



San Gil, Veintiuno (21) de Enero de Dos Mil Veintidós (2022)

Sentencia No. 030 Radicado 2024-00019-00

Surtido el trámite establecido por el Decreto 2591 de 1991 y estando dentro del término señalado en el artículo 29 ibidem, procede el Despacho a decidir en primera instancia la acción de tutela impetrada por la señora **ANA LIDIA GUALDRON AFRICANO**, identificada con Cédula de Ciudadanía número 27'977.400 expedida en Aratoca (S), en contra de la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. ESSA** y el señor **CARLOS MARTINEZ REYES**, por la presunta transgresión de su esfera primaria a la VIDA, VIVIENDA en CONDICIONES DIGNAS POR DISFRUTE DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (Energía) y a la SALUD. Tramite al cual fue vinculado de manera oficiosa la INSPECCION DE POLICIA DEL MUNICIPIO DE SAN GIL.

I. ANTECEDENTES

La precitada ciudadana promovió acción de tutela en contra de la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. ESSA** y el señor **CARLOS MARTINEZ REYES**, propendiendo por la protección de su Derecho Fundamental a la VIDA, VIVIENDA en CONDICIONES DIGNAS POR DISFRUTE DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (Energía) y a la SALUD, con base en los siguientes:

II. HECHOS

El acontecer fáctico sobre el cual se sustenta el amparo impetrado, se contrae a lo siguiente:

Afirmó la inicialista que, en el momento se encuentra adelantando un proceso de orden civil en virtud acceder al dominio del inmueble en el cual residente desde hace aproximadamente 19 años, aunado a ello, adujo que tiene su curso un proceso de perturbación de posesión y tenencia ante la Inspección de Policía de San Gil, Santander.

Por otro lado, adujo que el pasado 02 de diciembre de 2023, se presentó un daño en el servicio de energía eléctrica, originado por la caída de un árbol sobre los cables de alta, razón por elevó reporte ante la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER, el día 05 del mismo mes y año; sin embargo, los operarios le informaron que no les permitieron la entrada para reparar el daño, toda vez que el transformador se encuentra en la propiedad del señor CARLOS MARTINEZ REYES.

Atendiendo este acontecer, el 27 de diciembre de 2023, la accionante se acercó a la Inspección de Policía de San Gil, en aras de propender por su apoyo, en virtud de lo cual se libró citación al señor MARTINEZ REYES, para el 29 de enero del año en curso, asistiendo el representante legal, quien expuso que sobre el inmueble no ha existido servicio electrónico, supuesto que aduce es falaz.

Agregó que es una paciente oncológica, debido a un tumor lagrimar en el ojo derecho, en razón de este fue operada hace aproximadamente 6 años, sobre el que actualmente se encuentra en controles. De todo lo anterior deviene la presunta transgresión a su esfera primaria, puesto que se ve sometida a pedir a cercanos mantener sus medicamentos y alimentos especiales debidamente refrigerados, por lo que continuamente debe trasladarse a la cabecera municipal.



Concluyó indicado que el impedimento a la reconexión del servicio eléctrico, es una represalia por parte de CARLOS MARTINEZ REYES, en virtud del proceso de prescripción que aduce la accionante adelanta en virtud del inmueble sub judice.

Como probatoria aportó los siguientes documentos, en formato digital:

- Cedula de ciudadanía correspondiente a la señora ANA LIDIA GUALDRON.
- Soporte de pago de servicio eléctrico emitido por parte de la ESSA de fecha octubre de 2023.
- Soporte de pago de servicio eléctrico emitido por parte de la ESSA de fecha agosto de 2023.
- Boleta de citación Nro. 2179, correspondiente al señor CARLOS MARTINEZ REYES.
- Orden médica de fecha 22 de febrero de 2019, emitido por parte de la DIRECCION DE SANIDAD de la ESPIM CLINICA REGIONAL DEL ORIENTE.
- Orden medica de fecha 28 de agosto de 2018, emitido por parte de la DIRECCION DE SANIDAD de la ESPIM CLINICA REGIONAL DEL ORIENTE.
- Historia clínica de fecha 21 de octubre de 2016, suscrita por parte del Dr. CARLOS EDGARDO PARAMO.
- Historia clínica de fecha 21 de febrero de 2017, suscrita por parte del Dr. CARLOS EDGARDO PARAMO.
- Historia clínica de fecha 20 de diciembre de 2018, suscrita por parte del Dr. CARLOS EDGARDO PARAMO.

