



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL
FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
TIMBIO CAUCA
198074089002-2022-00102-00
SENTENCIA DE TUTELA No 33

Timbío, Cauca, veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022)

Acción: Tutela
Expediente: 198074089002-2022-00102-00
Accionante: EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA
Accionado: COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P.

Procede el Despacho decidir la Acción de Tutela, impetrada por el Ciudadano EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA, quien actúa en nombre propio, en contra de la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. a través de la cual se solicita la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y al derecho de defensa, presuntamente vulnerados por la entidad accionada.

I. ANTECEDENTES.

1.1. HECHOS

Los supuestos de hecho narrados dentro del libelo tutelar referenciado se sintetizan por el Juzgado de la siguiente manera:

Refiere el accionante que es propietario de un inmueble ubicado en la calle 19 No 20-14 en el Municipio de Timbío y es suscriptor de la compañía Energética de Occidente Mediante contrato No 1035386 y número de Producto 898157891.

Expone que el día 19 de abril de 2022, recibió oficio de fecha 18 de abril de 2022, mediante el cual le solicitaban que se presentara al en cualquiera de las oficinas comerciales de la compañía durante el horario de 7:30 a.m. a 12:30 p.m. y de 2:00 pm a 5:00 pm de lunes a jueves y los viernes de 7:30 a. m. a 2:00 p.m. en jornada continua y sábados de 7:30 a. m. a 1:00 p.m.

Manifiesta que el día 20 de abril de 2022, se presentó en la oficina de la compañía en el Municipio de Timbío informándole que el consumo correspondiente presentaba una desviación en relación con los porcentajes promedios de consumo que se han venido registrando en el inmueble por lo que se genera la factura correspondiente mientras se identifica la cusa de dicha desviación significativa y que los resultados del estudio le serian notificados.

Cuenta que autorizó a la señorita YUDI ANGELICA CUCHUMBE, quien es la arrendataria del inmueble para que realizara las gestiones necesarias ante la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE.

Aduce el accionante que el y la arrendataria estuvieron pendientes esperando que la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE realizara visita en presencia

del suscriptor y/o usuario de acuerdo a la cláusula 41 del Contrato de condiciones uniformes de la CEO y realizara las pruebas técnicas que se requerían con el fin de precisar las causas que dieron origen a la desviación detectada en la revisión previa.

Precisa que no se realizó la visita personal ni las pruebas técnicas, considera que no se cumplió con el procedimiento indicado en el estatuto básico de los Servicios Públicos Domiciliarios y que la CEO no comunicó las causas que originaron la desviación significativa, tal y como se comprometió a informar el resultado de esta medida mediante oficio del 12 de abril de 2022.

Informa que la CEO, el día 10 de junio de 2022 emite factura No 74999415 e incluye el valor de \$ 1.803.900, como deuda a capital, por tal razón la arrendataria se dirige hasta las oficinas de la CEO en Timbío para preguntar por las razones del cobro desproporcionado y le comunican que es por el consumo de la desviación significativa.

En razón a lo anterior el accionante radica derecho de petición el día 15 de junio de 2022, recibiendo respuesta el 8 de julio de 2022 mediante el cual le informan que se inició investigación por desviación significativa el 12 de abril de 2022, teniendo en cuenta la lectura realizada el 11 de diciembre 2021, correspondiente al consumo del entre el 31 de octubre de 2021 al 11 de diciembre de 2021, el cual se realizó con la estricta diferencia de lecturas tomadas del equipo de medida No 1067783METMA y que registró una lectura de 6630 comparado con la lectura tomada para el mes inmediatamente anterior 4185 presentándose una diferencia de 2445 kwh y esto restado al consumo promedio 59 arroja una desviación significativa de 2386 kwh, el cual está cobrando la CEO mediante factura No 74999415 con fecha de 10 de junio de 2022 sobre lo cual manifiesta inconformidad el accionante por solamente haberse tomado en cuenta las lecturas sin adelantar el debido procedimiento. Y aclara que no fue notificado del acto administrativo.

Narra que la entidad accionada sostiene que supuestamente el propietario y la arrendataria se negaron a recibir notificación que fue enviada mediante correo certificado a través de Servientrega, y declara que ellos en ningún momento se han negado a recibir lo que habían estado muy pendientes esperando.

Añade que la CEO expuso respecto de la notificación por aviso que estuvo publicado en un lugar público y visible en la oficina comercial de Timbío, y sostiene que no es cierto pues la señora YUDI ANGELICA CUCHUMBE, acudió a dicha oficina a preguntar si había alguna respuesta y siempre le decían que no y en la cartelera existente solo se encontraban los comunicados que aporta fotográficamente como anexos al escrito de tutela.

Muestra inconformidad respecto de que no fue notificado del acto administrativo, el día 19 de abril que estuvo en las instalaciones de la Compañía accionada pues el documento tiene fecha 18 de abril de 2022 y considera que se ha violado el debido proceso y el derecho de defensa por lo que acude a este mecanismo judicial.

Indica que el día 12 de julio de 2022, siendo las 9:08 minutos se presenta un funcionario de la CEO al inmueble y deja sin energía el apartamento residencial que se encuentra ocupado por el accionante, una adulta mayor y una niña de dos años de edad.

En consecuencia, se solicita al Juez de Tutela, ordenar a la entidad accionada dar a conocer cual fue el procedimiento que se adelantó para proceder al cobro

del consumo por desviación significativa y cuales fueron las causas que la originaron.

