SENTENCIA TUTELA Nro. 47

SEGUNDA INSTANCIA

RADICACIÓN No. 76-111-40-03-001-2020-00167-01

Guadalajara de Buga, Valle del Cauca, seis (06) de octubre de dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver de fondo el recurso de impugnación interpuesto oportunamente mediante apoderado judicial por la sociedad accionante contra el fallo Constitucional de Tutela No. T-099 dictado en primera instancia el 11 de agosto de 2020, por el Juez Primero Civil Municipal de Guadalajara de Buga, Valle del Cauca, dentro de la acción de amparo impetrada por la sociedad **OBSIDERI S.A.S.**, a través de su representante legal Gabriel Posada Rivera contra **CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P.** con vinculación de la **CLÍNICA GUADALAJARA DE BUGA** y de la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS**, por considerar vulnerados los derechos fundamentales al trabajo, a la salud y a la vida.

II. ANTECEDENTES

2.1. El apoderado judicial de OBSIDERI S.A.S., representada legalmente por el señor Gabriel Posada Rivera, manifiesta que la sociedad es propietaria del inmueble ubicado en la calle 1 No. 15-28 de Buga, cuyo uso es la Prestación de Servicios de Salud a la comunidad de Buga, predio donde por muchos años prestó servicios la Clínica Guadalajara de Buga, lugar al que la accionada le tiene suspendido el servicio de energía eléctrica por una deuda a cargo de la clínica en mención existiendo un acuerdo de pagos entre la entidad accionada y la sociedad comercial desde el 2014; que ante la existencia de tal acuerdo entre la empresa prestadora de servicios públicos y el usuario del servicio rompe la solidaridad con el propietario del bien, sin que se le pueda suspender el servicio de energía ni exigirle el pago de los valores adeudados, trae apartes de la Superintendencia Financiera respecto a los acuerdos de pago (*Concepto Unificado SSPD-OJU-2010-13 <art. 1602 del C.C. y art. 1494 ídem>*).

2.1.1. Que la solidaridad de la accionante con el valor adeudado por la Clínica Guadalajara de Buga, también se rompe, pues CELSIA incumplió con su obligación

de suspender la prestación de servicios públicos, refiere lo preceptuado por la Superintendencia (*Concepto Unificado SSPD-OJU-2010-13 <art. 130 Ley 142/94>*); que ha efectuado acercamientos con la accionada que han resultado infructuosos, pues hace cuatro semanas contactaron al Ingeniero Cristhian Posso, funcionario de esa entidad quien direccionó la solicitud ante la funcionaria de cartera Luisa Fernanda Adarve, quien manifestó que hasta tanto no se les cancele la deuda del anterior propietario no se puede conectar el servicio. Que el 25 de mayo de 2020 radicaron petición ante la accionada solicitando la reconexión del servicio de energía eléctrica al predio, negada mediante respuesta del 18 de junio del hogaño; que si bien, este conflicto puede ventilarse en un escenario judicial diferente acuden a la tutela, pues les urge reabrir la Prestación de Servicios de Salud para atender a la población de Buga, en momentos difíciles de las redes hospitalarias en el marco de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, y ordenarse la reconexión del servicio de energía al inmueble permitirá la reapertura inmediata de los servicios de salud, imágenes diagnósticas, lo que representa proteger el derecho al trabajo de todo el talento humano en salud que allí desarrollará actividades y privilegia el derecho a la salud y a la vida de la población de Buga, en estos momentos donde el servicio de salud colapsa a nivel nacional, como resultado de la pandemia del COVID- 19.

2.1.2. Señala que la jurisprudencia constitucional ha frenado en ciertos contextos específicos que la empresa de servicios públicos suspenda de manera abrupta el servicio, cuando las personas perjudicadas son especialmente protegidas por la Constitución (*Sentencia T-881/02, M.P. Eduardo Montealegre Lynett*); que cuando la suspensión del servicio tenga como resultado el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos de manera esencial protegidos o afecte gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad, la empresa prestadora de algún servicio público domiciliario podrá adoptar la decisión de seguir prestando el servicio a un usuario moroso; que es cierto que hay otra serie de instancias administrativas y judiciales a las que puede recurrir para subsanar el conflicto, pero que el tiempo que toma el desarrollo de las acciones representaría un perjuicio irremediable con relación a los derechos conculcados, de ahí la razón de acudir al Juez Constitucional para una decisión perentoria que impida la ejecución y continuidad de un perjuicio irremediable para los trabajadores de la empresa y para la comunidad beneficiaria del servicio de salud.

2.1.3. Solicita se le amparen los derechos fundamentales conculcados al trabajo de la empresa accionante y su personal, como a la salud y a la vida de la población de Buga; que se le ordene a CELSIA COLOMBIA S.A., que, en término de 48 horas, efectué la reconexión del servicio eléctrico al predio ubicado en calle 1 No. 15-28 de Guadalajara de Buga o que, en su defecto, les autorice negociar con otra empresa prestadora del servicio público de energía eléctrica la prestación del servicio.

