



REF:	ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO:	2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO:	08638408900320230023901
ACCIONANTE:	HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO:	AIRE S.A. E.S.P.

Juzgado Primero Civil del Circuito de Sabanalarga Atlántico, veinticinco (25) de septiembre de Dos Mil Veintitrés (2023).

CUESTION POR DECIDIR

Procede este despacho a decidir la impugnación del fallo proferido por JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO, el 22 de agosto de 2023, dentro de la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

El accionante HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO, presentó acción de tutela contra AIRE S.A. E.S.P., por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición y debido proceso, en base a los siguientes,

HECHOS

"Con todo respeto al señor Juez, manifiesto, me encuentro como suscriptor dentro de las facturas de cobro que emite la empresa AIRE SAS ESP, el cual se identifica por el operador con el Nic 7904223 en cada factura que liquida la empresa, pero debo relacionar que en la parcela el cual se presume un servicio de energía eléctrica y que se ubica en la carretera A vereda San Jacinto Kilómetro 5 -20 Sabanalarga rural, dicha dirección de suministro la dispuso la empresa prestataria, pero en dicho inmueble no hay conexión de servicio de energía eléctrica, no existe un instrumento de medida, ni al predio llegan facturas de cobro. Me acerqué a la oficina el 27 de julio del 2023 para investigar sobre alguna deuda que en anterioridad yo reclamé en el 2021 objetando sobre liquidación de un servicio no prestado y la falta de conocimiento de la factura de cobro que no se presentaron para ejercer las acciones legales de objeción por el no servicio eléctrico.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

Según la factura, de junio del 2023 hay un registro de 29 documentos sin cancelar por valor aproximado a los \$6.686.040, en estas condiciones es de evidencia plena que la estimación de consumo se registra desde el inicio de facturación, como tal en dichos documentos de factura no hay registro de último pago porque no cancelé a la empresa servicios que no conocía ni se están prestando y no me facturaban o no recibía dicho documento. Nunca ejercí acuerdo de financiación con la empresa, requerí el servicio, pero el prestador se mantuvo en su posición negativa, ya que no accedió, informó o procedió a mi pretensión.

Se mantiene la ilegalidad del operador a cobrarme servicios no prestados y bajo la falsedad de la existencia de un instrumento de medida que identifican en la factura de julio del 2023 ID Cobro 8027632631 del 18 de julio del 2023 que se identifica dicha factura, y ahí mismo se consigna una deuda de 30 períodos sin cancelar, todos en estimación.

La otra novedad que el predio a estado desocupado, es decir que no se hace cultivo alguno en esta parcela desde octubre del 2019, sin considerar señor Juez, el inicio de la pandemia desde marzo del 2020 y que finalizó a mediados de octubre del 2022, el restante de meses no tienen la calidad de identificación de unos consumos reales, tomando en cuenta su estimación (cálculo en la medida de lectura), pero consideremos que en las facturas, en la parte de información de lectura, registra estimación y se agrega el comentario, "se observa predio desocupado"

PRETENSIONES:

Solicita el accionante como pretensiones las siguientes:

- Solicito se proceda a la anulación total de las facturas que se da inicios pendientes sin cancelar según información de la empresa desde el 12 de marzo de 2023.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

- Que se ordene al operador anular toda facturación en anterioridad y que en posterioridad no se haga liquidación alguna, y a que este servicio no se presta ni se ha prestado en el inmueble en relación.

- Le requiero al señor juez, en debida forma, me informe los argumentos que presente la parte accionada, para así poder ejercer mis derechos contradictorios en defensa."

PRUEBAS

Téngase como medios de prueba los documentos aportados con el escrito de tutela.

CONTESTACIONES

AIRE S.A. E.S.P.

Esta entidad no rindió el informe solicitado por el juzgado de primera instancia.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Promiscuo Municipal Oralidad de Sabanalarga Atlántico, en fallo del 22 de agosto de 2023, concedió el amparo del derecho fundamental de petición y ordenó al ente accionado responder al accionante la petición de fecha 29 de julio de 2023 y negó las demás pretensiones de la acción de tutela al considerar que la misma es improcedente.

