



Sabanalarga, siete (07) de abril de dos mil veintidós (2022).

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA.
REFERENCIA:	08-638-40-89-003-2022-00093-00.
ACCIONANTE:	JAIME RAFAEL DE LOS REYES CASTRO
ACCIONADO:	AIR-E S.A.S E.S.P

ASUNTO

Se procede a dictar fallo dentro de la acción de tutela promovida por el señor JAIME RAFAEL DE LOS REYES CASTRO, identificado con la cédula de ciudadanía No 3.755.595 expedida en Sabanalarga-Atlántico, quien actúa a través de apoderado judicial, el doctor ALBERTO ENRIQUE MERCADO SARMIENTO, identificado con la cédula de ciudadanía No 3.756.999, T.P 30.609 C.S.J en contra de la empresa AIR-E S.A.S E.S.P, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso.

ANTECEDENTES

HECHOS.

Refiere el representante del accionante, que su representado, el señor JAIME RAFAEL DE LOS REYES CASTRO propietario del inmueble ubicado en la Calle 17 10A-77, con NIC 2178842, la dio en arriendo a un tercero, quien no canceló los servicios de energía y de lo cual no se enteró.

Manifiesta que para el día 19 de marzo del 2022, mi representado formuló otro Derecho de Petición solicitando que la empresa A.I.R -ES.A.SE.S.P resolviera sobre las peticiones formuladas en el derecho de Petición anterior, es decir, el no cobro de la deuda de ELECTRICARIBE, en razón a que en el acta de liquidación de dicha empresa se advirtió a los usuarios de ella, que el pago de dichas obligaciones debía hacerse a la empresa en liquidación y no a otra entidad, y que si lo hacia ese pago seria INOPONIBLE, lo que significa además que la empresa A.I.R-ES.A.S E.S.P estaría cobrando el pago de lo NO DEBIDO.

Igualmente, le manifiesto que dicha empresa al no suspender el servicio al arrendatario a los 3 meses de incurrir en mora en el pago del servicio, dio origen al rompimiento del PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD y por tanto dicha obligación del arrendatario no puede hacerse exigible a mi representado.

De igual manera la empresa A.I.R-E S.A.S E.S.P no le notificó a mi representado que la anterior empresa es decir la electrificadora, le había CEDIDO SUS DERECHOS, tal como lo señala el Artículo 1960 del Código Civil, dichas obligaciones se encuentran PRESCRITA de conformidad con el Artículo 150 dela ley 142/94 y tal como lo solicitó mi representado en su petición del día 23 de agosto del 2021.

De los hechos narrados anteriormente, se ve claramente las omisiones y acciones de la empresa A.I.R-E S.A.S. E.S.P; incurriendo, por lo tanto, al no proceder de conformidad con las anteriores normas precitadas en VULNERACIÓN GRAVE AL DERECHO A LA DEFENSA Y AL DEBIDO PROCESO consagrado en el Artículo 29 de nuestra constitución política, y el 86 ibídem.

PRETENSIONES.

Mediante acción de tutela, el accionante pretende:



“1. solicito a su señoría se sirva TUTELAR EL DERECHO A LA DEFENSA Y AL DEBIDO PROCESO consagrado en el Artículo 29 de nuestra Constitución Política por la grave violación AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA DEFENSA Y AL DEBIDO PROCESO.

2. Sirvase proceder de conformidad con esta petición, tutelando LOS DERECHOS A LA DEFENSA YAL DEBIDO PROCESO con las mencionadas acciones y omisiones, para la cual deberá ordenar a la accionada REVOCAR las decisiones administrativas señaladas en las peticiones y en los hechos; dejando sin efecto dichas decisiones.

3. Se ordene a la empresa accionada decretar la prescripción de las obligaciones contenidas en las 17 facturas arriba relacionadas.

4. Ordenar a la accionada reconectar el servicio de energía que se encuentra suspendido.”

ACTUACIÓN PROCESAL

Estando dentro del término legal, mediante auto del veintinueve (29) de marzo del dos mil veintidós (2022), se admitió la presente acción, y se ordenó a la accionada informar dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, las razones de defensa que le asisten frente a las pretensiones de la tutela.