Ordenar a la CEO dejar sin efectos la decisión empresarial radicado No DD82991973 de fecha 18 de abril de 2022 por haberse vulnerado los derechos al debido proceso y defensa.

Ordenar a la CEO que mientras no se adelante el debido proceso se realice de inmediato la reconexión del servicio de energía que fue suspendida el día 12 de julio de 2022 y no hacer ningún cobro por este concepto.

1.2 TRAMITE IMPARTIDO

La solicitud fue repartida a este Juzgado el día 14 de julio de 2022. Con auto de la misma fecha, se dispuso la admisión de la acción, la notificación y traslado a las entidades accionadas como la vinculación a la empresa de mensajería SERVIENTREGA de quién se refiere se encargó de entregar los comunicados remitidos por la CEO al accionante, a la señora YUDI ANGELICA CUCHUMBE quien puede estar afectada por la decisión empresarial de la accionada toda vez que se indica que es arrendataria en el inmueble donde se presente la posible desviación del consumo de energía, al señor JUAN CARLOS CUCHUMBE de quién se señala haber sido receptor de citaciones de la CEO. a la Personería Municipal de Timbío, a la Procuraduría delegada para asuntos de la Infancia y la adolescencia y a la Defensoría del ICBF

Las partes fueron debidamente notificadas el día quince (15) de julio hogaño

A su turno las entidades, accionada y vinculadas presentaron oportunamente sus descargos, allegados al correo institucional del juzgado

Agotado el trámite preferente y sumario establecido en el decreto 2591 de 1991, corresponde a esta judicatura emitir el fallo que en derecho corresponde.

1.3 CONTESTACIÓN DE LA PROCURADURIA 22 JUDICIAL II DE FAMILIA DE POPAYÁN

El Doctor HERNAN ASTAIZA LASSO, en calidad de Procurador 22 Judicial II de Familia Popayán, mediante oficio No 414 del 15 de julio de 2022 informa que ha delegado la intervención judicial en la Acción Constitucional de la referencia, en la Señora Personera Municipal de esa Localidad, Dra. AFRANIA MARGARITA MUÑOZ QUIÑONEZ, en aplicación de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 95 del Código de Infancia y Adolescencia, así como lo estipulado en la Resolución N° 047 de 19 de febrero de 2008, proferida por la Procuraduría General de la Nación.

1.4 CONTESTACIÓN DE LA DEFENSORIA DE FAMILIA CENTRO ZONAL CENTRO ICBF REGIONAL CAUCA

La Dra. BLANCA IDALIA MOSQUERA BOJORGE, en calidad de Defensora de Familia Centro Zonal Centro ICBF Regional Cauca argumenta la falta de legitimación por pasiva y que no encuentra vulneración de derechos de la menor involucrada dentro del escrito de tutela y sus anexos, en consecuencia solicita al despacho denegar y/o declarar improcedente la acción de tutela respecto de la entidad

1.5 CONTESTACIÓN SERVIENTREGA S.A

La Abogada KAREN YULIETH MORENO RODRÍGUEZ, en calidad de apoderada Judicial de Servientrega S.A manifiesta que no le constan los hechos relacionados por parte del señor EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA, toda vez que corresponden a eventos que SERVIENTREGA S.A. no conoce. Y se atiene a lo que pueda demostrar el accionante dentro del presente proceso.

Respecto de la Guía No. 2141994247 y 2141995101 de SERVIENTREGA S.A., realiza las correspondientes revisiones y expone que en los registros internos y encontraron que: Bajo la guía No.2141994247 el día 18 de abril del año 2022 la empresa COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S. ESP, realizó el envío de “DC8291973”, a la dirección calle 19 carrera 20 –14 piso 2 del municipio de Timbío (Cauca), a favor del señor EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA. Dicho envío se entregó en la dirección de destino a conformidad el día 19 de abril del año 2022, tal como se puede observar en la prueba de entrega que anexa en su escrito de respuesta

En relación a la guía No.2141995101 el día 28 de abril del año 2022 la empresa COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S. ESP, realizó el envío de “DN8291973_9001595”, a la dirección calle 19 carrera 20 –14 piso 2 del municipio de Timbío (Cauca), a favor del señor EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA. Dicho envío se intentó entregar en la dirección de destino el día 30 de abril del año 2022; sin embargo, no fue posible toda vez que se presentó la causal de devolución “SE NEGÓ A RECIBIR”, y se procedió a realizar la devolución del envío en la ciudad de origen, realizando la entrega a conformidad el día 06 de mayo del año 2022, tal como se puede evidenciar en la prueba de entrega que anexa en el escrito de respuesta.

En consecuencia solicita al Juez de tutela ordenar la desvinculación en la presente acción de tutela de la sociedad SERVIENTREGA S.A., por no tener relación o vínculo con el tema en discusión.

1.6 CONTESTACIÓN PERSONERÍA MUNICIPAL DE TIMBÍO

La Doctora AFRANIA MARGARITA MUÑOZ QUIÑONEZ en calidad de Personera Municipal de Timbío Expone que según a los hechos narrados por el señor EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA, quien es propietario de un apartamento residencial, en la calle 19 No 20-14 del Municipio de Timbío Cauca y suscriptor de la Compañía Energética de Occidente mediante contrato No. 1035386 con número de producto 898157891, el cual es ocupado por una madre cabeza de familia, una menor de 2 años de edad y una adulta mayor. La Compañía Energética de Occidente informa al accionante mediante oficio No. DP 8291973 de fecha 12 de abril de 2022, que el consumo correspondiente al periodo, presentaba una desviación en relación a los porcentajes promedios de consumo que se habían venido registrando en el inmueble, razón por la cual se procedería a emitir la facturación estimada del periodo en referencia, mientras se identificaba la causa de la variación presentada en el consumo y una vez determinada dicha causa de la desviación significativa, la empresa le notificaría el resultado de esta.

