

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



DISTRITO JUDICIAL DE CALI
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, trece (13) de enero de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA: PRIMERA INSTANCIA (EN TUTELA) No. 1-2022
RADICADO: 760013103003-2021-00339-00
ACCIONANTE: NÉSTOR LOMBARDO BRAVO ORDÓÑEZ
ACCIONADA: EMCALI E.I.C.E. E.S.P. y JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE CALI.
VINCULADOS: NORMAN JOSÉ MARTÍNEZ, RAMON DARÍO MENA ORTIZ Y SANDRA MILENA GARZÓN ZAPARA (ACREEDORES)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a decidir la acción de tutela incoada por el señor NÉSTOR LOMBARDO BRAVO ORDÓÑEZ en nombre propio contra el JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE CALI y EMCALI E.I.C.E. E.S.P. invocando la protección de los derechos fundamentales de petición y debido proceso.

ANTECEDENTES Y PRETENSIÓN

En síntesis, de los hechos se extracta que el accionante reside en esta ciudad en el inmueble identificado con FMI No 370-30660, ubicado en la carrera 36 # 27-18 segundo piso, ejerciendo el derecho de dominio a partir del fallecimiento de su propietaria, señora BERNARDA ORDOÑEZ DE BRAVO el 21 de mayo de 2011. A partir del 17 de marzo de 2020 dejó de cumplir con las obligaciones por servicios públicos de agua, energía, alcantarillado y otros facturados por EMCALI E.I.C.E. E.S.P. y otros acreedores como consecuencia de la declaratoria de emergencia decretada por el Gobierno Nacional mediante decreto 417 del 17 de marzo de 2020 a causa del corona virus Covid 19, al quedar confinado y no poder trabajar como independiente hasta el 1º de septiembre de 2021, estando en mora por más de 559 días con más de tres (3) acreedores.

Ante dicha situación solicitó la declaratoria de insolvencia como persona natural no comerciante, la que correspondió por reparto al JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE CALI desde el 4 de noviembre de 2021 según acta de reparto secuencia No 280386¹; a la presentación de la presente tutela no le ha sido notificada la admisión de la demanda.

Expresa que en julio de 2021 le fue suspendido el servicio de energía a pesar de haber informado a la empresa prestadora del servicio su situación de insolvencia ocasionada con ocasión de la declaratoria de emergencia sanitaria, colocándolo en estado de indefensión por ser de tercera edad, sumado que el 6 de

¹ [02.2021-11-04]e.e.

diciembre de 2021 también le fue suspendido el servicio de agua estando en curso la demanda de insolvencia, razón por la cual acude a este mecanismo constitucional para que se ordene al juzgado de conocimiento dé trámite a la demanda de insolvencia y en consecuencia se ordene la conexión de los servicios públicos de energía y acueducto de conformidad con el numeral 2º del artículo 545 del CGP.

COMPETENCIA Y TRÁMITE PROCESAL

Correspondió al Despacho conocer de la presente acción en virtud de la competencia dispuesta en los artículos 37 y 42 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo indicado en el Decreto 1382 de 2000.

La acción de tutela fue repartida y admitida mediante auto interlocutorio fechado el día 7 de diciembre de 2021, providencia en la que además se ordenó vincular a todos los acreedores dentro de la demanda de insolvencia al presente asunto.

El día 13 de diciembre de 2021, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Cali contestó² informando que tramitó la demanda el 10 de diciembre de 2021, la cual fue rechazada por competencia al omitir iniciar el trámite ante los centros de conciliación o notarías de conformidad con el artículo 533 del CGP. Anota que la competencia de los juzgados en esta materia se contrae a las controversias u objeciones que se hubieren presentado en la audiencia de negociación de deudas, que se deben llevar a cabo en los centros de conciliación y ello no ha ocurrido. Por lo anterior instó al señor BRAVO ORDOÑEZ a presentar la solicitud de insolvencia conforme a lo establecido en el artículo 533 ibídem, no encontrando vulneración al derecho de petición ni debido proceso por su parte.

EMMCALI E.I.C.E. E.S.P. no contestó dentro de la oportunidad legal concedida.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Todas las personas tienen derecho a un recurso efectivo para que se amparen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o la Ley (Art. 8º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Arts. 2º y 8º Convención Americana de los Derechos Humanos).

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de nuestra Constitución Política y reglamentada en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992. Es una acción concebida como mecanismo de defensa que permite acudir ante los Jueces para solicitar protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591.

² [14.Contestacion J7cmc Lun 13-12-2021 847 AM]e.e.