RAZONES DE LA IMPUGNACION

El accionante impugna el fallo de primera instancia manifestando lo siguiente:

"Sea de principio manifestar que ratifico los antecedentes mencionados en la decisión del fallo en el primero, segundo, tercer, cuarto y quinto párrafo; y considero una violación al debido proceso fundamental constitucional cuando la empresa me creó las incidencias de cobro de un servicio que no tiene instalación de un instrumento de medida, que los servicios fueron estimados (calculados) donde no hay una constancia que identifique que la

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCUO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

empresa cobró al usuario lo considerado a deber, que no llegaban facturas de cobro para que el usuario cancelara o reclamara sobre éstas y que se incumplió de pleno el art. 146 de la ley 142/1994. La medición del consumo, y el precio en el contrato. Reglamentado por el

Decreto Nacional 2668 de 1999; en estas circunstancias jurídicas, no debo cancelarle a la empresa un servicio no prestado, un servicio el cual no está legalmente identificado ante un contrato de condiciones uniformes.

(...)

Por consiguiente y en debida forma le solicito respetuosamente al señor juez de impugnación que se proceda a mi protección de mis derechos e intereses legítimos del debido proceso fundamental constitucional (Art. 29 de la C.N.), en concordancia del art. 229 de la misma Constitución Nacional de mi estado de derecho, y se declare procedente la acción de tutela al amparo deprecado por mí como accionante en contra de la empresa AIRE SAS por lo expuesto.

Solicito que el juez de impugnación ante mi derecho tutelado y en lo ordenado me informe si el prestador en cabeza de su representante legal dio cumplimiento dentro de las 48 horas siguientes, contados a partir de la notificación de la presente decisión, respondió sobre la petición elevada por el accionante el 29 de julio del 2021, que a la fecha de esta impugnación ya han transcurrido más de 48 horas.

Con respecto a la decisión de tutela en el punto tercero el cual se negó parte de la acción de tutela por las demás pretensiones incoadas por mí, quiero con el debido respeto señalar al señor juez, que la empresa me creó un servicio de energía eléctrica facturó éste por muchos años donde no consideró que el predio no tiene conexiones internas ni externas de este servicio, que es una pequeña parcela solo para el cultivo de pan coger y lo que se consideró vivienda, es solo un área de 4 palos al cuadrante y unas láminas de zinc para la lluvia para guardar la herramienta, no era habitado ni fue habitado dicha construcción, no se generó suspensión, o si se hizo fue una falsa información, porque éste servicio nunca se requirió ni se le dio uso,

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

por lo cual yo le requiero al señor Juez, que se consideren estos argumentos que ya fueron señalados en los antecedentes de inicio de la acción de tutela.”

La parte accionada también impugna el fallo de primera instancia con base en los siguientes argumentos:

(...)

“Lo segundo, y tal vez más importante, es que AIR-E S.A.S. E.S.P., no incurrió en conducta alguna, vulneradora de los derechos fundamentales de la parte accionante, pues respecto del derecho de petición de fecha 29 de julio de 2021, la empresa emitió respuesta de fondo, contra la cual el usuario accionante promovió recurso de reposición y en subsidio apelación, los cuales fueron rechazados, tal como se explica a continuación.

En efecto, a dicho derecho de petición le fue asignado el radicado RE1210202111872, siendo resuelto mediante oficio con consecutivo No. 202190434301 de fecha 17 de agosto de 2021 (ANEXO).

En este oficio de respuesta se dieron las explicaciones técnicas y jurídicas acerca de la procedencia de los saldos pendientes de pago del suministro identificado con NIC7904223, y de la imposibilidad de exonerar del pago del consumo.