Notificada en debida forma la accionada AIR-E S.A.S E.S.P manifestó que: “la falta de respuesta al derecho de petición del 23 de agosto de 2021 radicado bajo número RE1210202114116, sin embargo, de la revisión efectuada se verificó que dicha petición fue atendida mediante respuesta No. 202190486728 del 08 de septiembre de 2021 notificada mediante aviso No.A202190502803 y guía de entrega No.87182061144, allí se indicó al usuario que lo petitionado ya había sido objeto de respuesta en oficios No. 202190337879del 26 de junio de 2021 y No. 202190395365 del 26 de julio de 2021. Dichas respuestas se notificaron al usuario mediante notificación por aviso según las siguientes guías de entrega:

No. Petición	No. Respuesta	No. Notificación Aviso	No. guía de entrega
RE1210202114116	202190395365 del 26/07/2021	A202190409863	87182030498
	202190486728 del 8/09/2021	A202190502803	87182061144

De igual forma, destaca que en respuesta No.202190395365 se informó al usuario no haber agotado el requisito de procedibilidad consistente en el pago de aquellos valores facturados no objeto de reclamación conforme lo regulado por el inciso 2° del artículo 155 de la Ley 142 de 1994, razón por la cual, se rechazó el recurso interpuesto informando que contra dicha decisión procedía interponer recurso de queja dentro de los cinco 05 días siguientes a su notificación y ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD), no obstante, no se tiene conocimiento que el usuario –accionante, haya ejercido dicho mecanismo. (recurso de queja). En lo concerniente a la petición presentada el 19 de marzo de los corrientes, se indica que la misma se encuentra en trámite de respuesta, pues su fecha de vencimiento es dentro de los 15 días siguientes contados a partir de su fecha de radicación teniendo hasta el próximo 11 de abril de 2022. Por lo tanto, considera que existe ausencia de infracción al derecho fundamental de defensa y debido proceso.

La parte accionada hace énfasis en que la Empresa Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. –Electricaribe y Air-e S.A.S. E.S.P., suscribieron el 30 de marzo de 2020 contrato de compraventa de acciones en virtud del cual se cedieron a Air-e S.A.S E.S.P., los contratos de servicios públicos de los usuarios del servicio de energía eléctrica en los departamentos de Atlántico, La Guajira y Magdalena, incluyendo con ello las obligaciones pendientes por pagar de los usuarios del servicio. Se destaca que el acto de cesión del contrato de condiciones uniformes y de la cartera asociada

a los mismos fue objeto de amplia divulgación el 30 de septiembre de 2020 a través de los medios de prensa el “Heraldo” y el “Tiempo”.

Acerca del estado de cuenta del contrato de energía y estado del suministro de energía eléctrica, manifiesta que, el usuario vinculado al contrato de energía No.2178842 refleja obligaciones pendientes por pagar y no reclamadas desde el año 2019.

Haciendo referencia a la subsidiariedad de la acción de tutela y mecanismos ordinarios de defensa, AIR-E S.A.S E.S.P manifiesta que: “El accionante en el caso bajo estudio no acreditó haber formulado ante la SSPD el correspondiente recurso de queja contra la respuesta contenida en oficio No. 202190395365 del 26 de julio de 2021, en consecuencia, no es viable que a través del ejercicio de la acción constitucional se pretenda revivir mecanismos que no fueron oportunamente presentados o desplazar los mecanismos ordinarios de defensa en favor del usuario aquí accionante”.

En el mismo sentido la accionada manifiesta que, sobre el perjuicio irremediable: “El accionante no mencionó y acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que permitan valorar la procedencia de la acción constitucional como mecanismo de amparo transitorio; sobre la acreditación del perjuicio irremediable ha dicho la Corte Constitucional que debe estar justificado y sustentado por el solicitante, circunstancia que el caso bajo estudio no aparece acreditado”.

