



BARRANQUILLA, TRECE (13) DE MAYO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

ACCION DE TUTELA

RADICADO: 08001-4189-020-2022-00133-01

ACCIONANTE: NELLYS ESTHER TEHERAN CAMARGO

ACCIONADO: AIR-E ESP. Y ELECTRICARIBE EN LIQUIDACION S.A. E.S.P.

ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a resolver el recurso de impugnación interpuesto por la accionada, contra el fallo de tutela con fecha de dos (2) de marzo de 2022, proferido por el JUZGADO VEINTE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela interpuesta por NELLYS ESTHER TEHERAN CAMARGO, contra AIR-E ESP Y ELECTRICARIBE.

ANTECEDENTES

Funda la parte actora, el petitum de su acción, con base en los hechos que a continuación se enuncian:

Manifiesta que está haciendo uso del servicio de energía eléctrica desde el 5 de enero del 2022, en forma legal, ya que la empresa AIR-E es la única autorizada y reconocida legalmente para instalar los medidores o contadores, de manera que, para el día 14 de enero del 2022 el empleado de la empresa AIR-E le manifestó que: "se registra la planilla para un corte, *se registran 26 facturas vencidas de un predio que nunca ha tenido registro, contador, ni contrato, ni servicio de luz, apenas este mes fue colocado el servicio de luz y el contador se ha colocado hace 10 días.* Todo esto consta en el video que se efectuó la vulneración de sus derechos, pues en la actualidad no goza del fluido eléctrico.

Enuncia que para el día de la suspensión del servicio habían transcurrido 9 días de la instalación del contador NIC N° 7301752, por lo que con este actuar los funcionarios al igual que la empresa incurren en actos de falsedad, ya que no permitieron que hiciera uso de su derecho a defenderse muy a pesar que se le exhibió documentación de las solicitudes elevadas a la empresa AIR-E.

Narra que como motivo para el retiro del servicio, aducen la deuda de varios meses de servicio a la empresa AIR-E, lo cual no es cierto, ya que la deuda es inexistente tomando como bases las fechas de instalación que es el 05-01-2022 lo cual nos da la razón para demostrar que no se debe ninguna factura de las exigidas por dicha empresa, por esta razón presentó ante la empresa AIR-E la reclamación por el cobro de lo no debido, como consta en el estado de cuenta enviado por la empresa accionada en donde están exigiendo y cobrando una suma por \$2.709.502 pesos, lo cual no es cierto teniendo en cuenta la existencia de la empresa AIR-E la cual no concuerda el monto exigido, y que ella está haciendo uso de este servicio desde el 5 de enero del 2022, y el día de la suspensión del servicio habían transcurrido 9 días de la instalación del contador NIC N° 7301752.

Expone que se le están violando sus derechos al debido proceso y la dignidad humana, puesto que la empresa AIR-E está reclamando y cobrando 26 facturas que No se han consumido por parte de ella como usuario, aunado al hecho de que no está disfrutando del servicio de energía eléctrica.

SOLICITUD DE LA PARTE ACCIONANTE

1° Que se deje sin efecto el cobro indebido de las facturas aquí enunciadas, ya que los consumos por la empresa exigida son inexistente debido que para la época en que se elevó la primera factura, el inmueble ubicado en Calle 85 N° 3 -7 Loc 5 barrio la estrella en Barranquilla no contaba con el fluido eléctrico, el cual se logró obtener el día 5 de enero de 2022.

2° Se ordene el restablecimiento del fluido eléctrico al inmueble con dirección Calle 85 N° 3 – 7 Loc 5 Barrio la estrella en Barranquilla, ordenando la conexión de servicio.

DESCARGOS DE LA PARTE ACCIONADA

AIR-E

Se informa al Despacho que, nos oponemos a los hechos y pretensiones de la acción de tutela de la referencia, como quiera que la AIR-E S.A.S. E.S.P., no ha vulnerado derecho fundamental alguno, pues contrario a lo expuesto por la parte accionante, el suministro identificado con NIC7301752 se encuentra dado de alta desde el 27 de octubre de 2016, y no desde el día 5 de enero de 2022, haciéndose la precisión que, el día 4 de enero de 2022 se ejecutó la instalación de un equipo de medida, sin embargo, ello no quiere decir, que las obligaciones adquiridas con anterioridad dejan de existir, y que solo a partir de la fecha de la instalación del equipo de medida, es que inicia la relación contractual entre el usuario y la empresa prestadora.

Por otro lado, omite el accionante que, por los mismos hechos y pretensiones expuestos en esta acción de tutela, ya había presentado derecho de petición de fecha 11 de febrero de 2021, el cual para la fecha de admisión de esta acción de tutela, aún se encontraba dentro del término legal para ser resuelto, por lo que, tratándose de una inconformidad en contra de los actos derivados de la prestación del servicio público domiciliario, es claro que no se cumple con el principio de subsidiariedad, como quiera que no se han agotado todos los mecanismos ordinarios previstos en el artículo 154 y siguientes de la Ley 142 de 1994.