III. PETICIONES

Del contenido de la demanda se concluye, que lo pretendido por la accionante, es que se tutelen sus Derecho Fundamentales a la VIDA, VIVIENDA en CONDICIONES DIGNAS POR DISFRUTE DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (Energía) y SALUD; en consecuencia se le ordene a la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. ESSA**, la reconexión del servicio público de energía eléctrica, mientras se adelanta el adjetivo de carácter jurisdiccional y policivo, en contra del señor CARLOS MARTINEZ REYES, en el mismo sentido que se le ordene a este ultimo cesar todas las actividades de perturbación y hostigamiento hasta tanto no se den por terminados los tramites que se adelantan en su contra.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

Una vez recibida por reparto virtual según acta N° 6069 del 09 de febrero de 2024, ste Despacho mediante auto de la misma calenda admitió la acción de tutela, ordenando correr traslado a la accionada de la demanda de tutela, a fin de que se hiciera pronunciamiento y ejerciera su Derecho Constitucional de Defensa y Contradicción. En el mismo sentido, se dispuso la vinculación de la INSPECCION DE POLIAI DE SAN GIL SANTANDER en aras de garantizar sus prerrogativas primarias.

V. ARGUMENTOS JURÍDICOS Y FÁCTICOS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADA

ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P.

Mediante correo electrónico de fecha 12 de enero del año en curso, el Dr. NELSON RICARDO GONZALEZ TELLEZ actuando en representación de la accionada, expuso que el 09 de febrero del año 2023, en compañía de la señora ANA LIDIA GUALDRON se realizó



visita al inmueble, donde se dio cuenta que el este no contaba con servicio eléctrico desde el pasado 02 de diciembre del año anterior.

En el mismo sentido que se observó una sub-acometida, dentro del predio sub judice, que a su parecer ha estado energizado mediante bornes de baja tensión de la cuenta Nro. 1033209, la cual fue cancelada por el propietario mediante proceso Número 55899273 del 6 de diciembre de 2023, esta se encontraba alimentada desde el apoyo identificado con numero 4267974 y conectado a un transformador trifásico de 30Kva, por medio de 3 conductores de aluminio desnudo de calibre, 2 de los cuales presentan ruptura con ocasión de la caída de una rama.

Agregó que al tratarse de una sub-acometida, se considera los activos son del propietario de la cuenta, por lo que se encuentran bajo el amparo del contrato de prestación del servicio público, es así, que éste debe realizar el mantenimiento o reposición de lo elementos, ya que estos no están dentro del AOM reconocido por la ESSA.

Como sustento material aportó:

- Informe de fecha 10 de febrero de 2024, OBJETIVO: *“Realizar informe frente a los solicitado por la Señora Ana Lidia Gualdron mediante tutela interpuesta en el Juzgado Segundo Penal”*.
- Poder otorgado mediante escritura pública a los abogados LORENA LIZARAZO, NELSON RICARDO GONZALEZ, SILVIA MARGARITA CARVAJAL JAIMES, CLAUDIA JOHANNA OLARTE ZAMBRANO y MONICA TATIANA PEREZ DIAZ.
- Certificado de existencia y representación legal, emitido por la CAMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA correspondiente a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. EMPRESA DE SERVICIOS.

SEÑOR CARLOS MARTINEZ REYES

Por medio de correo electrónico recibido el 12 de febrero del año en curso, expuso que, no obra soporte de la existencia de un trámite procesal de prescripción adquisitiva de dominio adelantado por parte de la accionante en su contra. Por otro lado, que el adjetivo policivo fue impetrado por su parte, ante esto, la accionante radicó querrella en su contra, por lo que estas llevan su curso de manera conjunta.

Agregó que el predio referido por la accionante, no colinda con el suyo, puesto que éste le fue arrendado al esposo de la accionante, sobre el cual existen unos lagos, los que hacen parte del inmueble denominado La Navarra; sin embargo, de manera abusiva los arrendatarios construyeron una vivienda.

Que el daño referido se encuentra en revisión técnica, nunca se ha impedido el acceso de los trabajadores de la Electrificadora de Santander; no obstante, no le consta que por parte del accionante se hubiere realizado el reporte alguno y tampoco de donde la parte actora tomaba el servicio de energía.

Aunado a ello, que no tiene conocimiento que la accionante se hubiere acercado el pasado 27 de diciembre de 2023 a la Inspección de Policía de San Gil Santander, en aras de solicitar apoyo; en el mismo sentido que fue citada diligencia en razón de la querrella interpuesta por su parte, en una primera oportunidad el 21 de noviembre del año anterior, a la que le fue imposible asistir, posterior a ella el 4 de diciembre de la misma calenda donde no se presentó la parte activa y por ultimo el día 29 de enero del 2024, en la que no se alcanzó ningún acuerdo.

Frente a las patologías expuestas por la actora, aduce que estos no le constan; sin embargo le causa extrañeza tal afirmación, atendiendo en primera medida la falta de servicios como el agua y alcantarillado del inmueble, así como las condiciones higiénicas



que ostenta la vivienda que se ubica en el lote arrendado, toda vez que ese mismo existe acopio de cebo, de desperdicios, y animales; lo que ha tenido como consecuencia malos olores, moscas y ratas, razones por las cuales por parte CARLOS MARTINEZ REYES se vieron en la necesidad de interponer acción policiva.