Así las cosas, se observa que la accionada dentro de la presente acción constitucional solicita denegar la solicitud de amparo deprecada por el accionante, teniendo en cuenta:

- La acción de tutela no está diseñada para reabrir términos u oportunidades que no fueron ejercidas oportunamente, pues como se indicó el usuario no agotó el recurso de queja ante la SSPD frente a la respuesta No. 202190395365 del 26 de julio de 2021.
- Permitir que a través de la acción de tutela se pretendan revivir mecanismos y términos no ejercidos oportunamente o, desplazar mecanismos ordinarios de defensa, significaría desconocer el carácter subsidiario y residual de la acción constitucional.
- El usuario no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que tornen en procedente la acción de tutela.
- El accionante no acreditó la vulneración a los derechos fundamentales que invocó como lesionados por la empresa, en tal sentido, la ausencia de su infracción configura una carencia de objeto en la acción de tutela.

ACERVO PROBATORIO

El accionante aporta como prueba de sus hechos, los siguientes:

1. Derecho de petición de fecha de 23 de agosto de 2021 a la empresa AIR-E S.A.S E.S.P.
2. Derecho de petición de fecha de 19 de marzo de 2022 a la empresa AIR-E S.A.S E.S.P.
3. Facturas de fechas 7 de septiembre de 2021 por valor de \$8.675.340 y de 7 de febrero del 2022, por valor de \$8.398.910.
4. Poder para actuar, otorgado por el señor JAIME RAFAEL DE LOS REYES CASTRO de acuerdo con Decreto 806 de 2020.

Pruebas aportadas por la parte accionada:

1. Las aportadas al escrito de tutela.
2. Estado de cuenta del contrato de energía 21788425.3.
3. Publicación de la SSPD denominado “Cesión de cartera de parte de Electricaribe a las empresas Afinia y Air-e”

4. Publicaciones de prensa –cesión de contrato de condiciones uniformes.
5. Respuesta No.202190337879 del 26 de junio de 2021 y su notificación por aviso No. A2021903508275.
6. Respuesta No.202190395365 del 26 de julio de 2021 notificada por aviso No. A202190409863 y entregada mediante guía No. 871820304985.
7. Respuesta No. 202190486728 del 08 de septiembre de 2021 notificada por aviso No. A202190502803 y entregada mediante guía No. 87182061144

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es una institución jurídica que protege y defiende los derechos constitucionales fundamentales, que es una de las novedades que consagra la constituyente del año 1991, en el Artículo 86 de la Carta Magna, reglamentado por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, al tenor dice:

“(…) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”
Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.
La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en la que se encuentra el solicitante, debido a que en definitiva implica hacer un estudio analítico del mecanismo judicial “ordinario” previsto por el ordenamiento jurídico en cuanto a su idoneidad para conseguir el propósito perseguido” (...).

De lo dicho se puede concluir que la acción de tutela solo procede para proteger derechos fundamentales, más no otros de distinto rango, cuando resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad pública o por particulares con las características descritas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Nacional, siempre que el solicitante no cuente con otro medio de defensa judicial, a menos que busque un amparo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Este remedio extraordinario de protección de los derechos fundamentales de rango de constitucional, tiene operancia mediante un procedimiento preferente y sumario, con la intervención del aparato jurisdiccional a través de cuyos pronunciamientos deben tomarse las medidas necesarias para su efectiva protección.

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Juzgado es competente para conocer la presente acción de tutela.

PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

Conforme a lo expuesto por la accionante en el escrito tutelar, en este caso, esta Sede Judicial se adentra resolver, si la accionada dio o no contestación a las peticiones elevadas por la actora en fecha 23 de agosto del 2021, de manera completa y de fondo; así mismo, verificar si la acción de tutela constituye el único mecanismo idóneo o por el contrario se torna improcedente como mecanismo principal de defensa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA DIRIMIR CONFLICTOS CONSTITUCIONALES SURGIDOS ENTRE LAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PÚBLICOS Y LOS USUARIOS.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática al establecer dos modalidades de procedencia de la acción de tutela: (i) como mecanismo definitivo cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; y (ii) como mecanismo transitorio, cuando existiendo otros mecanismos de defensa los mismos no resultan idóneos o eficaces para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; caso en el cual, la orden impartida por el juez constitucional tendrá vigencia mientras se emite pronunciamiento por parte del juez ordinario. En lo que respecta al asunto de los servicios públicos domiciliarios, se hace necesario precisar que los usuarios cuentan, además de los recursos por vía gubernativa, con las acciones ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para controvertir las actuaciones de las empresas de servicios públicos que lesionen sus intereses y derechos en orden a obtener su restablecimiento material. Cuando una empresa encargada de suministrar los servicios públicos domiciliarios afecta con sus actuaciones derechos de estirpe constitucional a los usuarios, la acción de tutela se hace procedente para evitar que se prolongue en el tiempo la afectación de los mismos.