De la misma forma, se le informó al usuario accionante, el derecho que le asistía de presentar recurso de reposición y en subsidio apelación, en caso de inconformidad con la respuesta brindada por la empresa, recurso que fue presentado 2 de septiembre de 2021 (ANEXO), y atendido por la empresa mediante oficio con consecutivo No. 202190510833 de fecha 19 de septiembre de 2021 (ANEXO), siendo rechazado, debido a que no cumplió con la obligación prevista en el artículo 155 de la Ley 142 de 1994, esto es, acreditar el pago de los valores no objeto de reclamo.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
 RAD. INTERNO: 2023-00055
 JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
 ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
 RAD. UNICO: 08638408900320230023900
 ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
 ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

En el mismo oficio, se le informó acerca del derecho que le asistía de promover recurso de queja en contra de la decisión, precisando el término y la autoridad ante quien interponerlo.

Para notificar dicha decisión, se remitió el día 18 de septiembre de 2021 a las 12:45, comunicación electrónica al buzón de correo herculesahumada351@gmail.com, (ANEXO), cual fue debidamente entregada y recibida en la misma fecha, tal como consta en la certificación CERTIMAIL de Certicámaras (ANEXO)



Es importante aclarar al Despacho que el texto ".RPOST.BIZ" que se observa seguido de la dirección de correo electrónico del destinatario, es una extensión del servicio de certificación ofrecido por Certicámaras, que no influye en el destino final del mensaje, pero que a través de este, se obtiene la constancia de envío, recibido, apertura y lectura del correo electrónico.

En ese orden de ideas, proferida y notificada la respuesta al recurso de reposición, se agota el mencionado derecho fundamental, sin que la respuesta contraria a los intereses del peticionario suponga vulneración alguna de sus derechos fundamentales, pues este de ninguna manera contempla que para que sea efectivo, la respuesta debe estar sujeta en un determinado sentido acorde a los intereses de quien lo promueve.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

La conducta de AIR-E S.A.S. E.S.P., es legítima y no violatoria del debido proceso, no siendo procedente la acción de tutela contra las conductas legítimas de un particular, de conformidad con lo previsto en el artículo 45 del Decreto 2591 de 1991.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, se reitera una vez más que, AIR-E S.A.S. E.S.P., no ha incurrido en ninguna conducta, bien por acción u omisión, causante de la supuesta vulneración de los derechos fundamentales alegados por la aquí accionante.”

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

De conformidad con el Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este despacho Judicial es competente para conocer del recurso incoado contra el fallo proferido por el Juzgado de Primera Instancia, toda vez que es el superior funcional de ese despacho.

DEFINICION

La acción de Tutela es un mecanismo concebido por el constituyente de 1991, en el Artículo 86 de la norma Superior que busca la protección inmediata de los Derechos Constitucionales de naturaleza fundamental cuando estos se encuentran amenazados y vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad o particular, siempre que el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa, salvo que lo utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

PROBLEMA JURIDICO

Versa el problema jurídico en determinar si el ente accionado vulnera los derechos fundamentales del accionante al debido proceso y petición con motivo de la facturación del servicio de energía y la reclamación administrativa adelantada por el accionante al respecto.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

PROCEDENCIA

Con base en lo anterior, el despacho pasará a determinar si la acción de tutela impetrada es procedente, para esto, se evaluará el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia y en caso de que así sea, se resolverá de fondo.

LEGITIMACIÓN POR ACTIVA

Sobre la legitimación por activa, tenemos que la parte actora, actúa como titular del derecho fundamental invocado, razón por lo cual, se encuentra legitimada para promover la acción de tutela (C.P. Art. 86º, Decreto 2591/91 Art. 1º y Art.10º).

LEGITIMACIÓN POR PASIVA

Con respecto a la legitimación por pasiva, tenemos que la misma se instaura por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso y petición con ocasión de la facturación del servicio de energía a un predio a nombre del accionante, lo cual generó la interposición de una reclamación administrativa por lo tanto, es susceptible de ser sujeto pasivo dentro del trámite de la presente acción de tutela. (C.P. 86º, Decreto 2591 de 1991 Art. 1º y 42º).

