

ACCIÓN DE TUTELA / IMPROCEDENCIA POR INCUMPLIMIENTO DEL REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Mecanismo idóneo y eficaz / ACTO ADMINISTRATIVO QUE ORDENA SUSPENSIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS / RUPTURA DEL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD ENTRE ARRENDADOR Y ARRENDATARIO EN EL PAGO DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS - Debe alegarse al interior del proceso ordinario / CORTE DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA / RECURSO DE APELACIÓN - Mecanismo idóneo y eficaz

[L]a Sala debe decidir si el a quo acertó al concluir que la tutela interpuesta por la señora [N.F.V.] es improcedente, por no cumplir el requisito de subsidiariedad. (...) En el caso concreto, la parte actora adujo la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, por dos situaciones: (i) la decisión de denegar la ruptura de solidaridad frente a las facturas causadas entre enero y noviembre de 2020, correspondiente al inmueble que había arrendado al señor [E.M.C.], y (ii) el corte del servicio de energía eléctrica en dicho inmueble, sin que mediara acto administrativo que lo ordenara. A juicio de la Sala, la tutela no cumple el requisito de subsidiariedad en lo referido a la negativa de ruptura de la solidaridad, pues, en los términos del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, puede ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Se trata de un mecanismo idóneo y eficaz, pues, junto con la respectiva demanda, pueden pedirse el decreto de medidas cautelares, como lo sería la suspensión de la orden de corte del servicio de energía eléctrica. Los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 permiten que, en los procesos declarativos, como el de nulidad y restablecimiento del derecho, a petición de parte debidamente sustentada, el juez o magistrado ponente decrete las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la respectiva sentencia. Por otra parte, la tutela tampoco resulta procedente para cuestionar la orden de corte del servicio de energía eléctrica, puesto que la actora no hizo uso de los medios legalmente previstos para cuestionarlo. De conformidad con el artículo 154 de la Ley 142 de 1994, contra el acto de suspensión procede el recurso de reposición, siempre que se haya recurrido el respectivo acto de facturación. Asimismo, la norma señala la procedencia del recurso de apelación, pero limitada a los casos expresamente señalados en la ley.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

Bogotá, D.C., trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 20001-23-33-000-2021-00045-01(AC)

Actor: NINFA FLÓREZ VERGEL

Demandado: PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y OTROS



La Sala decide la impugnación interpuesta por la parte actora contra la sentencia del 8 de abril de 2021, dictada por el Tribunal Administrativo del Cesar, que declaró improcedente la tutela.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

1.1. En ejercicio de la acción de tutela y en nombre propio, Ninfa Flórez Vergel pidió la protección del derecho fundamental al debido proceso, que estimó vulnerado por la Presidencia de la República, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y la sociedad Afinia Caribemar de la Costa. En consecuencia, la parte actora propuso, textualmente, las siguientes pretensiones:

PRIMERO Pretendo con este Acción de tutela contra el presidente de Colombia como jefe de Estado y suprema autoridad administrativa, contra la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y la nueva empresa AFINIA CARIBEMAR DE LA COSTA; como mecanismo transitorio y excepcional, para que la empresa AFINIA reconecte el servicio de forma inmediata debido que yo soy sujeta de protección constitucional al tener 72 años de edad, así mismo el magistrado prevenga a la empresa AFINIA que si va a tomar la decisión de suspenderme el servicio deberá primero expedir un acto administrativo que garantice el debido proceso administrativo, derecho de defensa, derecho de contradicción, publicidad, los principios de proporcionalidad y razonabilidad consagrados en los art. 130, 140, 154 de la ley 142 de 1994 ratificado por las sentencias T-636/06, T-485/01, 1108/02, T-1020/02, 1150/2001, T-793/2012, C-150/2003, C-389/2002, T-013/18, al igual que la superintendencia de servicios públicos y le creyeran a los usuarios que a diario los contratistas de la empresa a espaldas de sus superiores se van casa por casa amenazando con la suspensión del servicio sin orden de la misma empresa, solo extorsionando a los usuarios que el que no le da plata le suspenden el servicio, por eso es que la empresa de energía eléctrica al contestar la tutela dice que no había orden de suspensión pero en las redes sociales hay videos de los funcionarios pidiendo plata para no suspender el servicio, por ese motivo es obligación de los jueces al fallar esta tutela, que le dé cumplimiento al decreto 2591 del 1991 y prevenga a la empresa de energía eléctrica que si va a tomar la decisión de suspender el servicio de energía eléctrica, debe de expedir un acto administrativo que garantice el derecho de defensa a los usuarios como lo ordena la sala plena de la corte constitucional en la sentencia C-150 del 2003 y en la sentencia T-793/2012, para evitar un perjuicio irremediable, debido que el servicio de energía es un servicio esencial vital para la vida humana, por lo que se debe garantizar el mínimo vital de energía, y para que el juez constitucional, conforme al artículo 4 de la constitución aplique excepción de inconstitucionalidad. (REALIZAR UN CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR VÍA DE EXCEPCIÓN PARA INAPLICAR LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, PORQUE UNA PENA SIN NORMATIVA QUE LA SUSTENTE INFRINGE MANIFIESTAMENTE EL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCION NACIONAL, Y ES UNA VIA DE HECHO, POR DEFECTO MATERIAL O SUSTANTIVO, VIOLACION DIRECTA DE LA CONSTITUCION, DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL, DEFECTO SUSTANTIVO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL, DEFECTO FÁCTICO, ERROR INDUCIDO DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE, PARA QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL APLIQUE la excepción de inconstitucionalidad y el bloque de constitucionalidad y dejen sin efecto y valores la suspensión del servicio de energía eléctrica de forma unilateral sin expedir un acto administrativo, así mismo se deje en claro que esta deuda fue adquirida por la empresa Electricaribe mas no con el nuevo operador (Caribemar de la costa) y se me garantice una tutela judicial efectiva, la administración de justicia, las garantías judiciales consagrada en los artículos 8 y 25 de la convención AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, los derechos fundamentales, al debido proceso, derecho de defensa contradicción, donde esto es una vía de hecho, por violación directa de la constitución, y los precedente de la cortes constitucional.

SEGUNDO. El magistrado constitucional ordene al presidente Iván Duque, la superintendente de servicio público la doctora NATASHA AVENDAÑO GARCIA, para que explique en esta acción de tutela si la nueva empresa CARIBEMAR DE LA COSTA se encuentra facultada para suspender el servicio de energía eléctrica de forma unilateral, violando el procedimiento constitucional y legal establecidos en las SENTENCIA C-150 DEL 2003 C-558 DE 2001 C-389/02 Y LA SENTENCIAS DE TUTELAS T-1108/02, T-881 DE

2002, Y LA T-793 DEL 2012, T-761 DEL 2015 CONSTITUCIONALIDAD C-150 DEL 2003 QUE DECLARO EXEQUIBLE LOS ARTÍCULOS 130 Y 140 DE LA LEY 142 DE 1994 y le ordene que me reinstalen el servicio de forma inmediata.

TERCERO: El magistrado constitucional ordene al presidente Iván Duque, la superintendente de servicio público la doctora NATASHA AVENDAÑO GARCIA, señor procurador como defensor de los derechos fundamentales y humanos conforme al art. 277 de la constitución es obligación de usted investigar cual fue la negociación que hizo el gobierno nacional entre Electricaribe y Caribemar y Caribesol debido que cuando la empresa Electricaribe asumió la prestación del servicio en 1999 las deudas de electrocesar no aparecieron reflejadas en las facturas expedidas con Electricaribe.

CUARTO: El magistrado constitucional ordene al presidente Iván Duque, la superintendente de servicio público la doctora NATASHA AVENDAÑO GARCIA, para que ordene a la nueva empresa CARIBEMAR DE LA COSTA a instalarme el servicio de energía eléctrica, así mismo ordene que en lo sucesivo se abstenga de seguir utilizando este procedimiento inconstitucional sino que debe expedir un acto administrativo que garanticen mis derechos fundamentales, al debido proceso, derecho a la defensa contradicción publicidad, como lo dejo claro la cortes constitucional en la SENTENCIA C-150 DEL 2003 C558 DE 2001 C-389/02 Y LA SENTENCIAS DE TUTELAS T-1108/02, T-881 DE 2002, Y LA T-793 DEL 2012, T-761 DEL 2015 CONSTITUCIONALIDAD C-150 DEL 2003 QUE DECLARO EXEQUIBLE LOS ARTÍCULOS 130 Y 140 DE LA LEY 142 DE 1994.