2.2. Dentro de la primera instancia y en ejercicio al derecho de contradicción, se allegó respuesta de CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P., mediante apoderado general para el trámite de acciones de tutela, indicando frente a los hechos: Primero se atiene a lo que se demuestre en el trámite de la tutela; al Segundo, Tercero y Cuarto no son ciertos como se redactó en la tutela, pues la EPSA hoy Celsia no suscribió acuerdos de pago con la CLÍNICA GUADALAJARA DE BUGA S.A., por la deuda de 56 meses de $459’338.685, del predio ubicado en la calle 1 No. 15-28 de Buga, donde funcionaba la clínica motivo por el cual desde el 28/11/17 el servicio fue cortado; al Quinto no es un hecho, es una afirmación del apoderado del tutelante (*Ley 142/94 art. 130 establece PARTES DEL CONTRATO, modificado art. 18 Ley 689/01*), de donde la solidaridad derivada de la prestación del servicio entre el cliente, propietario, arrendatario, tenedor y/o poseedor del inmueble, no se extingue al vender el predio pues la obligación sigue siendo la misma; al Sexto es cierto, que el acceso a la prestación del servicio público domiciliario de energía debe ser solventado entre las partes, ante lo cual el suscriptor potencial debe cumplir con las condiciones técnicas suministradas por el operador de red que consta en el RETIE, reglamento técnico de instalaciones eléctricas y que el predio donde se va recibir el servicio no tenga deuda, que la norma del amparo prevé que cuando el actor cuente con otro medio de protección y garantía de derechos debe usar tales mecanismos de defensa, sin que la actora hiciera uso de los recursos para agotar la vía gubernativa. Agrega que no se puede hablar de reconexión del servicio de energía eléctrica, pues han pasado más de seis meses desde que se efectuó el corte del servicio; que el operador de red CELSIA debe indicarle al suscriptor potencial las condiciones técnicas que proceden y se deben cumplir, entre ellas, independizar los servicios administrativos de los de urgencia y el área comercial, y le informó las condiciones administrativas y la deuda que tiene el inmueble por prestación del servicio.

2.2.1. Continúa respecto al hecho Octavo es cierto la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado a lo que se ha designado bienes constitucionalmente protegidos (*sentencia T-614/10*); que la Clínica Guadalajara de Buga, no tenía la característica de hospital sino según el certificado de existencia y representación era una entidad con ánimo de lucro, y no cumplía con las características de hospital que tiene además la connotación de atención de beneficencia, no obstante ello la EPSA hoy Celsia cumplió con los pasos para garantizar el respeto a la dignidad del usuario (*art. 1° CP.*) entre otros, a) el debido proceso y el derecho de defensa, que permite a los usuarios o suscriptores contradecir efectivamente tanto las facturas a su cargo como el acto con el cual se suspende el servicio; al Noveno es cierto OBSIDERI SAS. solicitó a Celsia la conexión del servicio de energía al predio de la calle 1 No. 15-28 de Buga, donde funcionaba la Clínica Guadalajara de Buga, que adeuda $459’338.685, que por disposición de la Ley 142/94 y 689/01, contra la negativa del servicio por parte del comercializador de energía el solicitante o suscriptor potencial, OBSIDERI S.A.S., debe agotar el trámite de la vía gubernativa, cuando se le ofrecen los recursos lo que aquí no ocurrió, pues la empresa accionante omite presentar los recursos ofrecidos y permitir que la decisión de un tercero como la Superintendencia de Servicios Domiciliarios, obtener si así lo consideraba la decisión que zanjaría el recurso de apelación como era la orden de la instalación del servicio de energía eléctrica para la ejecución y continuidad de la prestación del servicio de salud por parte del accionante en el trámite de tutela, recursos no interpuestos y que ahora a través del trámite preferencial de tutela pretende obtener tal servicio a través de la protección de tal mecanismo; que el perjuicio irremediable alegado en la tutela ellos mismos lo patrocinaron en el caso que existiera en principio al desconocer la deuda que tiene el predio de la calle 1 No. 15-28 de Buga y segundo al no usar los recursos frente a la negativa del contrato; que como lo redacta el apoderado de la actora no aclara que la prestación del servicio de salud al que se refiere, no es un servicio de beneficencia como lo prestaría un hospital sino que es un servicio oneroso prestado por una clínica privada.

2.2.2. Señala la ausencia de vulneración por parte de esa entidad con el accionante al derecho de petición, debido proceso y contradicción en el término para resolver una petición; que respecto a los servicios públicos domiciliarios, se debe tener en cuenta el artículo 158 Ley 142 de 1994, en concordancia con la Ley 689 de 2001,