Notificación que según el accionante nunca se dio o si se llevó a cabo no se hizo en debida forma teniendo en cuenta el concepto 293 del 09 de mayo de 2018 de la Superintendencia de Servicios públicos Domiciliario, que a la letra expresa “*Que el prestador debe informar al usuario la hora y la fecha de la visita cuando se trate de desviaciones por altos consumos, mientras que si el motivo es por disminución de los mismos no está obligado a notificar la visita.*”

En la visita el prestador debe indagar las razones que originaron los cambios en el consumo o por lo menos que no existen fugas perceptibles o imperceptibles, informar acerca de la situación y consignar en el acta de visita los hallazgos manifestaciones u observaciones que haya realizado el usuario...”

Procedimiento que según los hechos narrados por el accionante no se acogieron a lo preceptuado vulnerando así el debido proceso y el derecho a la defensa, toda vez que la compañía energética sin mediar acta de visita de hallazgos, manifestaciones u observaciones realizadas por el usuario, emitió factura No. 74999415 incluyendo el valor de \$ 1.803.900 como deuda a capital por el consumo de la desviación significativa, valor que al no pagar la arrendataria origino que la Compañía energética de Occidente el día 12 de julio de 2022 dejara sin servicio de energía que ocupa la arrendataria con una adulta mayor y una menor de dos (2) años, actuación que hace la CEO sin tener en cuenta el debido proceso a que tienen derecho los usuarios del servicio de energía, tal como lo establece el artículo 149 de la Ley 142 de 1994 que establece que:

“al preparar las facturas, es obligación de las empresas investigar las desviaciones significativas frente a consumos anteriores. Mientras se establece la causa, la factura se hará con base en la de periodos anteriores o en la de sus suscriptores o usuarios en circunstancias semejantes o mediante aforo individual; y al aclarar la causa de las desviaciones las diferencias frente a los valores que se cobraron se abonaran o cargaran al suscriptor o usuario según sea el caso; toda vez que la CEO no dio a conocer en debida forma tal como se ha expresado las causas que originaron la desviación significativa, imposibilitando al accionante la oportunidad de recurrir el acto administrativo que origino la facturación respecto del consumo de la desviación significativa.

La Compañía Energética, CEO posterior a la facturación del 10 de Junio por valor de \$1.803.900 por el consumo de la desviación significativa, al no registrarse el pago del servicio el día 12 de julio de 2022 suspende el servicio, sin tener en cuenta que con su actuar estaba vulnerando derechos fundamentales al debido proceso, al derecho a la defensa y al servicio de energía eléctrica, conforme a lo dispuesto en sentencia de la Corte constitucional de Colombia en sentencia T-761 del año 2015, en donde la Corte señala que “El acceso a un mínimo de energía eléctrica ha sido ampliamente discutido tanto en el derecho comparado, como por la Comunidad Internacional. Las fuentes consultadas muestran que en las sociedades contemporáneas el acceso a la energía eléctrica es una condición para el disfrute de otros servicios y garantías fundamentales. Varias de las actividades de la vida cotidiana que, hoy se dan por dadas y parecen naturales sólo pueden llevarse a cabo, por el acceso a las redes de energía eléctrica. Participar de la riqueza económica, cultural, informática, vivir en un espacio con la adecuada calefacción, conservar y refrigerar los alimentos es posible, únicamente porque se cuenta con acceso a electricidad.

Sostiene que este servicio público tiene mayor importancia para sujetos de especial protección constitucional, dado que la falta del suministro los afecta de manera desproporcionada y con consecuencias que únicamente asumen ellos. En el caso de los niños, niñas y adolescentes, verbigracia, la ausencia de fluido energético impide que puedan ejercer de manera adecuada sus derechos fundamentales a la educación o a la alimentación equilibrada. Por lo que considera que, el derecho del suministro de energía eléctrica se vincula al goce de otros derechos fundamentales, tales como la vida, la salud, este suministro eléctrico se encuentra directamente relacionado con el bienestar de las personas, es por ello que se evidencia pertinente tutelar los derechos fundamentales aquí relacionados. Conforme a lo anterior, y a lo narrado por el

señor Muñoz Alegría, y solicita respetuosamente amparar los derechos fundamentales de la menor de edad, y de la adulta mayor relacionada en los hechos narrados quienes viven en un apartamento de propiedad del accionante.