Señala la parte accionante que, AIR-E S.A.S. E.S.P., se encuentra cobrando una deuda inexistente, en la medida que, el servicio, en el suministro identificado con NIC7301752, correspondiente al predio ubicado en la calle 85 No. 37-7 del barrio Las Estrellas de Barranquilla, solo fue instalado a partir del día 5 de enero de 2022.

Al respecto se informa que, revisado en nuestro Sistema de Gestión Comercial - OPEN S.G.C.- advertimos que el mencionado suministro fue dado de alta a partir del día 27 de octubre de 2016, veamos: FOLIO N° 4 DE 08SENTENCIATUTELA

Por lo tanto, es a partir de esta fecha, en la que en su momento Electricaribe S.A. E.S.P., y hoy AIRE S.A.S. E.S.P., han venido prestando el servicio público domiciliario de energía eléctrica, al predio de la aquí accionante. De otra parte, contrario a lo expuesto por el apoderado accionante, la tarifa del servicio que se aplica a este inmueble no es la de clasificación comercial, sino la de Residencial Estrato 2, el cual es beneficiario del subsidio sobre el costo unitario (CU) previsto en la Resolución UPME 0355 del 2004, correspondiente al 50% en el estrato socioeconómico 2, de la clasificación residencial.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto se colige que, el servicio público domiciliario de energía eléctrica, en el predio de la accionante, se presta desde el pasado mes de octubre de 2016, en la clasificación residencial, con la tarifa correspondiente al estrato 2.

Ahora bien, respecto al supuesto inicio de la prestación del servicio a partir del 5 de enero de 2022, en realidad corresponde es a una normalización e instalación del equipo de medida, ya que, hasta la fecha, el servicio se encontraba directo sin medidor, trabajos que fueron ejecutados mediante orden de servicio No. 29236834 de fecha 4 de enero de 2022.

Por todo lo anteriormente expuesto, es claro que AIR-E S.A.S. E.S.P., no ha vulnerado derecho fundamental alguno, y que el cobro que realiza la empresa corresponde a las obligaciones generadas desde la fecha de alta de dicho suministro, hasta el periodo en curso, en atención a las consideraciones previstas en el CCU y artículo 130 y siguiente de la Ley 142 de 1994.

ELECTRICARIBE

Teniendo en cuenta que en la fecha la sociedad que represento no es la encargada de la prestación del servicio al demandante, solicito al Despacho se declare que, en relación con ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. en Liquidación, la acción propuesta carece de objeto.

Igualmente me opongo a la imposición de cualquier obligación o condena a cargo de mi representada al tiempo solicito se declare que en relación con ella se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva y se le desvincule del proceso.

De conformidad con la manifestación realizada sobre las pretensiones, es evidente que los hechos en que se funda la demanda no pueden ser respondidos por ELECTRICARIBE S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN. En consecuencia, me atengo a lo que resulte probado.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por NELLY ESTHER TEHERAN CAMARGO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia de primer grado.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

No estoy de acuerdo con lo decidido por este despacho donde denegó amparar la solicitud presentada en la acción de tutela mi inconformidad obedece al hecho que en el paginario no se encuentra aportado por parte de la empresa accionada el contrato efectuado entre las empresas AIR-E EPS. SAS, como para acreditar la existencia de una obligación de la señora NELLY ESTHER TEHERAN CAMARGO para con las empresas prestadoras del servicio de energía.

Es de resaltar que no se está solicitando la cancelación de las facturas mencionadas tanto por la accionante como por los accionados se está solicitando es el amparo del debido proceso, la dignidad humana ya que el inmueble cuenta con el servicio como se indicó en la acción de tutela desde el 05 de enero del 2022 es imposible que este inmueble haya dado lugar para la existencia de las facturas exigidas por parte de la empresa accionada nunca aportaron al proceso elemento materia probatorio que indicara la relación contractual entre mi asistida y la empresa AIR-E solamente un pantallazo en donde manifiestan que el NIT 7301752 le corresponde al predio ubicado en Calle 85 # 37 – 7 del Barrio La Estrella de Barranquilla y le dan a conocer que solo fue instalado a partir del 05 de enero de 2022 y que respecto se informa que revisado en el sistema de gestión comercial OPEN SGCadvierten el mencionado suministro fue dado de alta el día 27 de octubre de 2016 es por eso que me atrevo a señalar que la fecha en que se da el inicio de la prestación del servicio es el 05 de enero de 2022 por lo que es ilegal y repudiable el accionar de dicha empresa por tal razón solicito al superior que revoque en todas sus partes la sentencia aquí impugnada y se le reconozca la protección de los derechos fundamentales violados a señora NELLY ESTHER TEHERAN CAMARGO DE esta manera dejo sustentado la impugnación o sentencia ya mencionada.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por los Decretos 2751 de 1991, 1382 /00 y artículo 86 de la Constitución Nacional este despacho es procedente para conocer de la presente impugnación.

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA

El artículo 86 de la carta Política consagra “que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario por si misma o por quien actué a su nombre la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad...”