en concordancia con el artículo 5 Decreto 491 de 2020, prevé un régimen especial, y CELSIA para este caso tenía la obligación de resolver la petición que presentó el suscriptor potencial en desarrollo de la ejecución del contrato de condiciones uniformes en un término de 30 días hábiles y que la respuesta al derecho de petición la realizó dentro del término previsto por la Ley enviándola al correo electrónico del peticionario. Alude la improcedencia de la acción de tutela ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, de donde la naturaleza de la tutela es residual y subsidiaria, procede cuando el afectado no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para la satisfacción de sus pretensiones, artículo 6 Decreto 2591/91, que la tutela no es un mecanismo y/o una instancia adicional en la que se deba debatir asuntos que corresponden a otras jurisdicciones, que conforme a su especialidad, están diseñadas para dirimir dichos conflictos jurídicos, enfatizando la H. Corte Constitucional en sentencia T-161/17, que la tutela no es procedente para dirimir diferencias que surjan de actos administrativos, que evidencia que el accionante contaba con otro mecanismo judicial para controvertir lo decidido y proteger los derechos que el mismo considera le han sido vulnerados por esa entidad, para lo cual, el accionante puede presentar los recursos de la vía gubernativa ante la compañía en primera instancia y en segunda instancia la apelación ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, para que conociera y decidiera el presente caso, que no se puede desconocer el carácter subsidiario de la tutela y desnaturalizarla de sus características al pretender que con el amparo constitucional se puedan sustituir las acciones judiciales establecidas por el legislador, como son los medios de control y pretender la protección vía tutela de asuntos netamente económicos.

2.2.3. Aduce como fundamentos para negar la acción de tutela, que el accionante señala en la tutela que no cuenta con el servicio de energía eléctrica, que el predio de la calle 1 No. 15-28 de Buga, le fue cortado el servicio de energía eléctrica por falta de pago oportuno, dando esa entidad cumplimiento al artículo 140 ley 142/94, trae a colación la sentencia T-793/12, y que al inmueble no se le presta el servicio de energía eléctrica por mora en el pago de la facturación, deuda que a la fecha del corte del servicio era de $459’338.685, y que la cartera en mora que presenta el predio es por el incumplimiento en el pago del servicio generado con fecha anterior a la suspensión realizada por la compañía. Señala la improcedencia de la tutela

pues no cumple con el requisito de inmediatez y tratarse de asuntos de carácter económico, que el artículo 86 de la C.P. y el Decreto 2591/91 establecen que el amparo es procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial a favor del accionante o cuando existiéndolos se hayan agotado, estableciéndose así la subsidiariedad e inmediatez como requisitos formales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, establecidos para proteger el principio de cosa juzgada, autonomía e independencia de los jueces, previniendo que el juez constitucional no invada competencias de los jueces ordinarios, que pese a que no existe un plazo determinado para ejercer la tutela, por su naturaleza, objeto y finalidad, el uso de este mecanismo de defensa judicial debe intentarse en un término razonable, de tal forma que permita la protección inmediata del derecho fundamental invocado, so pena de desatender este principio que la caracteriza, como el carácter urgente de la protección invocada, que en este caso se tiene que la tutela está encaminada a que se declare el rompimiento de solidaridad de la deuda del predio de la calle 1 No. 15-28 de Buga donde funcionaba la CLÍNICA GUADALAJARA DE BUGA, que presenta una deuda y que apoderado de la tutelante solicita la reconexión del servicio, y continúe funcionando la prestación de servicios de salud, pero que el accionante no cumplió el procedimiento establecido en la ley para las reclamaciones de los clientes, pues debe surtirse el recurso de apelación ante la Superservicios, y que cuando se trata de conflictos o reclamaciones de orden económico como los que sobresalen de los argumentos descritos en la tutela, la misma resulta improcedente en la medida que para este tipo de conflictos existe en el ordenamiento jurídico diferentes mecanismos de protección judicial, sentencia T-499/11, es así como al no evidenciarse vulneración al derecho fundamental alegado por parte de la vinculada, se tiene que el fin del accionante es obtener vía tutela un beneficio que como se evidencia es de naturaleza económica frente a los conceptos facturados por Celsia, la solidaridad en la obligación derivada de la prestación del servicio entre el cliente, propietario, arrendatario, tenedor y/o poseedor del predio, y la misma no se extingue al venderse pues la obligación sigue siendo la misma.

2.2.4. Solicita se nieguen las pretensiones relacionadas en el amparo respecto de los derechos fundamentales que no fueron vulnerados por esa empresa conforme lo requiere el representante legal de OBSIDERI S.A.S.; que así mismo se niegue la orden de reconexión del servicio eléctrico al inmueble ubicado en calle 1 No. 15-28

de Buga, pues para acceder al servicio de energía eléctrica tiene que cumplir con los requisitos técnicos que prevé el operador del servicio de energía eléctrica Celsia, para un suscriptor potencial, ya que el servicio fue cortado desde el año 2017, y es un derecho de los suscriptores potenciales escoger el comercializador que deseen para que les suministre el servicio de energía eléctrica.

2.3. Por su parte, la vinculada SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, mediante apoderada manifiesta frente a los hechos que no le consta, por cuanto al verificar hoy 03 de agosto del 2020 el Sistema de Gestión Documental de la Entidad ORFEO, no se encontraron antecedentes ni documento alguno relacionados con la situación fáctica que describe el apoderado judicial de la accionante y que a esa superintendencia no le consta los hechos expuestos ni tiene conocimiento de algún trámite de la reclamación reportada por el petente, bien sea por vía directa o por recurso de apelación, que se relacionen con los hechos de la presente acción de tutela, por lo que le resulta ajeno el caso presentado y se atiene a lo que resulte probado en el proceso.