1.7 CONTESTACIÓN COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P.

Mediante correo allegado el día 22 de julio, el Doctor FERNANDO LOPEZ CARRERA, en calidad de apoderado judicial de la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. respecto de los hechos se pronuncia de la siguiente manera: ***“AL PRIMERO:*** No me consta lo referente a la propiedad del inmueble y no se aporta prueba idónea para probar el hecho, en lo que respecta a la suscripción del servicio, es cierto lo manifestado. ***AL SEGUNDO:*** Ni lo afirmo ni lo niego que se pruebe ya que no se aporta a la tutela el oficio con el radicado mencionado ***AL TERCERO:*** Cierto en cuanto a que el tutelante fue notificado en debida forma del oficio mencionado ***AL HECHO CUARTO:*** Ni lo afirmo ni lo niego que se pruebe ya que el documento aportado a folio 48 del expediente digital, de fecha 25 de abril no tiene constancia alguna de haber sido recibido en la empresa y en todo caso manifiesta que autoriza para tramites de facturación, cuando el tutelante conocía que se trataba de un trámite administrativo por desviaciones significativas ***AL HECHO QUINTO:*** No es un hecho, se trata de manifestaciones subjetivas, carentes de sustento legal, técnico y probatorio. ***AL HECHO SEXTO:*** Ni lo afirmo ni lo niego que se pruebe. Sin embargo, debo manifestar a su señoría que la decisión declarando el monto a cobrar liquidado por Desviación Significativa, ya está debidamente ejecutoriada y en firme, y ya es exigible el cobro por parte de CEO, ya que los clientes del servicio no interpusieron los recursos de ley en su debido momento. ***AL HECHO SÉPTIMO:*** Cierto en cuanto a la petición presentada en esa fecha. ***AL HECHO OCTAVO:*** Ni lo afirmo ni lo niego que se pruebe. Es cierto que al tutelante se le notificó el oficio Radicado N° 8688987 del 05-07-2022, dándole respuesta a la petición presentada el día 15 de junio de 2022. ***AL HECHO NOVENO:*** Cierto en cuanto a la respuesta emitida, las demás son manifestaciones subjetivas del tutelante ***AL HECHO DECIMO:*** Cierto ***AL HECHO UNDECIMO:*** No es un hecho, se trata de manifestaciones subjetivas, carentes de sustento legal, técnico y probatorio. Sin embargo causa curiosidad que dentro de las pruebas aportadas por el tutelante, se encuentra el oficio que dice desconocer y que no le fuera notificado, en donde se le conceden los recursos en sede administrativa de conformidad con el artículo 154 de la ley 142 de 1994. ***AL HECHO DECIMO SEGUNDO:*** No es un hecho, se trata de manifestaciones subjetivas, carentes de sustento legal, técnico y probatorio. ***AL HECHO DECIMO TERCERO:*** No es un hecho, se trata de manifestaciones subjetivas, carentes de sustento legal y probatorio ***AL HECHO DECIMO CUARTO:*** No es cierto, reitero lo manifestado en los hechos anteriores y de conformidad a las pruebas que el propio tutelante aporta con la tutela. ***AL HECHO DECIMO QUINTO:*** No es cierto, reitero lo manifestado en los hechos anteriores y de conformidad a las pruebas que el propio tutelante aporta con la tutela. ***AL HECHO DECIMO SEXTO:*** Ni lo afirmo ni lo niego ya que no se aporta prueba al respecto ***AL HECHO DECIMO SÉPTIMO:*** No es un hecho, se trata de manifestaciones subjetivas, carentes de sustento legal, técnico y probatorio. ***AL HECHO DECIMO OCTAVO:*** No es un hecho, se trata de manifestaciones subjetivas, carentes de sustento legal, técnico y probatorio”

Respecto de las pretensiones se opone a las invocadas por el accionante ya que al tutelante se le han enviado las notificaciones de las actuaciones surtidas por parte de la compañía energética de occidente en procura del debido proceso y del derecho de defensa en el proceso por desviaciones

significativas tal, las cuales no fueron devueltas en el inmueble en donde se encuentra instalado el servicio tal y como se prueba con la totalidad del expediente que aportó como prueba.

También se refiere al carácter subsidiario de la acción de tutela, sostiene que se está utilizando como un mecanismo alternativo para que se revoque un acto expedido y notificado acatando la normatividad vigente, el contrato de condiciones uniformes y salvaguardando el debido proceso y el derecho de defensa del usuario, sin que esta haya probado si quiera sumariamente la ocurrencia de un perjuicio irremediable requisito necesario para adelantar la acción o la falta de mecanismos idóneos para su defensa, cuestión que no es del caso, toda vez que el usuario puede recurrir en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, considera que se debe declarar la improcedencia de la presente tutela.

En relación al tema de facturación, aclara que el usuario ha tenido la posibilidad de presentar los recursos en sede administrativa, de considerar que el cobro realizado no corresponde a los valores consumidos o que estos se encuentran por fuera de los parámetros legales, lo cual no ha realizado por situaciones que no le pueden ser imputadas a la entidad accionada.

Invoca el Artículo 154 de la ley 142 de 1994 De los recursos.

“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. Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley.

No son procedentes los recursos contra los actos de suspensión, terminación y corte, si con ellos se pretende discutir un acto de facturación que no fue objeto de recurso oportuno.

El recurso de reposición contra los actos que resuelvan las reclamaciones por facturación debe interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de conocimiento de la decisión. En ningún caso, proceden reclamaciones contra facturas que tuviesen más de cinco (5) meses de haber sido expedidas por las empresas de servicios públicos.

De los recursos de reposición y apelación contra los demás actos de la empresa que enumera el inciso primero de este artículo debe hacerse uso dentro de los cinco días siguientes a aquel en que la empresa ponga el acto en conocimiento del suscriptor o usuario, en la forma prevista en las condiciones uniformes del contrato.

