hayan agotado tales mecanismos de impugnación o los mismos no sean procedentes.

Pero excepcionalmente, a pesar de dichas vías, se ha consentido que cuando se trata de vulneración al debido proceso de los usuarios en razón de la situación de indefensión en que se encuentran los mismos frente a la posición dominante de las empresas prestadoras de servicios públicos, es viable la acción de tutela, pues se requiere de la actuación inmediata de los guardianes de los derechos fundamentales de los asociados, posición que viene desde el año 1999 con ponencia del Dr. Carlos Gaviria y que se reitera en sentencia de unificación proferida el año inmediatamente anterior, SU 1010 de 2008, con ponencia del Dr. Rodrigo Escobar, en donde sobre el particular, expuso:

*“En este orden de ideas, dado que la relación existente entre el usuario o suscriptor y la empresa de servicios públicos domiciliarios es, de suyo, asimétrica, y a que el objeto contractual constituye un fin social del Estado –la prestación de los servicios públicos domiciliarios–, pueden darse situaciones en las cuales es necesaria la intervención inmediata del juez constitucional, aun*

*sobre la base de que existan otros medios ordinarios de defensa – administrativos y judiciales–. Ello ocurre, por ejemplo, frente al ejercicio arbitrario del poder por parte de las empresas de servicios públicos domiciliarios, cuando ello comporta una vulneración de derechos fundamentales de los usuarios, particularmente de su derecho al debido proceso, colocándolos en un estado de indefensión que no puede ser revertido por otros medios de defensa y respecto del cual éstos no tienen ninguna incidencia.* [\[3\]](#)

*En consecuencia, cuando quiera que la actuación de las empresas de servicios públicos domiciliarios frente a los usuarios se torne arbitraria y contraria al orden jurídico, valiéndose de su posición de privilegio, la acción de tutela resulta procedente como mecanismo de protección de los derechos fundamentales del usuario, frente a la ineficacia de los medios ordinarios de defensa judicial para proteger de manera inmediata los derechos conculcados...”*

Así mismo, la doctrina constitucional en pronunciamientos como la T – 701 de 2.009, reiteró la necesidad de acudir a los mecanismos ordinarios aún frente a la vulneración del derecho al debido proceso, a menos que estos no resulten idóneos y eficaces para el caso concreto o cuando se hace necesario para evitar un perjuicio irremediable. Posición que se reitera en sentencias como las T – 028 y 038, ambas del 2.010.

En el presente caso lo que alega la accionante es que la entidad encartada ha venido cobrando facturas que se encuentran actualmente en reclamación. Así pues, la actora censura que las facturas de 21 de octubre del año anterior, y las del 21 de marzo y 21 de abril son cobradas por la accionada a pesar de estar en proceso de reclamación y por tanto, el recaudo no sería procedente. Al respecto, la enjuiciada se defiende afirmando que el pago

exigido versa sobre los valores que no fueron objeto de reclamación.

Descendiendo al caso sub examine, la accionante acude a la vía constitucional inicialmente para obtener la respuesta a una información solicitada y posteriormente, como se constata en la impugnación, se duele que la accionada pretende el cobro de facturas que se encuentran en reclamación. Así las cosas, independiente del trámite de reclamación que este en curso, es claro que la accionante pretende obviar el carácter residual de la acción de tutela, puesto que, si la controversia que plantea en la impugnación es sobre una facturación indebida, en primer lugar, debió ventilar tal controversia en sede administrativa, y en caso de no obtener respuesta proceder a agotar las herramientas procesales que el legislador ha previsto para tales controversias.

Entonces, resulta claro que quien acciona pretende dejar de lado los instrumentos ordinarios para la defensa de sus derechos, que el ordenamiento jurídico le brinda para la obtención de lo pretendido por esta vía, pero acudió a la acción de tutela, desconociendo no solo el carácter residual de este mecanismo, sino también la facultad de recurrir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa para demandar el acto de carácter particular y concreto que considera contrario a sus intereses; proceso que goza de prerrogativas para hacer efectivas sus pretensiones.

Conforme a lo anterior, la tutelante tiene a su alcance el medio de defensa eficaz para proteger sus derechos fundamentales, de los cuales ha hecho uso y debe, en primer lugar, poner de manifiesto su inconformidad frente a lo que considera un cobro indebido y esperar la respuesta sobre tal controversia en sede administrativa para poder ventilar su causa ante la jurisdicción contenciosa administrativa. De tal manera que, este trámite constitucional no puede tomarse como un recurso para la obtención de un derecho frente al cual no se ha ejercido el mecanismo ordinario de defensa consignado en el Código Contencioso Administrativo, como quiera que el mismo, tal como se precito, no es alternativo o complementario para alcanzar la protección de los derechos, ni mucho menos para revivir términos vencidos o suplir las omisiones de los actores en ejercer los medios de defensa en el término legalmente establecido para ello.

En múltiples ocasiones se ha puntualizado, que antes de determinar si en verdad el menoscabo alegado por el accionante ha tenido ocurrencia, deben examinarse las posibles alternativas de defensa de que disponía para evitar que se produjera, y de constatarse que en efecto estaban a su alcance otros distintos a la tutela, la postrera formulación de ésta, resultará infructuosa porque su procedencia está condicionada justamente a que no haya dentro de la constelación de recursos ordinarios previstos en el ordenamiento, uno que le sirva al actor para salvaguardar sus intereses, o, dicho en otras palabras, que siendo subsidiaria, únicamente será procedente si aquéllos

no existen, o si a pesar de estar ahí, no son eficaces para la protección inmediata del derecho comprometido.

Así mismo, se advierte que no se acreditó la existencia de una amenaza inminente, por lo que lo procedente, pues es confirmar el fallo venido en alzada.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO de Santa Marta, Administrando Justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

#### RESUELVE:

**PRIMERO:** CONFIRMAR el fallo de tutela de calendas 30 de junio de 2020, proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de esta ciudad, dentro de la acción de tutela seguida ANABELLA OROZCO POSADA contra ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., por las consideraciones que anteceden.

**SEGUNDO:** Notifíquese a las partes por el medio más expedito posible. Remítase copia del presente fallo al juez de primera instancia.

**TERCERO:** Envíese el presente fallo junto con el expediente del que hace parte a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Mónica Gracias Coronado'. The signature is fluid and cursive, with the first name 'Mónica' being more prominent than the last name.

MÓNICA GRACIAS CORONADO

Jueza.

[1] Art. 6 Dcto.2591 de 1991

[2] Sentencias T-509, T-617 de 1993; T-638 de 1998, T-693 de 1999 y T-558 de 2006.

[3] Sobre el tema puede consultarse, entre otras, la sentencia T-854 de 2006, Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.