PROBLEMA JURÍDICO

Los problemas jurídicos puestos a consideración del despacho consisten en determinar a la luz de los criterios determinados por la ley y la jurisprudencia constitucional, si se vulnera el derecho al debido proceso por parte del despacho accionado con ocasión del trámite de insolvencia de persona natural a su cargo, o los de vida digna y al agua por la desconexión de los servicios de agua potable para consumo humano y fluido eléctrico por parte de la EMCALI E.I.C.E E.S.P. ante la falta de pago.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

1.- En lo que al derecho fundamental al debido proceso respecta, la jurisprudencia constitucional tiene claramente asentado al amparo del artículo 29 de la Constitución Política, el deber de los jueces garantizar la legalidad de los procesos observando la plenitud de las formas propias de cada juicio.

La Corte Constitucional ha construido una sólida línea jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, al punto que se han identificado causales de procedibilidad general, que deben ser plenamente cumplidas y habilitan la interposición³, y de carácter especial que aluden a tipologías en las que específicamente procede el amparo⁴.

2.- De otra parte, en relación con el derecho fundamental al agua y su relación con la dignidad humana, en sentencia T-578 de 1992, la Corte Constitucional en sentencia C-150 de 2003, en un ejercicio de ponderación entre la obligación de pagar por su consumo, el cobro del servicio público y la garantía los derechos fundamentales, estableció los siguientes criterios:

"(...) el derecho de las empresas de servicios públicos domiciliarios a suspender la prestación del servicio no es absoluto, sino que encuentra límites razonables en el respeto por los derechos fundamentales de las personas. Por lo tanto, la Corte atendiendo a la importancia del derecho fundamental al agua para la supervivencia humana en condiciones dignas, ha señalado que no procede la suspensión del servicio público de acueducto cuando se configuren los siguientes supuestos "la suspensión de los servicios públicos domiciliarios no puede tener lugar, pese al incumplimiento sucesivo del pago de los servicios, si la suspensión se efectúa en cualquiera de dos clases de hipótesis: (i) con la violación de las garantías al debido proceso o (ii) bajo el respeto del debido proceso, pero con la consecuencia aneja de: (a) suponer el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos, (b) impedir el funcionamiento de hospitales y

³ "(i) si la problemática tiene relevancia constitucional; (ii) si han sido agotados todos los recursos o medios –ordinarios o extraordinarios- de defensa de los derechos, a menos que se trate de impedir un perjuicio irremediable o que los recursos sean ineficaces en las circunstancias particulares del peticionario; (iii) si se cumple el requisito de la inmediatez (es decir, si se solicita el amparo pasado un tiempo razonable desde el hecho que originó la violación); (iv) si se trata de irregularidades procesales, que ellas hubieran tenido incidencia en la decisión cuestionada, salvo que de suyo afecten gravemente los derechos fundamentales; (v) si el actor identifica debidamente los hechos que originaron la violación, así como los derechos vulnerados y si –de haber sido posible- lo mencionó oportunamente en las instancias del proceso ordinario o contencioso; (vi) si la providencia impugnada no es una sentencia de tutela" (Sentencia T- 488 de 2014 C. Constitucional.)

⁴ a. Defecto orgánico; b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido; c. Defecto fáctico; d. Defecto material o sustantivo; e. Error inducido; f. Decisión sin motivación; g. Desconocimiento del precedente; h. Violación directa de la Constitución. Op. Cit.

otros establecimientos también especialmente protegidos o (c) afectar gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad".⁵

Luego en sentencia T-546 de 2009 se recogieron los presupuestos especiales que se deben acreditar para la protección sobre el suministro mínimo del líquido vital a saben:

(i) El agua debe ser destinada al consumo humano y a la satisfacción de las necesidades básicas de las personas.

(ii) La falta de agua potable afecta otros derechos fundamentales como la vida o la salud.

(iii) En el bien inmueble en el que habitan vive por lo menos una persona en condición de vulnerabilidad que debe recibir especial protección constitucional,

(iv) La falta de pago de las facturas del servicio se dio por causas involuntarias e insuperables.

En sentencia T-312 de 2012 esa misma corporación, estableció:

"La obligación de garantizar el acceso a una cantidad esencial mínima de agua suficiente para el uso personal y doméstico no es una cuestión que esté sujeta al debate público y la ejecución presupuestal, pues constituye un verdadero y autónomo derecho fundamental de las personas sin el cual la vida, la salud y la dignidad de éstas se ven completamente comprometidas. En consecuencia, las entidades deben adoptar todas las medidas necesarias y que estén a su alcance para salvaguardar el componente mínimo del derecho al agua y, en cuanto al completo disfrute del mismo deben, por mandato constitucional avanzar constantemente mediante el diseño de políticas públicas eficientes en la materia, y usar todos los recursos posibles para mejorar el servicio de acueducto hasta el punto en que se logre cumplir de manera eficiente con todos los componentes del derecho."