Como sustento material anexo:

- Cedula de ciudadanía del señor CARLOS MARTINEZ REYES.
- Cedula de ciudadanía de la señora ROSALBA PORRAS DE MARTINEZ
- Copia del contrato de fecha 14 de mayo de 2005, suscrito entre el señor CARLOS MARTINEZ REYES y el señor ALBIO ARGUELLO ORTIZ.
- Certificado de Tradición y libertad del predio identificado con matrícula inmobiliaria 319-51290.
- Fotografías en blanco y negro suscritas bajo el titulo EDIFICACIONES CONSTRUIDAS SIN PERMISO.
- Citación a diligencia elevada por parte de la Inspección de Policía Municipal de San Gil, 21 de noviembre de 2023.
- Auto fijación de fecha de diligencia ante la Inspección de Policía de San Gil Santander.
- Poder elevado por parte del señor CARLOS MARTINEZ REYES y la señora ROSALBA PORRAS MARTINEZ a favor de la abogada MARIA DE LOS ANGELES ALQUICHIRRE FUENTES.
- Acta diligencia de fecha 04 diciembre de 2023, elevada por parte de la INSPECCION DE POLICIA DE SAN GIL (S).
- Citación de diligencia elevada por parte de la Inspección de Policía de San Gil Santander, para el 29 de enero de 2024.
- Solicitud de visita técnica remitido por parte del señor CARLOS MARTINEZ REYES direccionada a la CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE SANTANDER – CAS.
- Historia clínica del señor CARLOS MARTINEZ REYES.
- Comunicación remitida por parte de la ESSA al señor CARLOS MARTINEZ REYES de fecha 22 de diciembre de 2023.
- Historia clínica de la señora ROSALBA PORRAS DE MARTINEZ.

INSPECCION DE POLICIA DEL MUNICIPIO DE SAN GIL

Para los efectos procesales, una vez notificado en debida forma a los correos electrónicos: inspectordepoliciasangil_jaa@hotmail.com y inspecciondepolicia@sangil.gov.co, mediante oficio 0292 del 09 de febrero de 2024, obrando el correspondiente recibido de la misma fecha; no se presentó contestación alguna.

VI. CONSIDERACIONES

A. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el art. 86 de la Constitución Nacional, el objetivo fundamental de la Acción de Tutela no es otro que la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales cuando los mismos se han visto vulnerados, o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente señalados por la Ley.

La Carta Política de 1991 consagra importantes garantías constitucionales y mecanismos para hacerlas efectivas, entre los cuales se encuentra la Acción de Tutela (Art. 86) diseñada con el objeto de proteger en forma inmediata los derechos fundamentales.



Así concebida, la acción de tutela es un derecho preferencial que se concreta en una vía judicial, a través de la cual las personas naturales o jurídicas tienen la facultad de exigir ante cualquier Juez de la República, en todo momento y lugar la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por sujetos particulares en casos excepcionales.

Pero no obstante, ese carácter instrumental de justicia de tutela, no debe emplearse dada la informalidad y brevedad de los términos procesales a ella aplicables, para que los ciudadanos sometan a consideración por esta vía todo tipo de inquietudes y conflictos, cuando al tenor del Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 la acción es de naturaleza subsidiaria, es decir, procede tan solo cuando el titular del derecho violado o amenazado no cuente con otro medio judicial de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así se ha pronunciado la Corte:

“...En otros términos, la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente al de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la carta le reconoce.” (Gaceta Constitucional, Sentencia T-001, Abril 3 de 1992, página 167).

B. COMPETENCIA.

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que a través de la acción de tutela, toda persona pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo y procederá sólo en la medida en que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la tutela sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Es así como la acción de tutela se encuentra reglamentada en los Decretos Legislativos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992, así como por el Auto 124 de 2009, por lo que de acuerdo a esta reglamentación se dio trámite a la presente.

C. LEGITIMACIÓN DE LAS PARTES INTERVINIENTES

El presente libelo fue interpuesto en nombre propio por la señora **ANA LIDIA GUALDRON AFRICANO**, identificada con Cédula de Ciudadanía número 27'977.400 expedida en Aratoca (S), quien consideró vulnerados sus Derechos Fundamentales deprecados en el libelo amparatorio, por parte de los llamados, aspecto con el que se encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por activa.

De igual manera, en relación con la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. ESSA** al ser una persona jurídica de Derecho Privado pero que ejerce la prestación de un servicio público; y el señor **CARLOS MARTINEZ REYES** como persona natural, están legitimados por pasiva en la medida en que se les atribuye la supuesta vulneración de los Derechos Fundamentales deprecados por la accionante. En el mismo sentido, frente a la vinculada atendiendo los presupuestos facticos expuestos en el primario.