Estos recursos no requieren presentación personal ni intervención de abogado, aunque se emplee un mandatario. Las empresas deberán disponer de formularios para facilitar la presentación de los recursos a los suscriptores o usuarios que deseen emplearlos. La apelación se presentará ante la superintendencia

Aduce que el tutelante ha sido negligente en ejercer los mecanismos que la ley le concede para oponerse al tema de la facturación acudiendo al juez constitucional, sin haber probado la violación al debido proceso u otro derecho de rango fundamental o la ocurrencia de un perjuicio irremediable con el fin de que sea procedente la presente acción. Considera que no es procedente que se

pretenda ahora utilizar la acción de tutela por parte del actor, a fin de tener este mecanismo constitucional como una tercera instancia, más y teniendo en cuenta que no está probado en el presente asunto o en el proceso administrativo que se haya vulnerado derecho fundamental alguno del usuario o la ocurrencia de un perjuicio irremediable que permita tener como procedente la presente acción, teniendo en cuenta el carácter subsidiario que debe tener la tutela conforme lo ha determinado la corte constitucional en diversos fallos.

1.8 PRUEBAS RECAUDADAS

1.8.1 DOCUMENTALES APORTADAS POR EL ACCIONANTE

- Acto administrativo bajo el radicado DD8291973 fechado 18 de abril de 2022, mediante el cual emite decisión empresarial por investigación desviación significativa
- Citación para notificación personal fechada 18 de abril de 2022
- Oficio bajo el radicado DP8291973 de fecha 12 de abril de 2022
- Derecho de petición radicado el 15 de junio de 2022
- Respuesta derecho de petición calendada 5 de julio 2022 radicado No 8688987
- Fotocopia de guía No 2141994247 Servientrega
- Notificación por aviso Radicado No DN8291973-9001595 de fecha 26 de abril de 2022 contenida en un folio
- Fotocopia de guía No 2141995101 Servientrega
- Publicación aviso contenida en un folio de fecha 9 de abril de 2021 producto No 898157891
- Factura de servicios de energía de fecha 10 de junio de 2022
- Imágenes (5 páginas) de las instalaciones de la CEO y dos imágenes del establecimiento Drogas Timbío
- Acta de notificación personal de fecha 8 de julio de 2022 firmada por el accionante
- Autorización del accionante a la señora YUDI ANGELICA CUCHUMBE para realizar trámites de facturación.

1.8.2 DOCUMENTALES APORTADAS POR SERVIENTREGA

- Imagen de guía No 2141994247
- Imagen de guía No 2141995101
- Informe de rehusado

1.8.3 DOCUMENTALES APORTADAS POR LA COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P.

- Solicitud No 8291973 estudio de desviación
- Copia de guía No 2141998622
- Acta de notificación personal de fecha 8 de julio de 2022 firmada por el accionante
- Oficio bajo el radicado DP8291973 de fecha 12 de abril de 2022
- Acto administrativo bajo el radicado DD8291973 fechado 18 de abril de 2022, mediante el cual emite decisión empresarial por investigación desviación significativa contenido en 5 folios
- Citación para notificación personal fechada 18 de abril de 2022

- Fotocopia de guía No 2141994247 Servientrega
- Notificación por aviso Radicado No DN8291973-9001595 de fecha 26 de abril de 2022 contenida en un folio
- Copia de guía No de guía No 2141995101
- Publicación aviso contenida en un folio de fecha 3 de mayo de 2022 producto No 898157891
- Derecho de petición radicado el 15 de junio de 2022
- Factura de servicios de energía de fecha 10 de junio de 2022 del contrato No 1035386
- Respuesta derecho de petición calendada 5 de julio 2022 radicado No 8688987

II. CONSIDERACIONES

2. COMPETENCIA

Este Despacho es el competente para conocer y tramitar la presente acción de tutela a la que se le ha impartido el trámite preferencial y sumario previsto en el Decreto 2591 de 1991.

2.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

En el caso bajo examen, el problema jurídico se sintetiza en la siguiente pregunta: *¿Ha violado los derechos del señor EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA al debido proceso y de defensa la Compañía Energética de Occidente y Resulta procedente ordenar por vía de tutela se deje sin efectos acto administrativo emitido por la entidad accionada mediante el cual comunica la investigación por desviación significativa?*

Para ello se verificarán los siguientes aspectos

2.2 LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

El artículo 86 de la constitución política y el artículo 10 del decreto 2591 de 1991, legitiman a todas las personas que consideren vulnerado un derecho para acudir directamente o por conducto su representante legal ante el juez constitucional, con el fin de que se le garantice el goce de los mismos.

En el presente asunto, acude el señor EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA, quien actúa en nombre propio, para reclamar la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y de defensa, lo que le confiere legitimidad para accionar.

Igual predicamento se puede aplicar frente a la Compañía Energética de Occidente CEO S.A E.S.P. entidad a quien se les endilga la vulneración de los derechos antes mencionados.

2.3 PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

En cuanto a la inmediatez, se tiene cumplido este requisito, al advertirse que los hechos datan del día 12 de Julio de 2022, cuando se dio la acción de la CEO de suspender el servicio de energía.

Subsidiariedad: De acuerdo con el inciso 3 del artículo 86 de la Carta Política y el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es procedente para

proteger los derechos fundamentales de los peticionarios, siempre que ellos no tengan otro medio judicial ordinario, a menos que se formule como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Al respecto el juzgado entra a analizar tres aspectos de la siguiente manera:

1. Verificar si se ha violado los derechos del señor EVERGISTO MUÑOZ ALEGRIA al debido proceso y de defensa por parte de la Compañía Energética de Occidente.
2. Analizar la procedencia si es viable ordenar por vía de tutela se deje sin efectos acto administrativo emitido por la entidad accionada mediante el cual comunica la investigación por desviación significativa.
3. Y en consecuencia examinar la viabilidad de ordenar la reconexión del servicio de energía sin que se facture cobro por este concepto.