2.3.1. Señala respecto a las pretensiones que se opone a la vinculación de esa superintendencia pues el amparo esta incursa en falta de legitimación por pasiva, toda vez, que no conocen los hechos por tanto la entidad no ha vulnerado ningún derecho fundamental en cabeza de la accionante, ni presta servicio domiciliario alguno, limitándose sus funciones a ejercer en segunda instancia la inspección, vigilancia y control de los prestadores del servicio conforme lo establece la Ley 142 de 1994, ajustada a las normas vigentes a las cuales se encuentran sujetos en la prestación del servicio, de donde se concluye que la vinculación ordenada no es procedente por inexistencia de vulneración de derechos fundamentales por parte de esa superintendencia.

2.3.2. Agrega que esa dependencia no es responsable, ni solidaria en las decisiones y actuaciones de la empresa, ni le es permitido, de conformidad a las funciones encomendadas por la Ley 142/1994, cuestionar o revisar los actos de los vigilados referentes a temas diferentes a la prestación del servicio público domiciliario, y que la competencia atribuida a la Entidad de Vigilancia y Control, respecto de las quejas particulares de los usuarios de servicios públicos domiciliarios, se limita a los casos

que sean puestos bajo su conocimiento, ya sea por vía gubernativa o por denuncia expresa del usuario que considere que el prestador se encuentra incurso en una violación al régimen que lo sujeta. Que se concluye que lo alegado por la tutelante, no está aún dentro de las competencias de conocimiento de la superintendencia lo que hace improcedente la presente acción constitucional respecto de esa entidad, existiendo falta de legitimación por pasiva, pues la acción de tutela comporta unos requisitos de procedibilidad, de modo que al faltar uno de ellos, la tutela se torna improcedente (*Corte Constitucional Sentencia T-282/12*), y que el derecho que siente la accionante le ha sido vulnerado, no es por parte de esa superintendencia. Solicita se le desvincule de la presente acción, toda vez que acorde con el principio procesal básico de legitimidad en la causa por pasiva, las obligaciones jurídicas pretendidas por la tutelante son exigibles a quien expresamente se encuentre llamado por la ley a responder por ellas y, por ende, que se declare improcedente.

2.4. La vinculada CLÍNICA GUADALAJARA DE BUGA, no se pronunció respecto a la presente acción de tutela.

III. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA - IMPUGNACION

3.1. Tras el repaso del acontecer procesal de rigor y cumplido análisis legal y jurisprudencial en relación con el tema planteado, el juzgador *a quo* tuteló los amparos constitucionales, otorgando los requerimientos de la demanda, así: "***PRIMERO: DECLARAR*** *la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por la entidad* ***OBSIDERI S.A.S*** *representada por el señor* ***GABRIEL POSADA RIVERA****, a través de apoderado contra la* ***EMPRESA CELSIA S.A E.S.P.*** *para que se le proteja el* ***derecho fundamental al trabajo****, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.* ***SEGUNDO: DECLARAR*** *la falta de legitimación en la causa por activa de la sociedad* ***OBSIDERI S.A.S.*** *representada por el señor GABRIEL POSADA RIVERA, con respecto a los* ***derechos fundamentales a la vida y salud*** *que alega contra la* ***EMPRESA CELSIA S.A E.S.P,*** *por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.* ***TERCERO: DECLARAR*** *la falta de legitimación en la causa por pasiva de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS y de la CLÍNICA GUADALAJARA DE BUGA en la presente acción instaurada por la sociedad* ***OBSIDERI S.A.S.*** *a través de su representante legal.* ***CUARTO: NOTIFÍQUESE*** *en legal forma la presente decisión de conformidad con los artículos 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991, …".*

3.2. En término oportuno, el apoderado judicial de la parte accionante arrimó escrito de impugnación, manifestando que el despacho abordó el asunto asumiendo que la accionante sólo se hallaba legitimada para pedir la protección del derecho al trabajo, sin afrontar el tema de fondo pues al valorar los postulados para la procedencia del amparo lo consideró improcedente al no cumplir con el requisito de subsidiaridad, (*copia aparte tesis que sostendrá el despacho*), que no desconocen la vía administrativa y jurisdiccional que hay para solucionar de fondo el conflicto con la accionada y que utilizaran para solucionar las presuntas obligaciones que CELSIA le atribuye a su representada; que agotarse ahora la vía gubernativa con trámite ante la jurisdicción contenciosa administrativa llevaría largo tiempo la resolución del conflicto, lo que los llevó a usar la tutela como un mecanismo subsidiario y ágil que impida la vulneración de los derechos sobre los que requieren protección.