“... esta acción solo procederá cuando el interesado no tenga otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...”

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En conclusión del caso presente y viendo y examinando cada argumento jurídico de las partes podemos deducir que la acción de tutela no era el método idóneo para llevar a cargo este proceso.

Según el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Esa previsión corresponde al requisito de subsidiariedad que descarta la utilización de la tutela como vía preferente para el restablecimiento de los derechos.

Dentro de este caso el método más viable estaba dentro de lo contencioso administrativo como lo es la nulidad y restablecimiento de derecho.

Art 138 CPACA Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

Por lo anterior es necesario mirar la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos proferidos en ocasión de la prestación del servicio público domiciliario, al respecto la Corte Constitucional indico mediante sentencia T- 054/ 2010:

“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es el mecanismo principal para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando estos se encuentren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los términos señalados por la ley.

La acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, pues sólo puede acudir a éste mecanismo constitucional ante la ausencia de otros medios de defensa judicial o cuando existiendo este, la persona se encuentra ante la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable, que puede ser conjurado mediante una orden de amparo transitoria.

En primer lugar, corresponde al juez de tutela verificar la probable vulneración o amenaza del derecho fundamental del actor, para luego establecer si existe o no otro medio de defensa judicial efectivo e idóneo para solucionar dicha controversia. Si no se dispone de dicho mecanismo procesal, deberá darse curso a la acción de tutela, pero si existe una vía de defensa judicial, como sucede en el presente caso en que el acto puede ser debatido ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, deberá considerar la ocurrencia o no de un perjuicio irremediable, que de existir impulsa la jurisdicción constitucional a decidir de fondo. Al respecto, la Corte ha señalado que:

“Para los efectos de establecer cuándo cabe y cuándo no la instauración de una acción de tutela, el juez está obligado a examinar los hechos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, para verificar sí, por sus características, el caso materia de estudio puede ser resuelto en relación con los derechos fundamentales posiblemente afectados o amenazados, y con la efectividad indispensable para su salvaguarda, por los procedimientos judiciales ordinarios, o sí a la inversa, la falta de respuesta eficiente de los

medios respectivos, hace de la tutela la única posibilidad de alcanzar en el caso concreto los objetivos constitucionales”¹

Frente al caso particular de los servicios públicos domiciliarios la Corte Constitucional ha considerado que los usuarios cuentan, no sólo con los recursos propios de la vía gubernativa, sino con las acciones posteriores que pueden ser instauradas ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para controvertir los actos administrativos que lesionen sus derechos y obtener así el restablecimiento de los mismos. Sobre el tema la Corte se ha pronunciado alegando que:

“En materia de servicios públicos domiciliarios, los usuarios cuentan, previo agotamiento de la vía gubernativa, con las acciones ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con el fin de acusar los actos administrativos que lesionen sus intereses y derechos en orden a obtener su restablecimiento material, de ello se advierte la existencia de una vía especial para dirimir los conflictos que puedan surgir entre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y los suscriptores potenciales, los suscriptores o los usuarios”²

No obstante lo anterior, cuando las conductas o decisiones de la empresa de servicios públicos domiciliarios afecten de manera evidente derechos constitucionales fundamentales, como la dignidad humana, la vida, la igualdad, los derechos de los disminuidos o de las personas de la tercera edad, la educación, la seguridad personal o el debido proceso –entre otros– el amparo constitucional resulta procedente³. (Subrayado por el despacho).

Descendiendo al caso de autos se tiene que conforme a la jurisprudencia arriba transcrita en principio la acción de tutela no procede contra las decisiones adoptadas por las empresas de servicios públicos domiciliarios, por cuanto existen otros medios de defensa judicial como es la vía gubernativa ante la misma entidad, y las acciones ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a no ser que el accionante se encuentre ante una situación que pueda ocasionar un perjuicio irremediable, o que las empresas de servicio público afecte de manera evidente derechos constitucionales fundamentales.

Después de haber redactado lo anterior podemos afirmar la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para revocar decisiones administrativas de ese tipo, toda vez que para tal efecto existen los mecanismos establecidos por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, que en el presente caso, no ha sido utilizados por la parte accionante a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, de manera que la competente para resolver o revocar la decisión del acto administrativo es tal Jurisdicción y no el juez de tutela; pretender lo contrario implicaría la invasión de la órbita del juez natural y el desconocimiento de su función.

RESUELVE:

PRIMERO. **CONFIRMAR** el fallo impugnado proferido en fecha de 2 de marzo de 2022, por el Juzgado Veinte de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla

1 Sentencia T-001 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo

2 Sentencia T-792 de 2002., M.P. Jaime Córdoba Triviño.

3 Sentencia T-406 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón.

SEGUNDO. Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO. REMITIR la presente acción de tutela a la CORTE CONSTITUCIONAL, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

Firmado Por:

**Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

fed6c75e386e0200c67969d682553550dab77f825b7bb30626fc7b6e0687cbac

Documento generado en 13/05/2022 04:18:02 PM

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