En efecto, la Corte Constitucional en la sentencia T-927 de 1999 señaló:

“Si bien existe un medio de defensa gubernativo y judicial para dirimir las contiendas que de ordinario se presentan entre las empresas de servicios públicos domiciliarios y sus clientes, es igualmente claro que estos servicios pueden ser reivindicados a través de la acción de tutela en tanto guarden relación de conexidad con algún derecho fundamental que resulte vulnerado o amenazado por la acción u omisión de tales empresas, máxime si se está en el evento del perjuicio irremediable.”

En conclusión, la acción de amparo sólo procede cuando con la suspensión del fluido de servicios públicos se afectan derechos constitucionales fundamentales.

RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA ANTE EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.

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

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

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

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

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

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

Se advierte que el recurso de apelación sólo puede interponerse como subsidiario del de reposición, en ningún caso de manera directa, ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

A su turno, la Ley de Servicios Públicos Domiciliarios estableció que no eran procedentes los recursos contra los actos de suspensión, terminación y corte, si con ellos se pretendía discutir un acto de facturación que no fue objeto de recurso oportuno.

Aunado a ello, se advierte que en materia de servicios públicos domiciliarios opera el silencio administrativo positivo, esto es, la empresa respectiva debe responder los recursos, quejas y peticiones dentro del término de quince (15) días hábiles contabilizados a partir de la fecha de su presentación. Una vez vencido el término sin que la empresa hubiere dado respuesta, se entenderá que el recurso ha sido resuelto en forma favorable al usuario, salvo que se demuestre que aquel auspicó la demora.

De conformidad con lo anterior, a luz del artículo 86 de la Constitución Política, tanto la vía gubernativa como la sede judicial resultan efectivas para darle solución a las inconformidades que puedan sufrir los usuarios con ocasión del contrato de servicios públicos.

CONTROL DE LEGALIDAD ANTE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

El Título II de la Ley 142 de 1994 regula el régimen de actos y contratos de las empresas de servicios públicos domiciliarios y, en su artículo 38, distinguió, de manera expresa, los efectos de la nulidad sobre actos y contratos relacionados con servicios públicos y, en tal sentido, señaló que la anulación judicial de un acto administrativo sólo produce efectos hacia el futuro.

Aunado a ello, dicho precepto normativo prevé que el restablecimiento del derecho o la reparación del daño que se ordene como consecuencia de la declaratoria de la nulidad se hará en dinero si es necesario, a fin de no perjudicar la prestación del servicio al público ni los actos o contratos celebrados de buena fe.

En esa medida, las facturas expedidas por las empresas de servicios públicos domiciliarios, así como también las respuestas a reclamaciones, además de ser recurribles en sede administrativa, son atacables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por último, se advierte que el artículo 155 de la Ley 142 de 1994 le prohíbe a las empresas de servicios públicos exigirles a los usuarios el pago de la factura como requisito para atender la reclamación relacionada con esta, razón por la cual, no existe obstáculo alguno que le impida a los usuarios agotar la vía gubernativa en materia de servicios públicos.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO.

En reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela es el mecanismo judicial de carácter excepcional consagrado en la Constitución para la protección efectiva de los derechos fundamentales, la cual

será procedente en ausencia de las vías judiciales ordinarias o en presencia de ellas, pero con el único fin de evitar un perjuicio irremediable.