Del escrito de tutela se extrae que el actor reclama la protección al debido proceso y de defensa al considerar que en el acto administrativo proferido por la entidad accionada no se realizó la visita personal ni las pruebas técnicas, no dio a conocer el procedimiento adelantado para realizar el cobro del consumo por desviación significativa, también pide que se expongan las causas que dieron origen a la mencionada desviación tal como lo establece el procedimiento indicado en el estatuto básico de los Servicios Públicos Domiciliarios y que la CEO no comunicó las causas que originaron la desviación significativa, tal y como se comprometió a informar el resultado de esta medida mediante oficio del 12 de abril de 2022.

Frente a su inconformidad este Despacho advierte que el tutelante fue debidamente notificado del acto administrativo que él mismo aporta como anexos en el escrito de tutela, al igual que acompaña del acta de notificación personal firmada el 8 de julio de 2022, de esta forma se tiene superado los derechos que reclama al debido proceso y a la defensa, pues si no estaba de acuerdo con la voluntad expresada por la Compañía Energética de Occidente, tuvo la oportunidad de interponer los recursos que se le pone de presente en el artículo cuarto de dicho acto administrativo, al ser notificado el día 8 de julio, pudo hacer ejercicio de estos mecanismos hasta el día 15 del mismo mes, sin embargo acude a la acción de tutela que la presenta el día 14 de julio.

Superado lo anterior y ya que es ostensible que la entidad accionada no ha violado los derechos al debido proceso y de defensa analizamos si es procedente ordenar por vía de tutela se deje sin efectos acto administrativo emitido por la entidad accionada mediante el cual comunica la investigación por desviación significativa.

De los hechos narrados, advierte el despacho que el solicitante cuenta con otro mecanismo judicial para proteger los derechos que hoy reclama, presuntamente violados por la Compañía Energética de Occidente, en este aspecto ha de aclararse que de entrada la acción constitucional es improcedente para resolver las controversias de carácter administrativo, salvo que sea esta la vía principal y única para salvaguardar un derecho fundamental, cuando su protección resulta impostergable frente a los hechos objeto de litigio; abriéndose paso la posibilidad de acudir a la acción constitucional.

La Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, constituyen presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela, cuya verificación es necesaria para el análisis de fondo de las solicitudes de protección de los derechos fundamentales, dado su carácter excepcional y residual.

Frente al principio de subsidiariedad, la máxima Corporación de lo constitucional, ha dicho que la tutela es procedente siempre que (i) no exista un medio alternativo de defensa judicial; o (ii) aunque exista, este no sea idóneo y eficaz en las condiciones del caso concreto; o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en los derechos constitucionales¹. A su turno, la inmediatez exige que la acción se ejerza en un término oportuno y razonable

Claro es entonces, que la tutela procede de manera subsidiaria, por tal razón, no funda un medio alternativo o facultativo que apruebe complementar los aparatos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Sumado a esto, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo superior, ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.²

Así mismo, en reiterada jurisprudencia la máxima Corporación, ha establecido por regla general que la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos, habida cuenta que el carácter subsidiario y residual del amparo constitucional, exige al ciudadano la carga razonable de agotar previamente el medio de control correspondiente, ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo³ y destaca que excepcionalmente es viable reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo, no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo como lo solicita el actor en el presente asunto, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad⁴ y/o eficacia para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.

En el caso bajo estudio. La legalidad del acto administrativo emanado por la Compañía Energética de Occidente puede ser debatido en la Jurisdicción de lo contencioso administrativo mediante un acción de nulidad contenida en el artículo 137 del CPACA, acción que a la luz de la Jurisprudencia constitucional es idónea y eficaz para garantizar los derechos invocados por el actor, de tal forma que más que una opción para dirimir el litigio, se convierte en la principal vía de acción⁵.

El principio de subsidiariedad, implica resguardar las competencias jurisdiccionales, de la organización procesal, del debido proceso y de la seguridad jurídica. De este modo, prevalece entonces, la acción ordinaria; de ahí que se asevere que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues

¹ T-240 de 2018

² Sentencia T-1008 de 2012 -T 201 DE 2018 -T 453 de 2018

³ Sentencia T 260 -2018 *“La jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas.”*

⁴ Sentencia T 260 -2018

⁵ Sentencia T 030 de 2015 *“La regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria. En particular, la Sala insiste en que esta regla general conduce a que en los procedimientos administrativos, la tutela no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales, sin embargo, sólo de manera excepcional esta acción procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un perjuicio irremediable”.*

su carácter y esencia es ser único medio de protección, que brinda el ordenamiento jurídico, a quien se le hayan vulnerado sus derechos fundamentales.

Sin embargo, se ha admitido que la tutela procede en casos excepcionales para salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección es impostergable a la luz de los hechos del asunto objeto de estudio; cuando las circunstancias particulares y específicas del caso concreto, permiten concluir que los medios ordinarios para la defensa judicial de los derechos no tienen vocación de protección efectiva de los mismos⁶.

Se hace necesario entonces verificar que los mecanismos tengan la capacidad material para proteger de forma efectiva e integral los derechos de la persona, conforme a su situación particular. A la vez que resulta imperativo determinar si el reclamo del accionante puede ser tramitado y decidido de forma adecuada por la vía ordinaria o si, por la situación particular de quien la promueve, acudir a ella lejos de proteger sus derechos, posterga su ejercicio, al punto de vaciar las garantías ius fundamentales en sus especiales circunstancias⁷.