VII. PROBLEMA JURÍDICO

Se centra en establecer, si la de la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. ESSA** y/o el señor **CARLOS MARTINEZ REYES**, así como entidad vinculada, conculcaron o no las prerrogativas fundamentales de la señora **ANA LIDIA GUALDRON AFRICANO** a la VIDA, VIVIENDA en CONDICIONES DIGNAS POR DISFRUTE DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (Energía) y SALUD, debido a la falta de reconexión del servicio de energía eléctrica en el inmueble donde reside, el cual supuestamente fue interrumpido por un daño en las líneas eléctricas producto de la caída de una rama de un árbol y si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para los fines perseguidos.

VIII. ASPECTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL A CONSIDERAR

Para desatar el quid del asunto, es indispensable traer a colación los preceptos que la alta corporación constitucional ha demarcado respecto de la tutela como mecanismo principal, subsidiario y transitorio, que en sentencia SU-544/01¹, expresó:

*“(…) **Tutela como mecanismo principal de protección.***

8. La protección de los derechos constitucionales no es un asunto reservado a la tutela. El ordenamiento jurídico en su integridad debe respetar los derechos constitucionales (C.P. art. 4) y todas las herramientas judiciales dispuestas por el legislador deben permitir su protección (C.P. art. 2).

*En este contexto, se debe entender que los recursos judiciales ordinarios son los instrumentos preferentes a los cuales deben acudir los ciudadanos para lograr la protección de sus derechos. El juez está obligado a resolver el problema legal sometido a su consideración. Sin embargo, dicha solución no puede comprometer los derechos fundamentales de los asociados. **Por el contrario, en el proceso ordinario se está en la obligación de garantizar la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P. art. 5). De ahí que la tutela adquiera carácter subsidiario frente a los restantes medios de defensa judicial.***

(…)

a) Hay situaciones de hecho absolutamente consolidadas e irreversibles, en las cuales, razones de orden natural impiden una protección integral que mantenga el derecho fundamental en el mismo estado en que se encontraba antes de su vulneración. Por ejemplo, bienes personalísimos como la vida y la integridad personal, que resultan perdidos o disminuidos como consecuencia de un peligro creado por una autoridad pública.

(…)

Tutela como mecanismo transitorio de protección. Consideraciones generales.

10. Como lo ha explicado esta Corporación, la acción de tutela es un mecanismo excepcional que sólo puede ser empleado ante la ausencia de otro u otros instrumentos judiciales considerados principales u ordinarios. El carácter subsidiario de la acción de tutela condiciona el ejercicio del derecho público subjetivo que tienen las personas para acudir ante los jueces, en demanda de la protección prevista en el artículo 86 de la Carta Política.

Sin embargo, el constituyente permite que, a pesar de existir otro medio de defensa judicial, la solicitud de tutela pueda ser presentada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

¹ Sentencia SU-544 del 24 de mayo de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.



La posibilidad de dar trámite a una petición de amparo como mecanismo transitorio requiere, en primer lugar, demostrar que es inminente un perjuicio irremediable para el derecho fundamental y, en segundo lugar, la existencia de otro mecanismo de defensa judicial. Este último, considerado como instrumento judicial principal u ordinario, deberá ser de una entidad tal que por sus características pueda ser homologado temporalmente, es decir, mientras se tutela “transitoriamente”. Estos elementos no pueden, nuevamente, considerarse en abstracto, sino a partir de las condiciones propias del proceso.

Improcedencia cuando se ha consumado la vulneración. No hay perjuicio irremediable, cuando no es viable la protección in natura del Derecho Fundamental.

11. El trámite de la tutela como mecanismo transitorio exige la existencia de un perjuicio irremediable. En este caso, el peticionario deberá demostrar que se encuentra frente a un riesgo que, según la jurisprudencia, se caracteriza por lo siguiente:

“Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A). El perjuicio ha de ser inminente: ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

*C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. **La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas.** Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.*

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.



De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.

El fundamento de la figura jurídica que ocupa la atención de esta Sala es la inminencia de un daño o menoscabo graves de un bien que reporta gran interés para la persona y para el ordenamiento jurídico, y que se haría inevitable la lesión de continuar una determinada circunstancia de hecho. El fin que persigue esta figura es la protección del bien debido en justicia, el cual exige lógicamente unos mecanismos transitorios, urgentes e impostergables, que conllevan, en algunos casos, no una situación definitiva, sino unas medidas precautelativas". Sentencia T-225 de 1993, Magistrado Ponente Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

*Cabe señalar que la eventualidad de un perjuicio que reúna estas características no es materia que pueda apreciarse al margen de los derechos constitucionales amenazados. Si bien el inciso tercero del artículo 86 de la Carta Política autoriza la tutela como mecanismo transitorio, ello no implica que el demandante esté relevado, en algunos casos, de precisar el carácter de la amenaza al derecho fundamental y que el juez, mucho menos, esté en libertad de ordenar la protección constitucional al margen de toda consideración sobre los derechos fundamentales en peligro. **Por el contrario, la medida cautelar reforzada que constituye la tutela como mecanismo transitorio, exige que la amenaza que se cierne sobre los derechos fundamentales de las personas sea de tal naturaleza que, salvo que intervenga la justicia constitucional, se presentará un menoscabo en extremo gravoso para la persona.***