INMEDIATEZ

La Corte Constitucional, ha establecido que la acción de tutela debe ser instaurada en un término razonable, para evitar que la incongruencia entre el medio judicial utilizado y el fin perseguido con la misma devenga en la imposibilidad de proteger los derechos alegados como violados, o que se configure una violación de derechos de terceros.

Sin embargo, el alto tribunal no ha establecido un término perentorio, siendo deber del juez ponderar, en cada caso concreto, la razonabilidad del término transcurrido entre la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante y la fecha de presentación de la acción constitucional.

Al respecto, se observa en el presente caso que el ultimo hecho que se tiene como causa de la presunta vulneración del derecho fundamental de la parte accionante data desde el 29 de julio del 2021, fecha en la cual realizó un

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

requerimiento a la accionada por la facturación de un predio en donde según no se presta el servicio y actualmente le siguen generando facturas, por lo tanto, se encuentra superado el requisito de la inmediatez como quiera que la acción fue instaurada en un término prudente y razonable concomitante con los hechos descritos.

SUBSIDIARIEDAD

Sobre la procedencia de la acción de tutela, el Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, establece:

"ARTICULO 6º-Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. *Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante."*

Lo que implica que sólo será procedente cuando el accionante carezca de otro medio de defensa judicial provisto en el ordenamiento jurídico colombiano.

Sin embargo, será necesario que el juez constitucional evalúe la idoneidad y eficacia del medio de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales alegados como violados, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Situación que deberá ser estudiada en cada caso concreto, con el fin de establecer la procedencia de la acción de tutela.

Pues bien, el alto tribunal constitucional ha señalado que el juez de tutela no es competente para analizar asuntos de la jurisdicción ordinaria, administrativa o especial, como es el caso de las controversias relacionadas con la nulidad de actuaciones proferidas por las empresas de servicios públicos domiciliarios a través de decisiones empresariales, toda vez que éstas deben ser estudiadas y resueltas por la jurisdicción correspondiente.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
 RAD. INTERNO: 2023-00055
 JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
 ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
 RAD. UNICO: 08638408900320230023900
 ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
 ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

Así lo resaltó la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-013/18:

"92. Ahora bien, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido consistente en afirmar que el ejercicio no oportuno de los recursos de la vía gubernativa en contra de las decisiones empresariales en materia de servicios públicos domiciliarios torna en improcedente la acción de tutela, así:

"En el presente caso, como quedó demostrado con las certificaciones enviadas a la Corte Constitucional tanto por la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.P.S., como por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios –Dirección Territorial Norte-, la accionante no impugnó la decisión adoptada por la demandada, pretendiendo que mediante la acción de tutela se declare la violación del derecho al debido proceso. El no ejercicio oportuno de los recursos en la vía gubernativa y en los procesos judiciales, hace improcedente la acción de tutela"¹

93. De conformidad con lo anterior, esta Sala de Revisión advierte que a luz del artículo 86² de la Constitución Política, tanto la vía gubernativa como la sede judicial resultan efectivas para darle solución a las inconformidades que puedan sufrir los usuarios con ocasión del contrato de servicios públicos."

(...)

3.1.4.2. Control de legalidad ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo

98. El Título II de la Ley 142 de 1994 regula el régimen de actos y contratos de las empresas de servicios públicos domiciliarios y, en su artículo 38³,

¹ Corte Constitucional, sentencia T-1144 de 2003.

² Artículo 86 de la Constitución Política: (...) *"Esta acción sólo 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"*.

³ Artículo 38 de la Ley 142 de 1994: Efectos de nulidad sobre actos y contratos relacionados con servicios públicos. *"La anulación judicial de un acto administrativo relacionado con servicios públicos solo producirá*

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

distinguió, de manera expresa, los efectos de la nulidad sobre actos y contratos relacionados con servicios públicos y, en tal sentido, señaló que la anulación judicial de un acto administrativo sólo produce efectos hacia el futuro.