3.2.1. Agrega que el juez consideró que su representada no se halla legitimada para solicitar la protección a la vida y la salud de la población de Buga, argumentando, "*Ahora bien, en lo atinente a los derechos fundamentales a la vida y la salud, su titularidad corresponde exclusivamente a las personas naturales, y su vulneración o amenaza no se encuentra clara o completamente definida en una relación de causalidad con los sujetos, personas naturales que integran la persona jurídica, o se relacionen por algún tipo de vínculo directo, ya sea sus socios o empleados. El accionante relaciona esos derechos con "la población de la ciudad de Buga", no obstante, se atribuye una representación que no le compete o no tiene legitimada. Se encuentra que su principal actividad es "la inversión de bienes muebles e inmuebles…"4, que como propietario del inmueble donde se precisa la instalación del servicio público y arrendador del mismo, no tiene tampoco representación de su arrendatario, la Clínica Guadalajara u otro ente que preste servicios de salud, para abogar por esta o por sus usuarios.*", que sin embargo, la actora tiene suscrito desde el 16/04/10, un acuerdo con la IPS Servicios Integrales de Radiología (SIRAD SAS), para la prestación del servicio de imágenes diagnósticas en Buga, en la sede que otrora pertenecía a la Clínica Guadalajara de Buga, como lo realiza desde hace varios años en Palmira, trae el aparte pertinente, que un pronto inicio de actividades y la prestación del servicio proyectado por las entidades, imágenes diagnósticas, incrementará notoriamente la capacidad instalada y la oferta de la ciudad con relación a este servicio, y la población de Buga tendría la oportunidad de acceder en menor tiempo a las ayudas diagnósticas por imagen lo que representa

diagnósticos y tratamientos oportunos, considerando que la conducta de la accionada vulnera el derecho a la salud y a la vida de los pobladores de esa ciudad.

3.2.2. Aduce que es evidente la vulneración del derecho a la salud y a la vida de la población de Buga como el derecho al trabajo, pues la tutelante tiene proyectado una inversión a corto plazo cercana a los dos mil millones de pesos en mobiliario y equipos, requiriendo un recurso humano administrativo, técnico y profesional, recursos con los que tiene previsto efectuar desde el primer mes de funcionamiento 2.360 estudios, distribuidos así: Equipo de Rayos X 1,200, Equipo de Mamografía 150, Ecógrafo multipropósito 400, Escanógrafo 300, Prueba esfuerzo 40, Holter 20, Ecocardiografía 100, Medios Constraste 150, para un total mensual de 2,360. Que se tenga en cuenta que la pretensión de la acción no se encamina a que el Juez de Tutela dirima un conflicto económico, que solicita es que se suspenda el mecanismo arbitrario de presión ejercido por la accionada, que consiste en la suspensión del servicio de energía eléctrica, que le ocasiona a la actora un perjuicio irremediable que le impide el desarrollo de sus actividades vulnerando de contera los derechos fundamentales sobre los que requiere protección.

3.2.3. Solicita se revoque el fallo impugnado y en su lugar, se ampare los derechos fundamentales conculcados al trabajo de la empresa y del personal, a la salud y a la vida de la población de Buga; que se le ordene a la accionada CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P., que en el término de 48 horas efectué la reconexión del servicio eléctrico al predio ubicado en calle 1 No. 15-28 de Guadalajara de Buga o que, en su defecto, les autorice negociar con otra empresa prestadora del servicio público de energía eléctrica la prestación del servicio.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

El presente trámite constitucional se recibió en esta instancia judicial por reparto efectuado por la Oficina de Apoyo Judicial de Buga, el pasado 08 de septiembre de 2020, y por encontrarlo esta agencia judicial ajustado a derecho mediante proveído Interlocutorio de Segunda Instancia No. 105 del 30 de septiembre de 2020, admitió la impugnación impetrada por el apoderado judicial de la accionante, efectuándose las notificaciones a las partes por medio de la notificadora de este despacho.

Conforme con esta actuación, procede el juzgado a tomar en esta segunda instancia la decisión que en derecho corresponda, teniendo en cuenta las siguientes,

V. CONSIDERACIONES - CASO CONCRETO

5.1. La acción de tutela es el mecanismo subsidiario y preferente que tiene toda persona para reclamar ante los Jueces Constitucionales, la protección de sus derechos fundamentales, amenazados o violados por la acción u omisión de las autoridades Estatales o de una persona natural o jurídica de carácter público o privado y encuentra fundamento Constitucional en el artículo 86 de la Constitución Nacional, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991; bajo este contexto, el propósito de la acción de tutela, como lo establece el referido artículo, se limita a que el Juez Constitucional de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a quienes con sus acciones u omisiones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales con el fin de procurar la defensa actual y cierta de los mismos, so pena que la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparezca o se encuentre superada, evento en el cual perdería su razón de ser el amparo constitucional, como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial.

5.2. Precisado lo anterior, y una vez efectuado el estudio respectivo de la solicitud de tutela, sus anexos y los elementos probatorios que se tienen, de los que se infiere la competencia de éste Juzgado para conocer del asunto en segunda instancia y se descartan causales de nulidad que afecten el trámite, el Despacho observa que el ***problema jurídico*** esencialmente planteado para el *sub lite,* yace en establecer si "*¿Se ajusta el fallo de primera instancia al antecedente jurisprudencial relativo a la protección de los derechos al trabajo, a la vida y a la salud que reclama la entidad OBSIDERI S.A.S representada por el señor GABRIEL POSADA RIVERA, por parte de CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P., al haberle negado la reconexión del servicio de energía eléctrica que tiene suspendido en el inmueble ubicado en la calle 1 No. 15-28 de la ciudad Guadalajara de Buga, por una deuda del año 2014 a cargo de la Clínica Guadalajara de Buga, existiendo otros medios judiciales debiendo confirmarse o en su defecto revocarse la providencia impugnada?*".