La existencia de dicho menoscabo, que supone la adopción de medidas urgentes, requiere un análisis sobre los hechos acaecidos a fin de establecer si el derecho fundamental realmente está en peligro inminente. Si la amenaza ha cesado y se ha verificado una vulneración, la tutela no operará como mecanismo transitorio, pues no se busca evitar el perjuicio, sino que se deberá entrar a declarar su violación y a exigir la reparación. Sin embargo, se repite, dicho análisis no es abstracto. Únicamente las circunstancias particulares y los derechos involucrados en el caso, podrán indicar si resulta procedente la medida cautelar.

Dicho análisis, por otra parte, deberá llevar a establecer si realmente es posible "restablecer" el derecho fundamental violado. Como se ha indicado antes (ver fundamento jurídico 9) circunstancias naturales, jurídicas o institucionales, pueden hacer imposible que el derecho se restablezca, en el sentido de volver las cosas al estado anterior. Esta consideración parte de reconocer que existe la posibilidad de que hechos amenazantes no agoten el derecho, sino que el perjuicio reviste cierto carácter de trazo sucesivo². (...)" (Subraya y negrilla del Despacho).

Ahora bien, en lo que respecta al requisito de subsidiariedad, la H. Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado, trayendo a colación lo manifestado en la sentencia T-206 de 2019³, que sobre el particular expresa:

"(...) 3.4. Subsidiariedad

En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política⁴, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 y la reiterada jurisprudencia constitucional sobre la materia, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario. Por lo anterior, solo procede como mecanismo de protección definitivo (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; o (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales invocados, a la luz de las circunstancias del caso concreto. Además, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la

² Sobre el particular, ver sentencia T-823 de 1999

³ Corte Constitucional, sentencia T-206 del 16 de mayo de 2019, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

⁴ Constitución Política, art.86: "Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".



consumación de un perjuicio irremediable en un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, el accionante deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela⁵ y la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.”.

IX. CASO EN CONCRETO

Inicialmente constata este Despacho judicial, por las probanzas allegadas por la misma tutelante en su escrito genitor, así como las recaudadas en el decurso del trámite, que la situación que dio origen a la reclamación constitucional en torno a la supuesta vulneración de los Derechos fundamentales invocados por la libelista, ante la acción u omisión desplegadas por el extremo pasivo de la presente acción de amparo, habrá de ser declarada improcedente, por las razones que a continuación se exponen:

La libelista afirmó la trasgresión de su esfera más íntima, bajo el presupuesto que en el inmueble donde supuestamente reside y que en la actualidad pretende el acceso al derecho real de dominio por medio del adjetivo de prescripción adquisitiva, le fue interrumpido el servicio eléctrico con ocasión de un daño causado por una rama de un árbol, sobre el cual adujo que no ha sido posible su reparación por parte de la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER ESSA**, debido que el señor **CARLOS MARTINEZ REYES**, no les permite el acceso a los operarios; facticos del arguye consecuencias en la transgresión en su esfera primaria, debido que padece de una serie de patologías que requieren que sus medicamentos, junto con su dieta se encuentren en constante refrigeración.

En contraposición la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER ESSA**, expuso que realizada la visita técnica al inmueble sujeto de estudio en compañía de la accionante, se evidenció una sub acometida que presuntamente se encontraba energizada, alimentada desde la fuente identificada con numero 4267974, donde igualmente se encuentra un transformador, lo que fue dañado producto de la caída de una rama de un árbol, finalizó indicando que: ***“Cabe resaltar que por ser una sub-acometida se considera parte de los activos del propietario de la cuenta y por ende bajo el contrato de condiciones uniformes y la ley de servicios públicos el propietario es quien debe realizar ya sea el mantenimiento o reposición de estos elementos ya que no están considerados dentro del AOM que es reconocido a ESSA.”*** (Negritas fuera de texto).

Por otro lado, el señor **CARLOS MARTINEZ REYES** expuso que no tiene conocimiento de trámite de prescripción adquisitiva de dominio expuesto por la actora que supuestamente se adelanta en su contra, aunado a que los adjetivos policivos que están relacionados al sub iudice, se originaron en una solicitud impetrada por él. Agregó que no es cierto que el predio citado colinde con su propiedad, éste le fue arrendado al esposo de la accionante y consta de unos lagos, sin embargo, de manera abusiva fue construida una vivienda en éste.

Por último, que desconoce las patologías expuestas por la actora, sin embargo, que tanto el cómo su señora esposa, se han visto afectados sus garantías fundamentales al ser sujetos de especial protección debido a su avanzada edad, con el comportamiento desplegado por la parte actora sobre el inmueble, en el entendido que se ven sometidos a condiciones de falta de higiene debido al acopio de cebo, de desperdicios, y proliferación de animales.