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

100. En esa medida, esta Sala de Revisión advierte que las facturas expedidas por las empresas de servicios públicos domiciliarios, así como también las respuestas a reclamaciones, además de ser recurribles en sede administrativa, son atacables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138⁴ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

101. Por último, se advierte que el artículo 1555 de la Ley 142 de 1994 le prohíbe a las empresas de servicios públicos exigirle a los usuarios el pago de la factura como requisito para atender la reclamación relacionada con

efectos hacia el futuro. Si al declararse la nulidad se ordena el restablecimiento del derecho o la reparación del daño, ello se hará en dinero si es necesario, para no perjudicar la prestación del servicio al público ni los actos o contratos celebrados de buena fe”.

⁴ Artículo 138 del 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”.*

⁵ Artículo 155 de la Ley 142 de 1994: “*Ninguna empresa de servicios públicos podrá exigir la cancelación de la factura como requisito para atender un recurso relacionado con ésta. Salvo en los casos de suspensión en interés del servicio, o cuando esta pueda hacerse sin que sea falla del servicio, tampoco podrá suspender, terminar o cortar el servicio, hasta tanto haya notificado al suscriptor o usuario la decisión sobre los recursos procedentes que hubiesen sido interpuestos en forma oportuna. // Sin embargo, para recurrir el suscriptor o usuario deberá acreditar el pago de las sumas que no han sido objeto de recurso, o del promedio del consumo de los últimos cinco periodos”.*

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

esta, razón por la cual, para esta Sala de Revisión no existe obstáculo alguno que le impida a los usuarios agotar la vía gubernativa en materia de servicios públicos.

Ahora aun cuando existen otros recursos o medios de defensa, se puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, así lo establece el Artículo 6° y 8° del Decreto 2591 de 1991, sin embargo la Corte Constitucional en su jurisprudencia ha identificado las características especiales que se deben probar para que se configure la existencia de un perjuicio irremediable, siendo una de ellas, que el daño que se cierne sobre el derecho fundamental sea de tal magnitud, que afecte de manera inminente y grave la subsistencia del mismo, lo que obliga a tomar medidas impostergables que neutralicen sus efectos.

"ARTICULO 8°-*La tutela como mecanismo transitorio. Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado.

En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.

Si no la instaura, cesarán los efectos de éste.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

Sin embargo, la Corte Constitucional en su jurisprudencia ha identificado las características especiales que se deben probar para que se configure la existencia de un perjuicio irremediable, siendo una de ellas, que el daño que se cierne sobre el derecho fundamental sea de tal magnitud, que afecte de manera inminente y grave la subsistencia del mismo, lo que obliga a tomar medidas impostergables que neutralicen sus efectos. Ha precisado el alto tribunal que para que una conducta pueda calificarse como un perjuicio irremediable deben concurrir las siguientes situaciones:

"En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño.

En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica.

En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio y como respuesta que armonice con las particularidades del caso.

Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable." (Sentencia T-1316 de 2001).

Concepto reiterado en Sentencia T-106/17:

"En cuanto al primer supuesto, es decir, el relativo a evitar un perjuicio irremediable, se fundamenta en que la persona tiene a su alcance un medio idóneo y eficaz para la defensa de sus derechos fundamentales, pero que, en aras de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, el amparo constitucional se convierte en un mecanismo procedente para brindarle, de

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

manera transitorio, la protección de sus derechos fundamentales, mientras que el juez natural resuelve el caso.

Frente al particular, esta Corporación, en Sentencia T-494 de 2010⁶, señaló:

"La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea: (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable."

Conforme a estos criterios, la Corte ha conceptualizado el perjuicio irremediable, así:

"(...) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño.

En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un

⁶ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica.

En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso.

Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”.⁷

Así mismo, este Tribunal, ha destacado que cuando se trata de esta hipótesis, el accionante deberá acreditar: "(i) una afectación inminente del derecho - elemento temporal respecto al daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir la afectación; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de los derechos en riesgo^{8,9}”

Carencia de objeto

Hay que recordar que la naturaleza de la acción de tutela es garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales, por lo que, cuando cesa la amenaza a los derechos fundamentales de quien invoca su protección, ya sea porque la situación que propiciaba dicha amenaza desapareció o fue superada, la corte constitucional ha considerado que la acción de tutela pierde su razón de ser como mecanismo de protección judicial.

Ello, por cuanto, en la medida en que cualquier decisión que el juez de tutela pueda adoptar frente al caso concreto carecerá de fundamento fáctico.

En este escenario, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado, de suerte que la Corte

⁷ T-451 de 2010.

⁸ “Sentencias: T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-789 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras”.

⁹ Ibidem.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

ha entendido que una decisión judicial bajo estas condiciones resulta inocua y contraria al objetivo constitucionalmente previsto para la acción de tutela¹⁰.

Al respecto, en la Sentencia T-308 de 2003¹¹, la Corte señaló:

"[...] al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto (Sic) a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción".

Bajo ese entendido, la jurisprudencia de la alta corporación constitucional ha considerado que la carencia actual de objeto puede configurarse en los siguientes eventos:

¹⁰ Sentencias T-147 de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla y T-358 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹¹ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

(i) Por *daño consumado* se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y lo único que procede es el resarcimiento del daño originado en la vulneración del derecho fundamental¹².

(ii) Por *hecho superado* cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo¹³, es decir, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna¹⁴.

En este último evento, es necesario demostrar que en realidad se ha satisfecho por completo la pretensión de la acción de tutela, esto es, que se demuestre el hecho superado¹⁵.

Así las cosas, cuando se presente alguna de las dos circunstancias señaladas, el juez de tutela puede declarar, en la parte resolutive de la sentencia, la carencia actual de objeto y a prescindir de cualquier orden, con independencia de aquellas que se dirijan a prevenir al demandado sobre la inconstitucionalidad de su conducta y a advertirle de las sanciones a las que se hará acreedor en caso de que la misma se repita, al tenor del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991.

De conformidad con lo expuesto, la carencia actual de objeto por *hecho superado* se presenta cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el fallo se ha satisfecho completamente lo solicitado en la acción, por lo que cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. Así, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna¹⁶. En estos casos, se debe demostrar que en realidad se ha cumplido por completo lo pretendido mediante la acción¹⁷,

¹² Sentencia T-083 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

¹³ Sentencia T-308 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil

¹⁴ Sentencia T-200 de 2013, M.P. Alexei Julio Estrada.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Sentencias T-170 de 2009, T-309 de 2006, T-308 de 2003 y T-972 de 2000, entre muchas otras.

¹⁷ *Ibidem*.

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

permitiendo declarar en la parte resolutive de la sentencia la carencia actual de objeto por hecho superado y a prescindir de orden alguna.

CASO CONCRETO

En el caso en estudio el accionante cuenta con un medio idóneo y eficaz para dirimir el asunto en debate, este es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en la Ley 1437 de 2011 CPACA, el cual establece un procedimiento ágil y eficaz para resolver los asuntos a conocimiento de los jueces competentes mediante audiencias orales.

Debe tenerse en cuenta que el legislador adelantó un trabajo exhaustivo para la implementación de la oralidad en los procesos, con el fin de ofrecer un sistema judicial que responda de manera idónea y oportuna a los requerimientos de los ciudadanos, todo bajo la luz de los principios de eficacia, economía y celeridad. En atención a ello, los mecanismos ordinarios deben utilizarse de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental.

Más aun cuando el actor ha desplegado cierta reclamación ante la entidad accionada, de la misma manera con el acervo probatorio correspondiente puede reclamar los derechos presuntamente conculcados en dicho proceso, atacando la legalidad de la actuación administrativa objeto de reproche, llevada a cabo por AIR-E S.A. E.P., con ocasión del reproche a las facturaciones que se le vienen realizando por el consumo del servicio de energía eléctrica que considera no se presta en el NIC respectivo.