5.3. Aclarada la esencia de la *litis* en el sentido propuesto por la accionante, y establecida la inconformidad -concreta- del impugnante contra la providencia de primer grado, la cual niega la acción de tutela. Debemos precisar preliminarmente que la acción constitucional en estudio debe superar el requisito de inmediatez, verificándose así [de amplio] las condiciones que para tal efecto ha direccionado la Corte. Igualmente la acción de tutela procede como mecanismo de protección preferente y sumario cuando el accionante no dispone de otro medio de defensa judicial; de manera que, dada su naturaleza subsidiara, se entendería improcedente cuando existen otros medios ordinarios de defensa judicial, estableciéndose por la misma jurisprudencia constitucional, que la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela se escinde cuando ésta se utiliza como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable o cuando los medios de defensa judicial alternativos no son idóneos y eficaces para la protección del derecho fundamental que se encuentra amenazado o vulnerado[1].

5.4. Precisamente y a efectos de iniciar el estudio *sub judice,* analicemos de manera primaria si se cumplen los requisitos de procedibilidad que permitan el estudio de fondo de los pormenores que motivan la queja supra-legal. Se hace forzoso entonces hacer referencia al carácter subsidiario de la acción de tutela, asignado en el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución, donde se precisa que esta sólo es procedente cuando no se disponga de otros medios de defensa judicial, normativa superior que se halla desarrollada por el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, donde se establece como causal de improcedencia ***"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. (…)"*** *(subrayas y negrilla fuera de texto)*. La Corte ha explicado que tal condicionamiento tiene como finalidad impedir que la acción de tutela, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales, ya que con ello desplazaría el dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en armonía con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 superior; sin embargo dicha corporación

[1] *Cfr. Sentencia T-753 de 2012*

judicial ha precisado que tal regla de subsidiaridad tiene algunas excepciones, las cuales se presentan cuando: <*Tomado de sentencia T-171 de 2013*> "*…."(i) [l]os medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados; (ii) [a]ún cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales; (iii) [e]l accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela (Sentencias T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004, y T-1012 de 2003)*[2]. En cuanto a la primera excepción, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la sola existencia de otro mecanismo judicial no es razón suficiente para declarar la improcedencia de la acción, ya que el mismo debe ser idóneo y eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados. Al respecto la Corte, en Sentencia T-795 de 2011, señaló:

"Es así como en aquellos casos en que se logra establecer la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, debe ponderarse la idoneidad de dicho medio de protección, valorando el caso concreto y determinando su eficacia en las circunstancias específicas que se invocan en la tutela[3]. Por esta razón, el juez constitucional debe establecer si el procedimiento alternativo permite brindar una solución 'clara, definitiva y precisa'[4] a las pretensiones que se ponen a consideración del debate iusfundamental y su eficacia para proteger los derechos invocados. Por ello, la jurisprudencia constitucional ha considerado necesario apreciar frente al medio de defensa alternativo, entre otros aspectos: '(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela y (b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales'[5]. Estos elementos, aunados al análisis de las circunstancias concretas del caso, permiten corroborar si el mecanismo judicial de protección alterno es eficaz para la defensa de los derechos presuntamente conculcados. (…)" *(Subrayas y negrilla fuera de texto original).*

5.5. En lo que tiene que ver con la segunda situación excepcional, la Corte Constitucional ha afirmado que puede acudirse a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, definiéndolo así: *"[U]n 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*

---

[2] Corte Constitucional, Sentencia T-983 de 2007.
[3] El artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que 'La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante".
[4] Sentencia T-803 de 2002". Sentencia T-803 de 2002".
[5] Sentencia T-822 de 2002, reiterando lo dicho en la sentencia T-569 de 1992 la cual señaló lo siguiente: 'De allí que tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (…)".

su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen."[6]*. Perjuicio irremediable que se encuentra configurado en los siguientes elementos. "A) … **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. (...) 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. (...) 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. (…) 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. (...)"*

5.6. De igual forma, la Corte Constitucional ha aclarado que, a pesar de la informalidad del amparo constitucional, el actor debe presentar y sustentar los factores a partir de los cuales pretenda derivar el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela. Así lo sostuvo en Sentencia T-436 de 2007, al indicar:

"En concurrencia con los elementos configurativos que llevan a determinar que se está en presencia de un perjuicio irremediable, este Tribunal ha sostenido que, para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, se requiere también verificar que dicho perjuicio se encuentre probado en el proceso. Sobre este particular, ha expresado la Corte que el juez constitucional no está habilitado para conceder el amparo transitorio, que por expresa disposición constitucional se condiciona a la existencia de un perjuicio irremediable, si el perjuicio alegado no aparece acreditado en el expediente, toda vez que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.