QUINTO. Que el juez constitucional como medida cautelar urgente y para evitar un perjuicio irremediable ordene a la empresa CARIBESOL DE LA COSTA a reinstalarme el servicio de energía.

SEXTO El magistrado constitucional ordene al presidente Iván Duque, la superintendente de servicio público la doctora NATASHA AVENDAÑO GARCIA, AYUDENNOS POR FAVOR debido anda casa por casa, negocio por negocio con la policía nacional suspendiendo el servicio de energía eléctrica por encima de los derechos fundamentales y humanos asumiendo una posición dominante al ser la única empresa que presta el servicio de energía eléctrica. Ya que ambas empresas, Caribesol y Caribemar tiene un hambre de recaudar dinero de deudas que no son de ellas sino de Electricaribe, dichas deudas deben cobrarse conforme a lo establecido en el art 130 que establece Las deudas derivadas de la prestación de los servicios públicos podrán ser cobradas ejecutivamente ante los jueces competentes o bien ejerciendo la jurisdicción coactiva por las empresas oficiales de servicios públicos. La factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad, prestará mérito ejecutivo de acuerdo a las normas del derecho civil y comercial.

SEPTIMO. Señor juez constitucional, conforme al art. 4 de la constitución solicito muy respetuosamente e inaplique el procedimiento que viene haciendo esta nueva empresa al suspender el servicio de energía eléctrica, así mismo prohíbele la suspensión del servicio por deudas adquiridas por la antigua empresa Electricaribe, teniendo que esta empresa, Caribesol y Caribemar suspenderle el servicio a partir de la factura del mes de noviembre y las deudas generadas por la empresa Electricaribe sean cobradas conforme al art 130 de la ley 142 del 1994 declarado exequible por la sentencia C- 150 del 2003 y que conforme al art. 10 de la ley 1437 del 2011 es obligación de esta empresa hacer extensiva como lo es también las sentencias SENTENCIA C-150 DEL 2003 C-558 DE 2001 C-389/02 Y LA SENTENCIAS DE TUTELAS T-1108/02, T-881 DE 2002, Y LA T-793 DEL 2012, T-761 DEL 2015 CONSTITUCIONALIDAD C-150 DEL 2003 QUE DECLARO EXEQUIBLE LOS ARTÍCULOS 130 Y 140 DE LA LEY 142 DE 1994. (Sic para todo).

2. Hechos

Del expediente, la Sala destaca los siguientes hechos relevantes:

2.1. La señora Ninfa Flórez Vergel arrendó un inmueble al señor Edison Martínez Correa, entre el 1° de enero y el 22 de noviembre de 2020. Dijo que el arrendatario dejó una deuda de \$2.000.000, por concepto de servicio de energía eléctrica.

2.2. El 27 de noviembre de 2020, la señora Ninfa Flórez Vergel adujo que propuso una solicitud de ruptura de solidaridad ante la sociedad Caribemar de la Costa



S.A.S. E.S.P. (en adelante, Caribemar), de conformidad con lo previsto en el artículo 130 de la Ley 142 de 1994¹. Además, la actora alegó que la deuda por concepto del servicio de energía eléctrica no tenía efecto frente a dicha sociedad, puesto que fue una deuda adquirida con Electricaribe y no con el nuevo operador (Caribemar).

2.3. Caribemar suspendió la prestación del servicio de energía eléctrica en el inmueble de propiedad de la actora, cuenta NIC 5339744.

3. Argumentos de la demanda de tutela

3.1. La parte actora, en síntesis, manifestó que no era procedente el corte del servicio de energía eléctrica, toda vez que no había sido resuelto el recurso de apelación interpuesto contra la decisión de denegar la ruptura de solidaridad en el pago del servicio de energía eléctrica.