Al respecto cabe destacar que en el inmueble donde se ha presentado la desviación, el accionante y la representante del Ministerio Público han manifestado que habita una menor de edad y una adulta mayor, quienes son sujetos de especial protección a la vez que no tiene por qué sufrir las consecuencias de forma directa y que les afecta otros derechos fundamentales y les impide el desarrollo de su diario acontecer, en este sentido la entidad accionada debió abstenerse de realizar la suspensión del suministro de energía de manera abrupta, así lo ha decantado el órgano de cierre constitucional

“Este servicio público tiene mayor importancia para sujetos de especial protección constitucional, dado que la falta del suministro los afecta de manera desproporcionada y con consecuencias que únicamente asumen ellos. En el caso de los niños, niñas y adolescentes, verbigracia, la ausencia de fluido energético impide que puedan ejercer de manera adecuada sus derechos fundamentales a la educación o a la alimentación equilibrada.

Son dos eventos en los que una empresa de servicios públicos debe abstenerse de realizar la suspensión del suministro de energía: (i) cuando se trata de comunidades como hospitales, cárceles y establecimientos educativos; y (ii) en casos de sujetos de especial protección constitucional. Siempre será el juez constitucional, quien, en atención a las especificidades del caso, evalúe y determine cuando se está frente a una vulneración de derechos fundamentales por la suspensión del servicio de electricidad. [...] Por ello, el tema central de la T-270 de 2007 giró en torno a la reconexión de la electricidad. La providencia explica que los artículos 11 y 13 del texto constitucional establecen el derecho a la vida como inviolable y la obligación para el Estado de protegerlo, de manera reforzada para aquellas personas que por su “condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta”. En la referida providencia la Corte ordena la reconexión del servicio de energía eléctrica ya que la situación de salud de “la peticionaria, la ubica como sujeto de especial protección para el Estado por sus condiciones de debilidad manifiesta, por cuanto no está en condiciones normales para desempeñar una actividad laboral, pues el sólo cuidado de su enfermedad le demanda gran parte del día y de acuerdo con su propia versión, la cual no fue desvirtuada por la entidad

⁶ Sentencia T-150 de 2016 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-328 de 2017 M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo.

⁷ Sentencia T-177 de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

demandada, carece de los medios y posibilidades económicas necesarios para sufragar la deuda contraída con las Empresas Públicas de Medellín y obtener la reconexión de los servicios de agua y luz que le son vitales en su tratamiento.”⁸

A la luz de lo anterior en aras de garantizar los derechos fundamentales de los sujetos de especial protección que habitan en el inmueble ubicado en la calle 19 No 20-14 segundo piso del Municipio de Timbío Cauca se ordenará el restablecimiento del servicio de energía, el cual no debió ser suspendido y por este concepto de reconexión del servicio, no se debe generar cobro, pues al restringirse el servicio público de energía se ven afectados derechos fundamentales de la menor de dos años y de la adulta mayor a quienes el estado debe garantizar el goce pleno de sus derechos al ser sujetos de especial protección por su condición de vulnerabilidad manifiesta, así lo ha establecido recientemente el órgano de cierre constitucional

“como quiera que los servicios públicos domiciliarios necesariamente influyen en la materialización de los fines propios del Estado Social de Derecho, su prestación en condiciones inadecuadas o la falta del servicio por no instalación, no sólo deriva en controversias de tipo contractual o patrimonial, sino que además puede incidir sustancial y negativamente en asuntos de rango constitucional como la dignidad, la igualdad, la salud y la seguridad social de las personas, de modo que se legitima la intervención excepcional del juez de tutela, en remplazo del juez natural del asunto.(...)”

Adicionalmente, en cuanto a la disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura, vale la pena resaltar que la Observación General Número 4 hace referencia a la disponibilidad de todos los elementos que pueden ser indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición de los habitantes de la vivienda. En este sentido, señala que “todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia.”

En consecuencia, esta Corporación ha reconocido la importancia del servicio de energía eléctrica, especialmente, en casos en los que las personas que no pueden acceder al servicio se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, o cuando la ausencia del servicio afecta el disfrute de otros derechos fundamentales como la vida, la salud, y la integridad personal.

La prestación del servicio de energía eléctrica pretendido en esta ocasión es uno de los elementos mínimos que debe tener una vivienda, para ser considerada adecuada, en los términos de la Observación General Número 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En todo caso, esta Sala de Revisión reconoce que dicho servicio tiene que ver con la faceta prestacional del derecho, dado que requiere de la formulación e implementación de una política pública, la destinación de recursos públicos, la construcción de la infraestructura técnica necesaria, entre otras. Es decir que su garantía es progresiva y la manera cómo se haga debe analizarse en el contexto de las circunstancias específicas de cada persona. Se reitera que cuando “la jurisprudencia constitucional ha considerado procedente tutelar el derecho a la vivienda digna, ha precisado que el remedio que deba adoptarse para resolver la situación concreta corresponde

⁸ Sentencia T-761/15

definirlo, en primer término, a las autoridades encargadas de adoptar las decisiones en materia de políticas públicas en vivienda”⁹