La posición que al respecto ha adoptado esta Corporación, reiterada en distintos fallos, no deja duda de que la prueba o acreditación del perjuicio irremediable es requisito fundamental para conceder el amparo. Por ello, ha señalado la Corte que quien promueva la tutela como mecanismo transitorio, no le basta con afirmar que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable. Es necesario, además, que el afectado 'explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte

[6] *Corte Constitucional, Sentencia T634 de 2006.*

mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión' (Sentencia T-290 de 2005)."

5.7. Es importante esbozar en aparejamiento de lo anteriormente traído a colación, que la tutela resulta igualmente improcedente ante la falta de ejercicio de los mecanismos de defensa judicial, pues conforme el artículo 86 en mención, no se configuró por el constituyente como medio alternativo o facultativo, ni tampoco adicional o complementario a aquellos mecanismos judiciales ordinariamente establecidos para la defensa de los derechos que se consideren transgredidos o amenazados, como tampoco es un último recurso judicial al alcance del accionante; pues si tales mecanismos existen en el ordenamiento, deben ser los utilizados para el efecto. Por lo anterior ha de entenderse que, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia lo constituyen los mecanismos establecidos para ello dentro de un proceso; luego, si éstos injustificadamente no se agotan por el interesado, no puede pretender acudir a la acción de tutela para reemplazarlos, pues al tenor del artículo 86 evocado, dicho mecanismo sería improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección que no fue utilizada. Al respecto ha dicho la Corte:

"Si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional." [7]

"Quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal"[8]*.*

"Es entonces criterio reiterado de esta Corporación, que en materia de amparo judicial de los derechos fundamentales, la acción de tutela es un mecanismo al que puede acudir para su defensa el afectado por la violación o amenaza, pero sólo será viable después de ejercer infructuosamente todos los medios de defensa judicial existentes, pertinentes y eficaces, o ante la inexistencia de los mismos; y ello hace necesaria la verificación de tal circunstancia

[7] *Sentencia SU-111 de 1997 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz*
[8] *Sentencia T-520 de 1992; Cfr. reiteraciones más recientes en las sentencias T- 541 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-770 de 2006, T-495 y T-403 de 2005, T-900 de 2004, T-575 de 2002.*

por el juez constitucional en cada caso concreto, a fin de determinar sobre el amparo que se le solicita a través de esta vía; pues, siendo imperioso el principio de subsidiariedad de la acción, esta resultará improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales establecidas ordinariamente para la defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente. Sentencia T-616 de 2010."

VI. CASO CONCRETO

6.1. Avizoradas las circunstancias fácticas y jurídicas ocurridas en la instancia y, comparadas con los antecedentes jurisprudenciales relativos al tópico materia de estudio, encuentra esta judicatura ajustados los argumentos sostenidos por el juez *a quo* para la negación de los amparos supralegales requeridos por la sociedad accionante; ya que como acertadamente lo consignó en su decisión, la acción de tutela por su talante eminentemente subsidiario o residual, se sostiene como última esfera judicial en la protección de derechos fundamentales, debido a que no opera la inmediatez y ante la existencia de otros mecanismos [judiciales] para tratar de fondo el tema debatido; a no ser, que la misma <*acción de tutela*> se pretenda de manera provisional para evitar un perjuicio irremediable o en su defecto que el mecanismo judicial ordinario no sea eficaz o idóneo para la protección del derecho fundamental que se encuentra amenazado o vulnerado, situaciones frente a las cuales tampoco se observa inminencia o urgencia para de allí derivar que la tutela efectivamente procede como herramienta jurídica temporal.

6.2. Se tiene entonces como en el asunto bajo examen, existen otros mecanismos de defensa judicial al alcance de la sociedad accionante para velar por el respecto de los derechos -fundamentales- que se dicen conculcados con el actuar de la empresa accionada, instrumentos jurídicos como son las acciones ante la justicia contenciosa administrativa, que valga indicar su trámite en oralidad conforme a lo previsto en la Ley 1147 de 2007 y normas posteriores, es expedito y garantiza la protección de los derechos de las acciones que en relación con los hechos de la acción de tutela, no se han utilizado por la aquí accionante o al menos de ello no existe constancia dentro del plenario; ni se desprende acertadamente que tales herramientas juridiciales no sean lo suficientemente idóneas y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados. Entonces surge claro para esta judicatura que los [hechos] que motivan la acción de tutela, son susceptibles de ser tratados en otras instancias judiciales <*ordinarias,*