3.1.1. Que la empresa Caribemar de la Costa asumió una «posición dominante», en contravía de lo previsto en los artículos 130, 140, 141 y 152 de la Ley 142 de 1994. Que «la suspensión del servicio de energía eléctrica por parte de Caribe Mar, por una deuda adquirida con la empresa Electricaribe y sin antes expedir un acto administrativo, sin importar que hay niños y ancianos en el hotel vulnera las garantías judiciales y constitucionales consagradas en las sentencias de la Corte Constitucional C-389/02, C-150 de 2003, T-793 de 2012 T-761/15, que establecen que la terminación del contrato no puede adoptarse por la empresa de manera automática ni absoluta es decir, una vez se den las circunstancias objetivas que regula la norma bajo análisis, si no que por el contrario, debe estar precedida de un debido proceso en el que se le informa al suscriptor o usuarios sobre la eventual adopción de esta medida a fin de ser oído y permitírsele la presentación de las pruebas y alegaciones, necesaria para su defensa antes de que se le adopte la decisión correspondiente».

3.1.2. Que la competencia para suspender la prestación del servicio público de energía eléctrica es exclusiva de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y procede únicamente cuando han sido resueltos todos los recursos interpuestos por el usuario.

3.1.3. Que la Corte Constitucional ha señalado que el servicio de energía eléctrica tiene conexidad con los derechos fundamentales a la dignidad humana y a la salud y que, por ende, para que proceda el corte es necesario seguir cuidadosamente el debido proceso. Que, además, está afectado el derecho al debido proceso, reconocido en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

4. Intervenciones

4.1. La **Presidencia de la República** manifestó que carece de competencia para pronunciarse sobre lo pretendido por la parte actora, puesto que no tiene funciones relacionadas con el corte de servicios públicos domiciliarios. Que, siendo así, procedente es desvincular a la Presidencia de la República, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

¹ Si el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación, la empresa de servicios públicos estará en la obligación de suspender el servicio. Si la empresa incumple la obligación de la suspensión del servicio se romperá la solidaridad prevista en esta norma.

4.2. La sociedad **Caribemar de la Costa S.A.S. E.S.P.** se opuso a las pretensiones de la demanda de tutela. En síntesis, dijo lo siguiente:

4.2.1. Que Caribemar adquirió los activos de Electricaribe, incluida la gestión de mercados.

4.2.2. Que, por comunicación 202070081515 del 10 de diciembre de 2020, respondió la solicitud de ruptura de solidaridad, en el sentido de denegarla, puesto que la actora no hizo efectivo el contrato de arrendamiento y consintió la deuda dejada por el inquilino. Que, además, informó a la actora que *«mientras las facturas se encuentren en estado reclamado, el sistema no emitirá suspensiones, por lo cual se dará el trámite requerido para que se efectúe un debido proceso, ahora, si el cliente llegare a tener facturas no objeto de reclamación pendientes de pago la empresa podrá suspender el servicio como lo dispone el Art. 140 de la Ley 142 de 1994»*.

4.2.3. Que, frente a la cuenta NIC 5339744, ha efectuado varias acciones de suspensión del servicio, de conformidad con los artículos 140, 130, 14,31 y 33 de la Ley 142 de 1994 y las cláusulas 61 y 58 del respectivo contrato de condiciones uniformes.

4.2.4. Que, el 16 de diciembre de 2020, la demandante propuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la comunicación 202070081515 del 10 de diciembre de 2020. Que el recurso de reposición fue resuelto por comunicación del 30 de diciembre de 2020, en el sentido de confirmar la decisión de denegar el rompimiento de la solidaridad e informar a la actora lo siguiente: (i) que *«no es procedente absolverlo de la solidaridad en el pago de las facturas, toda vez que Caribemar de la costa S.A.S. ESP ha cumplido con los procedimientos estipulados por la norma. Así mismo, le informamos que el cliente y usuario son solidarios en lo que respecta a las deudas que se generen por la prestación del servicio de energía y usted es garante ante la empresa en el cumplimiento de esta obligación por parte de su arrendado, debido a que es el propietario quien se encuentra en la obligación de velar por las obligaciones contraídas por su inmueble y no puede alegar su propia falta como beneficio y así pretender que se le refacture o condone su deuda»*; (ii) que la suspensión del servicio era procedente, de conformidad con la Ley 142 de 1994 y el contrato de condiciones uniformes; (ii) que *«se procede a asociar las facturas objeto de reclamación correspondientes al periodo contractual comprendido desde la fecha de celebración del contrato de arrendamiento 01 de enero de 2020 (fecha de inicio en contrato de arrendamiento) hasta noviembre del 2020 (fecha de reclamación)»*; (iii) que, sin embargo, *«si el usuario llegare a tener vencimiento en las facturas que no son objeto de reclamación la empresa podrá suspender el servicio tal como lo dispone el artículo 140 de la ley 142 de 1994»*, y (iv) que enviaría el expediente a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, para efecto del trámite y decisión del recurso de apelación.