En síntesis, el derecho a la vivienda digna es un derecho fundamental que puede ser protegido mediante la acción de tutela. El acceso al servicio de energía eléctrica, en condiciones de seguridad, incide en el goce efectivo del derecho fundamental a la vivienda digna. La ausencia del servicio de energía eléctrica afecta, con mayor intensidad, a las poblaciones más vulnerables¹⁰ y agrava su situación. La garantía del servicio de energía eléctrica forma parte de la faceta prestacional del derecho a la vivienda digna, por lo tanto, su garantía es progresiva y está en cabeza de los entes administrativos definir las políticas públicas para garantizar su goce efectivo. En consecuencia, el Estado tiene la obligación de atender prioritariamente a estas poblaciones y de procurar el disfrute pleno de su derecho a la vivienda digna, dirigiendo esfuerzos para procurar el acceso a la energía eléctrica, en condiciones de seguridad y el juez constitucional debe hacer prevalecer esos derechos, cuando se reclaman en favor de sujetos de especial protección constitucional como en este caso, y más aún cuando se impidió el goce del servicio de energía desde el 12 de julio de 2022 sin la firmeza del acto, sin precaver además acciones positivas y preventivas para determinar la posible afectación de derechos por un cobro que podría realizar sin llegar a ese extremo, y esto a pesar de que con posterioridad a la suspensión el afectado no la haya recurrido, lo que se trata ahora es de prodigar una protección preferente en los términos de la jurisprudencia traída a mención, por cuanto las acciones legales con que cuentan no tendrían el mismo efecto que la orden de tutela, lo que además, deja a salvo la potestad de la accionada de continuar el cobro mediante los mecanismos que cuenta sin que sea necesario acudir a la suspensión previa del servicio que presta en este caso en particular.

En consecuencia, se concederá el amparo a la vida digna y la vivienda digna de manera transitoria, para que en el término de cuatro meses el accionante acuda a las acciones legales con que cuenta para debatir la decisión de la CEO objeto de su inconformidad o llegue a algún acuerdo para el pago de la suma cobrada ante la CEO.

Así las cosas, se ordenará a la compañía energética de occidente, en el término máximo de dos (2) días siguientes a la notificación de esta sentencia, restablecer el servicio de energía en el inmueble ubicado en la calle 19 No 20-14 segundo piso del Municipio de Timbío Cauca, donde habitan sujetos de especial protección constitucional, sin cobro de reconexión, so pena de incurrir en desacato. Para el efecto se dispone que la Personería Municipal realice el acompañamiento en la diligencia de restablecimiento del servicio de energía aquí indicado y hacer seguimiento posterior para informar en los subsiguientes 4 meses en que se concede transitoriamente la protección, si continúan viviendo

⁹ Sentencia T 367 /2020

¹⁰ SENTENCIA T-468-2018 *Como consecuencia del carácter prevaleciente y de inmediata aplicación de los derechos del niño involucrado, así como de la especial protección constitucional de las personas en situación de discapacidad, se consolida una obligación positiva en cabeza de las autoridades de Bienestar Familiar. A saber: obrar con un especial nivel de diligencia y celeridad para garantizar que la condición de discapacidad no obstaculice el desenvolvimiento digno y apto de sus relaciones familiares con el niño, niña o adolescente. Ello implica que tales autoridades deben velar, con los medios que están a su alcance, por el cumplimiento puntual de las obligaciones específicas de acción positiva que tiene el Estado frente a las personas en situación de discapacidad, puesto que del cumplimiento de dichas obligaciones depende que estas personas puedan satisfacer sus deberes como padres o madres. Es decir, el cumplimiento de las obligaciones de respeto y protección se deben entender reforzadas, siempre y cuando, las obligaciones de garantía también sean atendidas de la misma manera*

en dicho inmueble la menor de edad y la persona de la tercera edad que en su respuesta a la tutela indica, y en favor de quienes se sustenta el amparo, de lo contrario, cesarán los efectos de esta decisión.

DECISIÓN

El JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MU­NICIPAL DE TIMBÍO CAUCA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- TUTELAR los derechos fundamentales a la vida digna y la vivienda digna de manera transitoria, para que en el término de cuatro meses el accionante acuda a las acciones legales con que cuenta para debatir la decisión de la CEO objeto de su inconformidad o llegue a algún acuerdo para el pago de la suma cobrada por la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE CEO S.A E.S.P.

SEGUNDO: SE ORDENA a la compañía energética de occidente, que en el término máximo de dos (2) días siguientes a la notificación de esta sentencia, restablezca el servicio de energía en el inmueble ubicado en la calle 19 No 20-14 segundo piso del Municipio de Timbío Cauca, donde habitan sujetos de especial protección constitucional, sin cobro de reconexión, so pena de incurrir en desacato.

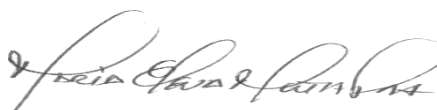
TERCERO: Disponer para el efecto anterior, que la Personería Municipal realice el acompañamiento en la diligencia de restablecimiento del servicio de energía aquí ordenado y hacer seguimiento posterior para informar en los subsiguientes 4 meses en que se concede transitoriamente la protección, si continúan viviendo en dicho inmueble la menor de edad y la persona de la tercera edad que en su respuesta a la tutela indica, y en favor de quienes se sustenta el amparo, de lo contrario, cesarán los efectos de esta decisión.

CUARTO.- ADVERTIR a la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE CEO S.A E.S.P, que el incumplimiento a lo ordenado en este fallo les acarrearán las sanciones por desacato, previstas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO.- NOTIFICAR el contenido de esta decisión a la partes accionante y accionada y vinculados, por el medio más expedito y eficaz, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

SEXTO.- Este fallo puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. Si no se interpone el recurso, se enviará el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA ELENA MUÑOZ PAZ
JUEZ