De lo dicho, es posible extraer dos reglas generales de procedencia. En principio, el agua como servicio público debe ser reclamada a través de la acción popular, y el agua como derecho fundamental, asociada al consumo mínimo humano, puede solicitarse a través de la tutela.

El desarrollo del tema del agua potable y el saneamiento en el derecho internacional de los derechos humanos también fue desarrollado en la sentencia T-012 de 2019, donde la aludida corporación de cierre expresó:

"3.1.4. La Observación General No. 15 representa un pronunciamiento central en la configuración del acceso al agua potable como derecho humano. En su condición de organismo encargado de establecer la interpretación autorizada de las disposiciones del PIDESC, el CDESC determinó el contenido y alcance de la expresión "un nivel de vida digno" e incluyó el derecho al agua potable como parte fundamental e inescindible de la misma. En ese sentido sostuvo que el agua "es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos.

*3.1.5. En referencia al contenido normativo del derecho al agua, el Comité señaló que su efectiva realización implica garantizar las siguientes condiciones mínimas en cualquier circunstancia: (i) **disponibilidad**: el suministro de agua para cada persona debe ser continuo y suficiente para cubrir las necesidades básicas de uso personal y doméstico; (ii) **calidad**: el agua debe ser salubre para su consumo personal y doméstico; y (iii) **accesibilidad**: los servicios de abastecimiento de agua deben ser físicamente accesibles y*

⁵ Sentencia T-318-18 C.Constitucional

económicamente asequibles para estar al alcance de todos los sectores de la población, sin discriminación alguna.

3.1.6. Los factores mínimos anteriormente descritos suponen una obligación para los Estados al momento de garantizar el acceso al agua potable a todas las personas, de modo que el cumplimiento de la disponibilidad, calidad y accesibilidad son el presupuesto tanto para considerar asegurado el derecho al agua potable, como para garantizar otros derechos como el saneamiento básico, la salud, la vida y la dignidad. Es decir, para el Comité el agua potable es un derecho humano elemental e irrenunciable cuya efectiva realización está ligada al cumplimiento de unas condiciones mínimas (disponibilidad, calidad, accesibilidad) de acceso que deben ser garantizadas por el Estado”.

3.- Para cerrar este acápite, en lo atinente al servicio de energía eléctrica, la magna corporación⁶ ha reseñado lo siguiente:

“La Corte Constitucional ha señalado que el acceso a la electricidad no constituye un derecho fundamental autónomo, y que sólo de manera excepcional, y en atención a los hechos de cada caso, puede ser protegido a través de acción de tutela, siempre que se presente el fenómeno de la conexidad con un derecho fundamental. Es posible que el juez constitucional profiera órdenes que se dirijan a la reconexión del flujo de energía eléctrica siempre que su suspensión implique una amenaza de una garantía fundamental. En la jurisprudencia de esta Corporación es posible identificar dos hipótesis de procedencia de tutela en defensa del acceso a la energía eléctrica: (i) en conexidad con derechos como la vida en condiciones de dignidad, y la salud; y (ii) allí donde la Empresa Prestadora del Servicio Público Domiciliario incumplió su obligación de suspender el suministro pasados más de tres periodos de facturación, y en esa medida, permitieron se consolidara una deuda millonaria.” (...).

De esta manera, la Sala fija la siguiente regla jurisprudencial: en casos en los que la interrupción del servicio de energía eléctrica sea sobre un domicilio ubicado en el estrato 1, y tenga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional, deberá garantizarse el acceso al porcentaje (60%) subsidiado del consumo de subsistencia, el cual se determinará siguiendo las reglas que ha fijado la Resolución 0355 de 2004 de la Unidad de Planeación Minero Energética, y el Artículo 3 de la Ley 1117 de 2006. Es decir teniendo en cuenta la altitud en la que se encuentra una vivienda. En todo caso, siempre deberá probarse la conexidad entre la suspensión del fluido eléctrico y la vulneración de derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional.”

Atendiendo los parámetros del órgano de cierre constitucional, el Despacho entrará a resolver si en el caso sometido a estudio, se cumplen las condiciones necesarias para que sea viable la protección solicitada.

CASO CONCRETO

1.- De acuerdo con lo reseñado en antecedencia, el accionante busca se protejan sus derechos al agua potable y servicio de energía eléctrica, así como el debido proceso con ocasión de la solicitud de insolvencia que cursó a través de presentación ante despacho judicial.

2.- En orden a resolver lo atiente al debido proceso, se destaca que la solicitud del tutelante radicada el 4 de noviembre de 2021⁷ de declaración de insolvencia fue repartida en esa data al Juzgado Séptimo Civil Municipal de Cali, misma que procedió a rechazar por competencia a través de providencia

⁶ Sent. T 761/15.