Por su parte el derecho al debido proceso encuentra sustento constitucional en varias normas de la Carta Política, siendo el artículo 29 el que de manera expresa dispone los lineamientos esenciales del mismo. Según el contenido del artículo 29 Superior, todas las personas cuentan con unas condiciones sustanciales y procedimentales mínimas las cuales garantizan la protección de sus derechos e intereses, así como también permiten la efectividad del derecho material.

Las anteriores apreciaciones se encuentran ampliamente explicadas por la Corte entre otras en la sentencia T-280 de 1998, Magistrado Ponente, Alejandro Martínez Caballero, que al respecto señaló:

“El debido proceso es todo un conjunto de derechos de las personas expresado en los artículos 28 (libertad de movimiento y otras cortapisas que se le imponen al Estado), 29 (el propio debido proceso y el derecho de defensa), 30 (recurso de habeas corpus), 31 (doble instancia), 33 (inmunidad penal), 34 (prohibición de destierro, confiscación y prisión perpetua), 36 (derechos de asilo). La importancia del debido proceso se liga a la búsqueda del orden justo, por consiguiente, en la Constitución de 1991 el debido proceso es algo más profundo que tipificar conductas, fijar competencias, establecer reglas de sustanciación y ritualismos, indicar formalidades y diligencias, como se deducía de los términos empleados por la ley 153 de 1887.

*“El debido proceso no es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento y así lo insinuó Ihering. Con este método se estaría dentro del proceso legal pero lo protegible mediante tutela es más que eso, es el proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba, y, lo más importante: el derecho mismo. 2. **Reglas y principios en el debido proceso.** En el Título “De los principios fundamentales” de la Constitución está incluido el artículo 2° que señala como fin esencial del Estado la efectividad de los principios. En el artículo 228 se establece la prevalencia del derecho sustancial, en el artículo 229 de la C. P. se consagra el acceso a la administración de justicia, en el artículo 230 se habla del imperio de la ley y en el artículo 29 se desarrolla el debido proceso. Respecto a esta última norma, la enumeración allí contenida no puede ser una camisa de fuerza, sino que se trata de las llamadas NORMAS ABIERTAS. Entonces, la discrecionalidad del juez (característica de la escuela antiformalista del realismo jurídico norteamericano) permite que la cláusula abierta sea un instrumento fundamental para lograr la finalidad constitucional del debido proceso. Sobre este tópico de las normas abiertas, Ernest Fuchs, a principios del siglo, dijo: ‘en los estudios, la ciencia y la praxis las reglamentaciones procesales no tienen por qué jugar un papel mayor que el que en la medicina tiene la reglamentación hospitalaria’.*

*“Pero esta posición lleva a un planteamiento más de fondo: **el debido proceso que se ampara con la tutela está ligado a las normas básicas constitucionales tendientes al orden justo (para ello nada más necesario que el respeto a los derechos fundamentales); ello implica asegurar que los poderes públicos constituidos sujeten sus actos (sentencias, actos administrativos) no solamente a las normas orgánicas constitucionales sino a los valores, principios y derechos y este sería el objeto de la jurisdicción constitucional en tratándose de la tutela.**”¹ (Subraya y negrilla fuera del texto original).*

Dentro de los lineamientos anteriores se advierte entonces, que el debido proceso comprende esencialmente el respeto de un procedimiento previamente establecido por la ley, y cuya finalidad es garantizar los derechos sustanciales.

Consecuencia del respeto al debido proceso es que quienes hagan parte de un proceso de orden administrativo o judicial, podrán, en defensa de sus intereses particulares participar activamente del mismo, sentando su punto de vista,

¹ Sentencia T-280 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

aportando las pruebas que consideren pertinentes, controvertir las que aporte su contraparte y someterse de manera respetuosa a la decisión que dicte el juez al finalizar el proceso.

Así, el respeto por el debido proceso tendrá plena aplicación en todas aquellas actuaciones de la administración, ya sea en el trámite de un proceso administrativo o de carácter judicial.

Ahora bien, como se dijo en un principio, la acción de tutela podrá surgir como un mecanismo judicial que proteja de manera transitoria los derechos de los particulares, cuando quiera que estos se encuentren expuestos a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable.