4.2.5. Que *«el servicio técnico de la empresa nos reporta que verificado los archivos de ordenes de servicio, se encontró que el servicio de energía fue suspendido con las ordenes de suspensión del servicio Nos. 67247187, 67267105 y 67281408, por la deuda de Irregularidad por valor de \$703.780, del mes de agosto de 2020, es decir esta factura no tenía reclamación asociada, por tanto no era objeto de reclamación y el sistema genera suspensión automática, tal como lo soportamos mas adelante con las imágenes del sistema comercial»*.

4.2.6. Que no es cierto que para la suspensión del servicio se requiera la expedición de un acto administrativo. Que lo cierto es que la suspensión del



servicio estuvo sustentada en la factura de agosto de 2020, que no reporta reclamación.

4.2.7. Que *«revisado el sistema de información comercial OPEN SGC que contiene la información de los usuarios migrada por Electricaribe, le informo al despacho que el suministro 5339744 no presenta ordenes de suspensión actuales, la última orden generada corresponde a una orden de suspensión por la factura de irregularidad vencida, que no presenta reclamación»*.

4.2.8. Que lo expuesto deja en evidencia que la tutela no cumple el requisito de subsidiariedad, por cuanto: (i) la demandante puede formular reclamo contra el acto de facturación, en los 5 meses siguientes a la expedición de la factura, de conformidad con el artículo 154 de la Ley 142 de 1994; (ii) que está pendiente la decisión frente al recurso de apelación, que corresponde a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y (iii) existe la posibilidad de promover demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos que denieguen la ruptura de la solidaridad.

4.2.9. Que la tutela no procede como mecanismo transitorio, puesto que la parte actora no demostró la existencia de perjuicio irremediable.

4.2.10. Que *«el accionante ha incurrido en una actuación temeraria al haber presentado en dos oportunidades acción de tutela por los mismos hechos con respecto a los Nic-5316744, y al Nic-6956903, Acción de tutela que fue presentada ante el Juzgado Segundo de familia, emitiendo fallo el día 24 de noviembre de 2020, declarando improcedente»*.

4.3. La **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** informó que, por Resolución No. SSPD – 20218200008115 del 4 de febrero de 2021, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la decisión de denegar la ruptura de la solidaridad.

4.3.1. Que la tutela no cumple el requisito de subsidiariedad, puesto que contra dicho acto procede el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por tratarse de un acto administrativo definitivo y de conformidad con lo previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

5. Sentencia impugnada

5.1. Por sentencia del 8 de abril de 2021, el Tribunal Administrativo del Cesar declaró improcedente la tutela, por las razones que se resumen enseguida:

5.1.1. Que no está demostrada la actuación temeraria, puesto que no se aportó al trámite de tutela la copia de la respectiva sentencia de tutela, en la que podría verificarse la identidad de partes, de hechos y de pretensiones.

5.1.2. Que, en síntesis, la señora Ninfa Flórez Vergel estima que se vulneró el derecho fundamental al debido proceso, por cuanto fue suspendido el servicio de energía eléctrica en un inmueble de su propiedad sin que existiera acto administrativo que así lo dispusiera.

5.1.3. Que la tutela no cumple el requisito de subsidiariedad, toda vez que la parte actora cuenta con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para efecto de cuestionar la Resolución No. SSPD – 20218200008115 del 4 de

febrero de 2021, que determinó la firmeza de la decisión de denegar la ruptura de la solidaridad frente a las facturas causadas de enero a noviembre de 2020.