En suma, se evidencia tanto del escrito presentado por la accionante, donde expuso que: ***“contra el cual estoy adelantado el proceso judicial, de igual manera estoy llevado a cabo proceso de perturbación a la posesión y tenencia en la inspección de policía de san gil, contra este mismo señor.”***, como el radicado por el accionado que adujo: ***“puesto que quien radico el día 27 de Julio de 2023 la querella por perturbación a la***

⁵ Decreto 2591 de 1991, art. 8.



propiedad/posesión/tenencia fui yo; ella como mecanismo de defensa, radico una querella posterior, las cuales se están tramitando de manera conjunta en la inspección de policía de San Gil.”, el presente asunto no está llamado a prosperar, por tornarse improcedente, atendiendo a que dicha situación, ya está siendo discutida en un proceso ante la jurisdicción correspondiente, esto es, la INSPECCION DE POLICIA DE SAN GIL (S), y en aspectos en donde al parecer se encuentra en discusión el derechos real de dominio, lo que determina que lo que se busca pretender con el presente amparo, tiene especial correlación con la materialización de derechos reales sobre un inmueble.

Ahora bien, se evidencia que la génesis *constitucional* del asunto de la referencia, se origina en virtud de la prestación del servicio público de la energía eléctrica, sobre esto el Art. 365 Primario expuso que: *“Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares”.*

Ahora bien, la Honorable Corte Constitucional en decisión SU- 1010 del 2018, estipulo la Energía Eléctrica, como uno de los servicios públicos amparados en el marco de la materialización del Estado Social de Derecho, esto en los siguientes términos: **“14.25. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA.** *Es el transporte de energía eléctrica desde las redes regionales de transmisión hasta el domicilio del usuario final, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta ley a las actividades complementarias de generación, de comercialización, de transformación, interconexión y transmisión.”.*

De lo que se deviene que el acceso a la red eléctrica se cristaliza como una garantía primaria constitucionalmente amparada en el marco del deber estatal de prestación de los servicios de acceso público; sin embargo, este no se deviene de una prerrogativa sin límites objetivo y subjetivos sobre el usuario, conforme fue expuesto en la decisión ibidem.

“El carácter oneroso del contrato de condiciones uniformes se explica, en tanto el pago que los usuarios o suscriptores realizan como contraprestación a los servicios recibidos, permite (i) asegurar el equilibrio económico y financiero de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios; (ii) contribuye al fortalecimiento de las mismas; (iii) incentiva la participación de los particulares en el mercado de los servicios públicos, lo cual contribuye a la ampliación de la cobertura en la prestación de los mismos, y (iv) permite que el Estado pueda establecer políticas de orden social que permitan asegurar la prestación de los servicios domiciliarios a las personas de escasos recursos; lo anterior, se funda en el principio de solidaridad, el cual, en esta materia, exige que aquellos que gozan de una mayor capacidad de pago contribuyan económicamente para lograr la cobertura del servicio en los estratos menos favorecidos.”.

Así las cosas, determinado el faro constitucional y jurisprudencial aplicable, procede el Despacho a realizar la adecuación fáctica, bajo el baluarte que los servicios públicos son una garantía primaria del estado social de derecho y en particular la energía eléctrica debe ser materializada como uno de los primarios derivados de la garantía amparada a la vivienda digna; sin embargo, su prestación está sometida a presupuestos de orden contractual que propenden por la protección del sistema y enmarcados en criterios de capacidad y respeto por la autonomía de la voluntad.

Pese a lo anterior, la actora expone una presunta transgresión a su esfera primaria de lo que se deviene realizar un análisis de procedibilidad a la luz del material acolado durante el trámite procesal. En primera medida, se tiene que, si bien es cierto atendiendo la respuesta emitida por parte de la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER ESSA**, el predio sub judice se encontraba energizado, esta conducción se originaba en virtud de la



sub acometida que se deviene de la instalación de propiedad del señor CARLOS MARTINEZ REYEZ, tal como se soporta en los recibos de pago aportados por la accionante y ahondado en el estudio realizado sobre el inmueble.