Sobre el particular la jurisprudencia constitucional también ha dejado en claro que la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable es procedente de manera excepcional cuando quiera que se reúnan los elementos que confirman la presencia de una circunstancia de estas características. Recuérdese que en sentencia T-225 de 1995, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, se señaló que se está ante un perjuicio irremediable cuando existe “la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada”, supone la verificación de los siguientes elementos: i) que el perjuicio sea inminente; ii) que las medidas para conjurarlo sean urgentes; iii) que el perjuicio sea grave; y iv) que como consecuencia de lo anterior la acción de tutela sea impostergable.²

CARÁCTER SUBSIDIARIO O RESIDUAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

Ha sido reiterada la jurisprudencia proferida por esta Corporación en relación con la subsidiariedad de la acción de tutela, al señalar que este mecanismo judicial excepcional, tal y como lo dispone el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, no procede cuando la persona cuenta con otros mecanismos para asegurar la protección de sus derechos, a menos que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Con todo, también se ha considerado que la acción de tutela y su procedibilidad ha de ser considerada en concreto y no en abstracto, pues vista la naturaleza y características propias de esta acción, la protección efectiva de los derechos habrá de prodigarse de conformidad con las circunstancias de cada caso específicamente considerado, pues de ser idónea la acción de tutela, ésta desplaza el mecanismo ordinario y se convierte en la vía principal de defensa.³ Pero si por el contrario, esos otros mecanismos judiciales son lo suficientemente eficaces, el amparo resulta improcedente⁴.

Así mismo, no se puede justificar de manera exclusiva la viabilidad de la acción de tutela a partir de la celeridad con que ésta se puede tramitar, pues de ser así, las demás vías judiciales de defensa se tornan en ineficaces, y ello supondría un desajuste al sistema judicial en su integridad:

“Ahora bien, una de las características esenciales de la tutela es precisamente la celeridad y brevedad con que la persona obtiene una decisión judicial. Pero esa sola circunstancia no significa per sé que pueda desplazar cualquier otro mecanismo, porque se llegaría al absurdo de anular el sistema procesal diseñado por el legislador, más aún cuando la protección de derechos fundamentales no es un asunto reservado únicamente al juez constitucional en sede de tutela, sino que debe inspirar todo el ordenamiento con independencia del mecanismo por medio del cual se haya puesto en funcionamiento la administración de justicia.”⁵

² Sentencia T-225 de 1995, M.P. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

³ Corte Constitucional, sentencias T-127 de 2001, T-384 de 1998 y T-672/98, entre otras.

⁴ Corte Constitucional, sentencias T-620 de 2002, T-999 de 2001, T-968 de 2001, T-875 de 2001, T-037 de 1997, entre otras

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-500 de 2002 MP. Eduardo Montealegre Lynett

Por lo anterior, resulta importante priorizar la adecuada aplicación del principio de subsidiariedad, pues, vistas las circunstancias fácticas concretas a cada caso, ello permite articular de manera dinámica y exacta la participación de los jueces en la determinación del espacio jurisdiccional correspondiente a fin de evitar que se presenten interferencias indebidas e invasiones de competencia.

Expuesto lo anterior, entra el Despacho a exponer el:

CASO CONCRETO

Suplica la accionante, por intermedio de su apoderado judicial, la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y derecho de defensa, que, según éste, resultan vulnerados al haber incurrido la entidad accionada en una omisión al no responder de fondo la petición de fecha 23 de agosto de 2021 y adicionalmente, solicita se revoquen las decisiones administrativas señaladas en las peticiones y en los hechos de la Tutela, igualmente requiere se ordene a la empresa accionada decretar la prescripción de las obligaciones contenidas en las 17 facturas relacionadas y en consecuencia, se ordene a la accionada reconectar el servicio de energía que se encuentra suspendido.