5.1.4. Que la tutela tampoco procede como mecanismo transitorio, puesto que la parte actora no alegó la existencia de perjuicio irremediable.

6. Impugnación

6.1. La parte actora impugnó la sentencia del 8 de abril de 2021. Textualmente, dijo lo siguiente: «*POR MEDIO DE LA PRESENTE LE COMUNICO A ESTA AGENCIA MINISTERIAL QUE NO ME ENCUENTRO DE ACUERDO CON LO FALLADO EN LA SENTENCIA, POR LO QUE ACOGIÉNDOME A MI DERECHO DE SEGUNDA INSTANCIA APELO DICHOS FALLOS PARA QUE SEA ENVIADO AL SUPERIOR JERÁRQUICO Y ESTE SEA QUIEN DECIDA EN SEGUNDA INSTANCIA, DE IGUAL FORMA LE MANIFIESTO QUE ME ENCUENTRO DENTRO DEL TERMINO ESTABLECIDO POR EL DECRETO LEY 2091 DE 1991 PARA APELAR DICHOS FALLOS*».

CONSIDERACIONES

1. De la acción de tutela. Generalidades

1.1. La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y desarrollada por el Decreto 2591 de 1991, es una acción residual que permite a todas las personas reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales que sean vulnerados o amenazados, por la acción o la omisión de cualquier autoridad o de los particulares, en el último caso, cuando así lo permita expresamente la ley.

1.2. La acción procede cuando el interesado no dispone de otro medio de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En todo caso, el otro mecanismo de defensa debe ser idóneo para proteger el derecho fundamental vulnerado o amenazado, pues, de lo contrario, el juez de tutela deberá determinar si existe perjuicio irremediable y, de existir, debe examinar de fondo los argumentos que proponga el demandante.

2. Planteamiento y respuesta al problema jurídico

2.1. En los términos de la impugnación, la Sala debe decidir si el *a quo* acertó al concluir que la tutela interpuesta por la señora Ninfa Flórez Vargas es improcedente, por no cumplir el requisito de subsidiariedad.

2.2. La subsidiariedad consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales, pues eso sería tanto como desconocer que la Constitución y la ley estipulan una serie de mecanismos judiciales igualmente eficaces e idóneos para garantizar el ejercicio pleno de los derechos.

2.2.1. No en vano los artículos 86 de la Constitución Política y el 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991 prevén como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia de otros medios de defensa para la protección de los derechos invocados. De manera que la acción de tutela sólo puede utilizarse cuando se han agotado los mecanismos de protección que el ordenamiento jurídico ha dispuesto para la protección idónea y eficaz de los derechos fundamentales. En ese sentido, la Corte Constitucional manifestó²:

² Sentencia C-543 de 1992. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

La acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho. La tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece —con la excepción dicha— la acción ordinaria. La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales [...].

2.2.2. Entonces, para que el juez estudie una solicitud de tutela, el interesado debe, por lo menos, probar que se agotaron los recursos que tenía a su disposición, pues, de lo contrario, la tutela deviene improcedente. El requisito de subsidiariedad no solo involucra la interposición de los recursos que proceden, sino también que en éstos se cuestionen las decisiones que, en concreto, se atacan en la acción de tutela.

2.3. En el caso concreto, la parte actora adujo la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, por dos situaciones: (i) la decisión de denegar la ruptura de solidaridad frente a las facturas causadas entre enero y noviembre de 2020, correspondiente al inmueble que había arrendado al señor Edison Martínez Correa, y (ii) el corte del servicio de energía eléctrica en dicho inmueble, sin que mediara acto administrativo que lo ordenara.

2.4. A juicio de la Sala, la tutela no cumple el requisito de subsidiariedad en lo referido a la negativa de ruptura de la solidaridad, pues, en los términos del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011³, puede ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Se trata de un mecanismo idóneo y eficaz, pues, junto con la respectiva demanda, pueden pedirse el decreto de medidas cautelares, como lo sería la suspensión de la orden de corte del servicio de energía eléctrica.

2.4.1. Los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 permiten que, en los procesos declarativos, como el de nulidad y restablecimiento del derecho, a petición de parte debidamente sustentada, el juez o magistrado ponente decrete las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la respectiva sentencia.