De lo anterior, mal obraría este Despacho, atentar contra uno de los baluartes en los que se edifica el Estado Social de Derecho, cual es la autonomía de la voluntad, al imponerle al accionado el señor CARLOS MARTINEZ REYEZ que actúe de cierta manera frente a lo que hasta esta altura procesal es su propiedad privada; aunado a ello, desconocer las prerrogativas del adjetivo que tiene su curso en sede policial, frente a este, no es el juez primario el llamado a dirimir tales presupuestos, cuando ya se materializan procedimientos propios y naturales, donde las partes cuentan con mecanismo de idóneos para la materialización de los criterios de defensa y contradicción. En ese sentido se ha pronunciado la H. Corte Constitucional en su sentencia T-414 de 2019⁶, al afirmar:

“(…) 12. Ahora bien, es importante resaltar que pese al reconocimiento de la vivienda como un derecho fundamental autónomo, lo cierto es que ello no implica que la única vía de protección sea la acción de tutela, en tanto que es imperativo acompasar el reconocimiento del carácter fundamental del derecho, con la finalidad del amparo constitucional para proteger eficazmente los derechos fundamentales, pero sin desplazar los medios ordinarios que el ordenamiento jurídico prevé, en principio, para esto. Ello, en la medida en la que, como se explicó párrafos atrás, esta acción es subsidiaria y ese principio responde a las reglas de (i) exclusión de procedencia y (ii) procedencia transitoria, explicadas de forma clara en la sentencia SU-355 de 2015.

*13. A partir de estas reglas es necesario determinar, **(i) si existe un medio de defensa idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico y no existe riesgo de configuración de un perjuicio irremediable, la acción de tutela es improcedente;** (ii) cuando no existen mecanismos de defensa idóneos y eficaces para resolver el asunto puesto a consideración, la tutela será procedente de manera definitiva; y (iii) de manera excepcional, cuando la persona disponga de medios de defensa idóneos y eficaces, pero existe riesgo de configuración de un perjuicio irremediable⁷, el amparo será procedente de manera transitoria con el fin de proteger los derechos fundamentales del accionante frente a la amenaza que pesa sobre ellos⁸. Lo anterior, implica que la idoneidad y la eficacia del otro medio de defensa no pueden ser valoradas en abstracto por parte del juez constitucional, sino que, por el contrario, el fallador debe determinar si, de acuerdo con las condiciones particulares del accionante, dicho medio le permite ejercer la defensa de los derechos que considera vulnerados de manera oportuna y eficaz.*

(…)

Lo anterior es relevante, en atención a que este derecho puede tener dos facetas de protección, a saber: (i) La primera, relacionada con contratos privados que regulan la propiedad y la posesión de los bienes inmuebles destinados para la materialización del mismo, caso en el cual, el escenario natural para el debate sobre las cláusulas contractuales, su cumplimiento y los derechos subjetivos que estas contengan es, en principio, la Jurisdicción Ordinaria y; (ii) una segunda, relativa al desarrollo efectivo de las políticas y programas gubernamentales que se han formulado sobre la materia, incluido el cumplimiento de las adjudicaciones de vivienda por parte de las autoridades administrativas, control que corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo⁹.

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-414 del 05 de septiembre de 2019, M.P. Alejandro Linares Cantillo

⁷ Esta corporación en su jurisprudencia ha desarrollado el concepto de riesgo de *perjuicio irremediable* y ha establecido que para su configuración se requiere la concurrencia de los elementos de *gravedad, inminencia, urgencia e impostergabilidad*. En cuanto a la *gravedad*, se ha determinado que esta sucede cuando *la vulneración de los derechos fundamentales es mayúscula y ocasiona un menoscabo o detrimento de esa misma proporción*; la *inminencia* ocurre cuando el daño está por suceder en un término de tiempo corto, por lo cual es necesario que el juez intervenga de inmediato; frente a la *urgencia*, se ha referido que *se identifica con la necesidad apremiante de algo que resulta necesario y sin lo cual se ven amenazadas garantías constitucionales, lo que lleva a que una cosa se ejecute pronto para evitar el daño* y, por último, respecto de la *impostergabilidad* se ha dicho que la misma se determina dependiendo de la urgencia y gravedad de la situación, por tanto si se somete a la persona a agotar los mecanismos ordinarios, los mismos serán ineficaces.

⁸ Sentencia T-308/16.

⁹ Ver sentencias T-088/11 y T-886/14.



29.1 La acción de tutela no es, en principio, el mecanismo para resolver respecto de la vulneración del derecho a la vivienda digna, salvo que los medios judiciales de defensa establecidos en el ordenamiento jurídico, bien sea ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o la Jurisdicción Ordinaria, no sean idóneos y eficaces para la protección de esta prerrogativa o, en su defecto, sea imperativo un amparo constitucional transitorio para efectos de evitar la configuración de un perjuicio irremediable. (...)” (Subraya y negrilla fuera de texto).