Peticiones frente a las que no se muestra de acuerdo la accionada, por cuanto indica que, el derecho de petición del 23 de agosto de 2021 radicado bajo número RE1210202114116, fue atendido mediante respuesta No. 202190486728 del 08 de septiembre de 2021 notificada mediante aviso No. A202190502803 y guía de entrega No. 87182061144, en la cual aduce, que allí se indicó al usuario que lo petitionado ya había sido objeto de respuesta en oficios No. 202190337879 del 26 de junio de 2021 y No. 202190395365 del 26 de julio de 2021. Dichas respuestas se notificaron al usuario mediante notificación por aviso según las siguientes guías de entrega:

No. Petición	No. Respuesta	No. Notificación Aviso	No. guía de entrega
RE1210202114116	202190395365 del 26/07/2021	A202190409863	87182030498
	202190486728 del 8/09/2021	A202190502803	87182061144

Igualmente, destaca la accionada en la contestación, que en respuesta No. 202190395365 se informó al usuario no haber agotado el requisito de procedibilidad consistente en el pago de aquellos valores facturados no objeto de reclamación conforme lo regulado por el inciso 2° 1 del artículo 155 de la Ley 142 de 1994, razón por la cual señala que rechazó el recurso interpuesto informando que contra dicha decisión procedía interponer recurso de queja dentro de los cinco 05 días siguientes a su notificación y ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD), no obstante, no se tiene conocimiento que el usuario – accionante, haya ejercido dicho mecanismo. (recurso de queja).

En el mismo sentido, en lo concerniente a la petición presentada el 19 de marzo de los corrientes, la empresa Air-e indica que la misma se encuentra en trámite de respuesta, pues su fecha de vencimiento de los 15 días siguientes contados a partir de su fecha de radicación teniendo hasta el próximo 11 de abril de 2022.

Con relación a las pruebas documentales aportadas en el expediente, existe prueba de:

1. Derecho de Petición de fecha del 23 de agosto del 2021, formulado por mi representado a la empresa AIR-ES.A.S. E.S.P.
2. Derecho de Petición formulado por mi representado a esta entidad el 19 de marzo del presente año.
3. Facturas de fechas 7 de septiembre del 2021 por valor de \$8.675.340 y de 7 de febrero del 2022, por valor de \$8.398.910.
4. Estado de cuenta del contrato de energía 2178842.



SIGCMA

- [illegible]

[illegible]

Palacio de Justicia: calle 19 No. 18 - 47. Piso 1
 Telefax: (035) 3 88 5005, ext. 6023.
 Correo: j03prmpalsabanalarga@cendoj.ramajudicial.gov.co
 Celular: 314 324 6863
 Twitter: @j03prmpals_larg
 Sabanalarga, Atlántico, Colombia



“El usuario de servicios públicos domiciliarios inconforme con un acto de facturación puede formular los reclamos que estime convenientes a sus intereses e interponer los recursos tendientes a obtener la prosperidad de sus pretensiones, sin que para ello tenga que realizar el pago de suma alguna, recordó la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Mientras se resuelven los reclamos y recursos contra la factura cuya mora se alega como causal de interrupción del suministro, el prestador no podrá ejecutar tal medida, so pena de vulneración del régimen de los servicios públicos domiciliarios, sancionable de acuerdo con dispuesto en los artículos 79 y 81 de la Ley 142 de 1994. La entidad recordó lo dispuesto en el artículo 155, según el cual, salvo en los casos de suspensión en interés del servicio o cuando la medida pueda hacerse sin que sea falla del servicio, el prestador tampoco podrá suspender, terminar o cortar el servicio, hasta tanto haya notificado al suscriptor o usuario la decisión sobre los recursos procedentes que hubieren sido interpuestos en forma oportuna.”

Así las cosas, una vez en firme los actos administrativos, por no proceder contra ellos ningún recurso, o por haberse resuelto los recursos interpuestos o por vencimiento del término para interponerlos o se hubiere renunciado expresamente a ellos, o por la aceptación del desistimiento de los recursos o por el silencio administrativo positivo; serán suficientes para que Air-E E.S.P pueda ejecutarlos de inmediato, por lo que, la actora estará en la obligación de asumir las obligaciones que se encuentren pendientes de pago, so pena de que su servicio sea suspendido por parte de la accionada.