2.5. Por otra parte, la tutela tampoco resulta procedente para cuestionar la orden de corte del servicio de energía eléctrica, puesto que la actora no hizo uso de los medios legalmente previstos para cuestionarlo. De conformidad con el artículo 154 de la Ley 142 de 1994⁴, contra el acto de suspensión procede el recurso de

³ **Nulidad y restablecimiento del derecho.** 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.

⁴ El recurso es un acto del suscriptor o usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Contra los actos de negativa del contrato,

reposición, siempre que se haya recurrido el respectivo acto de facturación. Asimismo, la norma señala la procedencia del recurso de apelación, pero limitada a los casos expresamente señalados en la ley.

2.5.1. En este punto, resulta pertinente hacer una distinción conceptual, una cosa es la solicitud de rompimiento de la solidaridad arrendador/arrendatario frente al pago de los servicios públicos domiciliarios y otra situación es la reclamación formulada contra las facturas por servicios públicos domiciliarios.

2.5.2. Lo que la Sala evidencia es que la parte actora no recurrió el acto de facturación y mucho menos la orden de corte del servicio. De acuerdo con la información obrante en el expediente, la parte actora se limitó a solicitar la ruptura de la presunción de solidaridad prevista en el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, pero no formuló recurso contra la factura ni contra la orden de suspensión del servicio. De conformidad con el artículo 154 de la Ley 142 de 1994⁵, las órdenes de suspensión son pasibles de reposición y apelación, que será resuelta por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. De hecho, se resalta que la sociedad Caribemar informó que la factura que motivó el corte del servicio fue la de agosto de 2020 y que no figuraba ninguna reclamación contra esa factura.

2.5.3. Además, una vez concluido el trámite de reclamación, se produce un acto administrativo que sería susceptible de control judicial y este sería otro mecanismo de defensa para cuestionar la supuesta ilegalidad. La decisión que en sede de apelación adopte la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios es un acto administrativo definitivo y por esta razón puede demandarse en sede de nulidad y restablecimiento del derecho y formular solicitud de medidas cautelares.

2.6. La Sala también advierte que la tutela no procede como mecanismo transitorio, puesto que la parte actora no demostró ni alegó la existencia de un perjuicio irremediable. Lo cierto es que no se evidencia la urgencia de intervención del juez de tutela, toda vez que la señora Ninfa Flórez Vergel no vive en el inmueble objeto de la orden de suspensión del servicio de energía eléctrica. No puede perderse de vista que el origen de la controversia es la falta de pago de la persona a la que la demandante arrendó el aludido inmueble y, por ende, es claro que no se trata de sitio de habitación.

2.6.1. La Sala tampoco puede derivar la existencia de perjuicio irremediable a partir de la supuesta convivencia de niños, mujeres y ancianos en el inmueble

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

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

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

⁵ **DE LOS RECURSOS.** El recurso es un acto del suscriptor o usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley.

[...]

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

[...]

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

objeto de corte del servicio de energía eléctrica, porque, en primer lugar, la parte actora no acreditó esa circunstancia y, en segundo, el perjuicio irremediable no puede derivarse de afectaciones sufridas por terceros, habida cuenta de que los derechos fundamentales tienen un carácter principalmente personal. De hecho, la parte actora no dio cuenta de razones que impidieran que los terceros supuestamente afectados acudieran directamente a la acción de tutela.

2.7. Queda resuelto el problema jurídico: el *a quo* acertó al concluir que es improcedente la tutela interpuesta por la señora Ninfa Flórez Vergel. En consecuencia, será confirmada la sentencia impugnada.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

1. **Confirmar** la sentencia impugnada, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.
2. **Notificar** la presente decisión a las partes, tal y como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. **Publicar** esta providencia en la página web del Consejo de Estado.
4. **Enviar** el expediente de tutela a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

[Firmado electrónicamente]

MILTON CHAVES GARCÍA

Presidente de la Sección

[Firmado electrónicamente]

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

Magistrada

[Firmado electrónicamente]

MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

Magistrada

[Firmado electrónicamente]

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

Magistrado