Aunado a ello, sin que sea indispensable efectuar un análisis más a fondo del asunto que nos ocupa, conforme a la H. Corte Constitucional y el aspecto jurídico constitucional que se planteó como hermenéutica jurídica a desarrollar en el presente asunto, debe insistirse, en que en los casos en que se suscita una discusión que debe ser resuelta en el ámbito administrativo y/o civil, para su trámite existen otros medios idóneos ante el Juez Natural, los cuales detentan la eficacia, economía y celeridad pertinente para reclamar los derechos en controversia, y que como lo ha contemplado la honorable Corte Constitucional deben utilizarse de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental, pues considera el Despacho que el escenario de la jurisdicción propia ofrece una protección cierta, efectiva y concreta del derecho, en idénticas condiciones que las que podría brindarse por este mecanismo de amparo, y en tal sentido no puede desplazarse la competencia de la autoridad administrativa o el Juez natural, de conformidad con el requisito de subsidiariedad que comporta la acción de tutela, pues aspectos diferentes a tal circunstancia, deberán ser objeto de otra clase de reclamación por parte de la accionante, de ser procedentes, dentro del decurso de las actuaciones administrativas o civiles pertinentes, como mecanismo principal de defensa de sus derechos de contenido legal, puesto que la acción de tutela y la intervención del Juez Constitucional, no debe desplazar la competencia de la autoridad administrativa o el Juez Natural, advirtiéndose las causales de improcedencia de la presente acción constitucional por subsidiariedad, así como la ausencia de requisito de inmediatez, sin que se evidencie la existencia de un perjuicio irremediable.

Cabe anotar que esta acción residual y sumaria contra actos administrativos y/o privados, o actuaciones de contenido jurisdiccional está limitada al uso de los mecanismos judiciales pertinentes para que los ciudadanos puedan comparecer al proceso ordinario respectivo, y ejercer su derecho de defensa y contradicción, dentro de términos razonables¹⁰, aspecto que aquí no se vislumbra agotado.

Sobre esto último, se denota oportuno indicar que no se está omitiendo que la señora **ANA LIDIA GUALDRON AFRICANO**, expuso que padece de una patología catastrófica, presupuesto ante el cual en determinado caso podría llegar a habilitar la competencia del juez tutelar; sin embargo, una vez valorados los soportes aportados al primario se evidencia que la historia clínica mas reciente data del año 2019, esto es mas de cuatro (4) años atrás, por lo que la evolución claramente pudo haber cambiado, haciendo que tales facticos no fundamenten la existencia de un perjuicio irremediable como derrotero para la emisión de una decisión de manera provisional en sede constitucional.

Aunado a ello, si bien es cierto la accionante expuso que el actor ha desplegado acciones de carácter perturbadoras de su propiedad, es de resaltar que conforme lo expuesto en el primario, este inmueble se encuentra en litigio, por lo que mal obraría este Despacho subrogarse competencias propias de la autoridad administrativa o jurisdiccional natural, y en consecuencia disponer presupuestos sobre un derecho real en cuestión.

Así las cosas, el amparo no está llamado a prosperar y se deberá declarar la improcedencia del Amparo de los derechos reclamados por la accionante, con fundamento en la concreción de la causal de subsidiariedad sin la existencia de perjuicio irremediable debidamente soportado, con los demás pronunciamientos a que haya lugar. Se dispondrá además lo consecuente con la notificación del fallo y su envío a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que el fallo no sea impugnado.

¹⁰ Ver sentencia T-957 de 2011



Al no advertirse amenaza o vulneración de derechos fundamentales por parte de la **INSPECCION DE POLICIA DEL MUNICIPIO DE SAN GIL**, se procederá a su desvinculación del presente trámite tutelar, no sin antes INSTARLA para que, en lo sucesivo, atienda de manera oportuna los requerimientos efectuados por los Jueces Constitucionales, so pena de las medidas correccionales correspondientes.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de San Gil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. Declarar la IMPROCEDENCIA de la acción de Tutela instaurada por la señora **ANA LIDIA GUALDRON AFRICANO**, identificada con Cédula de Ciudadanía número 27'977.400 expedida en Aratoca (S), en contra de la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. ESSA** y el señor **CARLOS MARTINEZ REYES**, por la presunta transgresión de su esfera primaria a la VIDA, VIVIENDA en CONDICIONES DIGNAS POR DISFRUTE DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (Energía) y a la SALUD, con fundamento en la concreción de la causal de SUBSIDIARIEDAD sin la existencia de perjuicio irremediable, en los términos y por las razones previstas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO. DESVINCULAR a la **INSPECCION DE POLICIA DEL MUNICIPIO DE SAN GIL**, se procederá a su desvinculación del presente trámite tutelar, no sin antes INSTARLA para que, en lo sucesivo, atienda de manera oportuna los requerimientos efectuados por los Jueces Constitucionales, so pena de las medidas correccionales correspondientes.

TERCERO. NOTIFÍQUESE esta providencia a todos los interesados en la forma prevista en los artículos 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

CUARTO. Contra este fallo procede la IMPUGNACIÓN presentada dentro de los tres días siguientes a su notificación.

QUINTO. A costa de la parte interesada expídanse fotocopias auténticas de la presente sentencia, de así requerirlo.

SEXTO. Si no fuere impugnada y en los términos dispuestos por el Consejo Superior de la Judicatura, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

SEPTIMO. EXCLUIDA DE REVISIÓN, previas las anotaciones de rigor, ARCHÍVENSE las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS DANIEL BUSTAMANTE JAIMES
JUEZ

CDBJ/Sadp