especialidad contenciosa administrativa>. Lo anterior por cuanto "*Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior…*"[9]. Ahora lo anterior no se debe entender de manera definitiva, ya que la Corte ha precisado que a pesar del medio judicial ordinario, existe la posibilidad de brindar protección a derechos por esta vía constitucional; sin embargo, ello debe contemplar una particularidad, y es que sea necesario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, último respecto del cual, como lo señala la Corte, no basta su simple afirmación hipotética, sino que además debe aparecer su explicación, señalar las condiciones que lo enfrentan y aportar mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión, acciones que este fallador *prima facie* no halla presentes en la instancia, pues a pesar de lo que se enuncia como perjudicial, no surgen claros por la negativa de la empresa accionada CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P., de no acceder a realizar la reconexión del servicio de energía eléctrica al inmueble ubicado en la calle 1 No. del municipio de Guadalajara de Buga, de propiedad de la sociedad accionante OBSIDERI S.A.S., se pongan en peligro la vida y la salud de la comunidad de la referida ciudad, toda vez, que como bien se puede observar en el objeto social de la tutelante y como claramente se desprende del Certificado de Existencia y Representación Legal de la Cámara de Comercio de Cali, expedido el 27 de julio de 2020, "*OBJETO SOCIAL. LA SOCIEDAD SE DEDICARÁ A LA INVERSIÓN EN BIENES MUEBLES E INMUEBLES, TRATÁNDOSE DE INVERSIÓN EN BIENES MUEBLES, ADEMÁS DE CUALQUIER CLASE DE BIENES MUEBLES, ELLA LO PODRÁ HACER EN ACCIONES, CUOTAS O PARTES EN SOCIEDADES, ENTES, ORGANIZACIONES, FONDOS O CUALQUIER OTRA FIGURA LEGAL QUE PERMITA INVERSIÓN DE RECURSOS. ASÍ MISMO PODRÁ INVERTIR EN PAPALES O DOCUMENTOS DE RENTA FIJA, VARIABLE, ESTÉN O NO INSCRITOS EN EL MERCADO PÚBLICO DE VALORES. EN TODO CASO, LOS EMISORES Y/O RECEPTORES DE LA INVERSIÓN, PUEDEN SER DE CARÁCTER PÚBLICO O PRIVADO, NACIONALES O EXTRANJEROS*.", no tiene ninguna relación con la prestación de servicios de salud,

[9] *sentencia T-753 de 2006*

además el hecho de estar remodelando, es indicativo que no se ven afectados de manera grave e inminente su derecho al trabajo u otros derechos relacionados con este, pues es evidente que puede realizarlo en horas del día, en un horario muy amplio desde las seis de la mañana hasta las seis de la tarde, y por ello considera esta instancia necesario que el debate sobre los hechos referidos se traslade <*de no lograr acuerdo voluntario*> a la instancia de la justicia ordinaria de lo contencioso administrativo, donde se pueda acreditar y controvertir con mayor amplitud, las situaciones que se dicen derivar afectaciones de derechos y la existencia o no de un perjuicio patrimonial.

6.3 De conformidad con lo anterior, este fallador encuentra que para la acción de tutela propuesta, la sociedad accionante no acreditó de forma adecuada la ocurrencia de perjuicio irremediable, ello como requisito fundamental para acceder a los amparos *ut supra*, pues no basta la mera manifestación de que se está vulnerando derechos fundamentales, tal y como así lo indicó, sino que este ha de fundarse en razones que permitan deducir las condiciones de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad; pero al contrario, aquí se desprende una supuesta vulneración a los derechos fundamentales al trabajo, a la vida y a la salud (De cuya legitimación por activa carece la persona jurídica) por la no reconexión del servicio de energía por parte de la empresa accionada, sin que haya agotado los recursos de la vía gubernativa o acudido a la justicia ordinaria, situación y transcurso de tiempo que hacen presumir la menor necesidad de intervención inmediata a través de la acción de amparo y por tanto indicativa de un menor grado en la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sumado a que aquí tampoco se acredita que la accionante tenga la connotación de sujeto merecedor de protección constitucional reforzada o especial.

VII. DECISIÓN

A colofón de lo anterior, el Juzgado confirmará la sentencia del juez *a quo* frente a la protección *ut supra* de los amparos constitucionales solicitados, en aplicación de los principios de procebilidad no superados para el sub judice.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, departamento del Valle del Cauca, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: ***CONFIRMAR*** en su totalidad la sentencia de tutela Nro. T-099 dictada en primera instancia el 11 de agosto de 2020 por el Juzgado Primero Civil Municipal de Guadalajara de Buga, departamento del Valle del Cauca, mediante la cual negó por improcedente la acción de tutela impetrada mediante apoderado judicial por el señor GABRIEL POSADA RIVERA, en su calidad de representante legal de la sociedad **OBSIDERI S.A.S.** en contra de la empresa **CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P.**, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ***NOTIFÍQUESE*** la presente decisión a las partes y a la juez *a-quo* por el medio más expedito, en atención a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: En firme ésta providencia, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de forma electrónica, las actuaciones pertinentes (*escrito de tutela, sentencia de primera instancia, el texto de impugnación y este fallo de segunda instancia*), conforme al artículo 1 del Acuerdo PCSJA20-11594 del 13/07/2020 del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

CARLOS ARTURO GALEANO SAENZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO BUGA

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:

26e133d0da74e6a003a8b77534c90db18f8f4ef403dc9bd37be6615e3cd766ea

Documento generado en 06/10/2020 01:27:29 p.m.