Por su parte, la sentencia T-122 de 2015 estableció los eventos en los cuales procede la acción de tutela en materia de servicios públicos domiciliarios, así:

“En lo que respecta al asunto de los servicios públicos domiciliarios, se hace necesario precisar que los usuarios cuentan, además de los recursos por vía gubernativa, con las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, para controvertir las actuaciones de las empresas de servicios públicos que lesionen sus intereses y derechos, en orden a obtener su restablecimiento. De ello se advierte la existencia de una vía especial para dirimir los conflictos que puedan surgir entre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y los suscriptores potenciales, los suscriptores activos, o los usuarios. Sin embargo, en los eventos en que con la conducta o las decisiones de las empresas de servicios públicos domiciliarios se afecten de manera evidente derechos constitucionales fundamentales, como la dignidad humana, la vida, la igualdad, los derechos de los desvalidos, la educación, la seguridad personal, la salud, la salubridad pública etc., el amparo constitucional resulta procedente”.

Desde la anterior perspectiva jurisprudencial, reitera la obligación del propietario, usuario y/o suscriptor del servicio público domiciliario de agotar los recursos de la actuación administrativa en contra de las decisiones empresariales, puesto que ello garantiza el derecho fundamental al debido proceso de cada uno de los sujetos involucrados en el correspondiente contrato de servicios públicos, circunstancia que se encuentra probada, en virtud que, la activa ha tenido conocimiento de las decisiones proferidas por la empresa prestadora del servicio domiciliario dentro de la actuación administrativa adelantada y ha tenido la oportunidad de recurrir las mismas, como se evidencia en las pruebas allegadas al plenario.

No obstante, lo anterior se ha destacado que la acción de tutela resulta procedente contra aquellas decisiones empresariales que llegaren a afectar, de manera evidente, derechos constitucionales fundamentales, tales como la dignidad humana, la vida, la igualdad, los derechos de los desvalidos, la educación, la seguridad personal, la salud, la salubridad pública, etc., circunstancias que no se hayan probadas, por cuanto no existe en el expediente pruebas que así lo demuestren, máxime si se tiene en cuenta que, la orden de suspensión del servicio de energía no se ha ejecutado, según se avizora en el escrito tutelar.

En esa medida, esta Agencia Judicial advierte que las facturas expedidas por Air-E E.S.P, así como también las respuestas a reclamaciones, además de ser recurribles en sede administrativa, son atacables ante la jurisdicción de

lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Así las cosas, no se acreditó la configuración de un perjuicio irremediable durante el lapso que tardara el trámite de tales mecanismos, ni mucho menos se demostró que la accionante se encuentre en alguna situación de vulnerabilidad, así mismo, no se encontraron razones que justifiquen por qué los mecanismos ordinarios disponibles, tales como los recursos de la actuación administrativa y/o medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa, no resultaban eficaces para la protección de derecho fundamental al debido proceso presuntamente vulnerado.

Por último, en cuanto a la petición de fecha 23 de agosto de 2021, existe prueba en el plenario de la presente acción constitucional que fue contestada por la accionante, mediante oficio Consecutivo No.202190486728, de fecha 2021/09/08 (Archivo **16Anexo3ContestacionAire202200093**), notificada mediante aviso No. A202190502803 y guía de entrega No. 87182061144 (Archivo **24Anexo11ContestacionAire202200093**).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL ORALIDAD DE SABANALARGA, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NIÉGUESE el amparo de los derechos invocados en la presente acción de tutela instaurada por el señor JAIME RAFAEL DE LOS REYES CASTRO, quien actúa a través de apoderado judicial contra Air-E E.S.P, en atención a las consideraciones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por el medio más eficaz, tanto a la parte accionante como accionada del resultado de la presente providencia.

TERCERO: En firme dicha providencia, si no fuese impugnada dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su notificación de conformidad con el Art. 31 del decreto 2591 de 1991, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROSA A. ROSANIA RODRÍGUEZ
JUEZ

Firmado Por:

Rosa Amelia Rosania Rodriguez

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Juzgado 003 Promiscuo Municipal

Sabanalarga - Atlantico

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: **2fc8589943bab37e27523648cb7f99e6c25369f1b3ff4e7eb039ce20570597d8**

Documento generado en 18/04/2022 11:26:39 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>