Es de resaltar que en el paginario no consta que el accionante haya interpuesto el recurso de queja contra la decisión comunicada en fecha 19 de septiembre de 2021 que rechazó el recurso de reposición en subsidio de apelación interpuesto contra el oficio comunicado mediante el Consecutivo No.202190434301 de fecha 17 de agosto de 2021, que resolvió la reclamación No. RE1210202111872 elevada por el accionante el 29 de julio de 2021.

Respecto al perjuicio irremediable hay que decir que de los documentos obrantes en el expediente aportados por la parte actora señor HILDEGARDO RAFAEL

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCOO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

PUELLO SARMIENTO, no se evidencia sumariamente la inminencia de un perjuicio irremediable para acudir a la acción de tutela con la finalidad de anular el procedimiento administrativo llevado a cabo por AIR-E S.A. E.S.P., no se demostró que dicha actuación le ocasionara un daño grave e inminente que deba ser conjurado mediante acciones urgentes e impostergables, porque además el actor en ningún momento justifica la utilización del presente mecanismo constitucional de forma transitoria, tan solo se limita en manifestar que se violó el debido proceso en la actuación administrativa desplegada por la accionada con ocasión de las facturaciones realizadas al inmueble por el consumo del servicio de energía.

Por lo tanto, deviene improcedente la solicitud de amparo del derecho fundamental al debido proceso en actuación administrativa, de conformidad con lo reglado en el Artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 y la Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional.

Respecto a la solicitud de amparo del derecho de petición atinente a la solicitud elevada por el accionante ante la accionada el 29 de julio de 2021, cuyo amparo concedió el juzgado de primera instancia, quedó demostrado en esta oportunidad que el mismo corresponde a la reclamación No. RE1210202111872, la cual fue resuelta en su oportunidad por la empresa AIR-E S.A. E.S.P. mediante decisión comunicada a través de oficio con consecutivo No. 202190434301 de fecha 17 de agosto de 2021, contra la cual el accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación que fue rechazado por la accionada a través de decisión comunicada al peticionante el 18 de septiembre de 2021.

Por lo tanto, se encuentra plenamente superado el hecho que generó la interposición de la acción de tutela con respecto a ese derecho fundamental puesto que la solicitud o reclamación presentada por el accionante ante la accionada AIR-E ya fue resuelta en su debida oportunidad.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SABANALARGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

REF: ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. INTERNO: 2023-00055
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO
RAD. UNICO: 08638408900320230023900
ACCIONANTE: HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO
ACCIONADO: AIRE S.A. E.S.P.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales primero y segundo de la decisión proferida por el JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL ORALIDAD DE SABANALARGA ATLANTICO, el 22 de agosto de 2023, que concedió el amparo del derecho de petición en la presente acción de tutela interpuesta por HILDEGARDO RAFAEL PUELLO SARMIENTO contra AIR-E S.A. E.S.P. y en su lugar se dispone; **DECLARAR** la carencia actual de objeto por hecho superado respecto a ese derecho fundamental, lo anterior en atención a las razones expuestas en las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: CONFIRMAR los demás numerales del fallo impugnado.

TERCERO: Notifíquese a las partes y al Juzgado de primera instancia por el medio más expedito.

CUARTO: Dentro del término legal, sométase este asunto a su eventual revisión ante la Honorable Corte Constitucional.

QUINTO: Por secretaria háganse las comunicaciones del caso de conformidad con el Artículo 8, 9 y 11 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el Artículo 111 del C.G.P.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



ANA ESTHER SULBARAN MARTINEZ

JUEZ

Firmado Por:

Ana Esther Sulbaran Martinez

Juez

Juzgado De Circuito

Promiscuo 001

Sabanalarga - Atlántico

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: **49f597f2e85c99c842f392c2e0bdd64cad0ad39dc11d90fd3c51c62b4885bc9c**

Documento generado en 25/09/2023 08:58:58 PM

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