⁷ punto 14 [11TUTELA]e.e.

interlocutoria del 10 de diciembre del mismo año⁸, por ser los centros de conciliación y notarías los encargados de acoger y tramitar tal tipo de solicitudes.

De acuerdo a lo anterior, encuentra el despacho que no se presenta la enrostrada vulneración del derecho al debido proceso, habida cuenta que la solicitud fue resuelta en la citada providencia, de la que no hay conocimiento de que se haya interpuesto recurso de reposición que permita tener por superada la exigencia de subsidiariedad. Y en todo caso, lo cierto es que tal decisión resulta ajustada a las competencias asignadas en los artículos 533 y 17-9 del CGP, a centros de conciliación y notarías para el trámite de la insolvencia, por un lado, y por el otro a los juzgados para conocer exclusivamente de las controversias que se presenten al interior de dichos procedimientos.

En ese orden, la razonabilidad de la decisión conduce a negar el amparo del derecho fundamental al debido proceso, pues no puede ser la tutela la vía que permita al accionante eludir el trámite legalmente establecido para cursar su solicitud de insolvencia de persona natural no comerciante.

4.- Ahora, en cuanto concierne a la suspensión de los servicios públicos, del recibo allegado se constata que la destinación económica del inmueble es uso residencial⁹, lo que en principio hace procedente el amparo solicitado, pues ha sido destinado para vivienda el servicio de agua potable, para el consumo humano y sobre tal circunstancia nada dijo la accionada EMCALI E.I.C.E. E.S.P.

Pese a que el tutelante NESTOR LOMBARDO BRAVO ORDOÑEZ¹⁰ es una persona de 64 años, no acredita condiciones de afectación en su salud o de otra naturaleza que permitan catalogarlo como perteneciente a la tercera edad¹¹ en los términos decantados por la jurisprudencia constitucional. Tampoco allegó prueba que demuestre la necesidad de la conexión al fluido eléctrico con carácter vital, por algún equipo o elemento indispensable para su subsistencia. De ahí que el amparo en cuanto a respecta al suministro de energía eléctrica no puede prosperar, pues a diferencia del agua, aquel no es un derecho fundamental autónomo que pueda ser amparado en ausencia de la conexidad con la vulneración de otros derechos fundamentales.

5.- No obstante, no ocurre igual con el suministro de agua potable, pues como se reseñó, este derecho al menos en lo que concierne al suministro vital debe ser protegido. Cabe destacar que el accionante es tenedor del bien, donde aparece que la actividad económica a desarrollar es "**residencial**" y en este orden

⁸ [14.Contestacion J7cmc Lun 13-12-2021 847 AM]e.e.

⁹ Fl. 6[09PRUEBAS]e.e.

¹⁰ Fl 1 [09PRUEBAS]e.e.

¹¹ Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia T-337 de 2018, reconstruyendo la línea jurisprudencial en la materia, afirmó:

"De esta manera, por razón de la edad, mínima en unos casos y avanzada en otros, se pueden encontrar situaciones disímiles que ameritan un trato diferencial, para hacer efectivos los derechos fundamentales en el marco del orden constitucional vigente, pues no es lo mismo ser un adulto mayor de 60 años, en edad de jubilación, que ser una persona de 80, cuyas limitaciones funcionales empiezan a hacerse cada vez más notorias.

A partir del concepto de adulto mayor definido en la Ley 1276, en el que el Legislador apeló a la noción de "vejez" propia del sistema de seguridad social en pensiones, entre los adultos mayores, solo algunos son considerados personas de la tercera edad, lo que le ha permitido a la jurisprudencia constitucional con fundamento en el principio de igualdad, prever distintos efectos jurídicos relacionados con una u otra categoría."

de ideas al ser el abastecimiento de agua potable una necesidad básica y un elemento indispensable para la existencia del ser humano en condiciones dignas, la empresa de servicios públicos domiciliarios de acueducto deber garantizar el suministro mínimo de agua potable a la población, pues se debe garantizar el acceso y satisfacer ese servicio esencial.

Corolario de lo anterior se encuentra vulnerado el derecho fundamental al agua, ya que no se le está suministrando el servicio de agua potable que requiere el señor NÉSTOR LOMBARDO BRAVO ORDOÑEZ mediante el contrato No 603461 para uso doméstico en la carrera 36 # 27 – 18 segundo piso de esta caidad, por lo que se concederá el amparo deprecado únicamente del servicio de agua y en consecuencia se ordenará a EMCALI E.I.C.E. E.S.P. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, asegure al demandante el acceso a un mínimo de agua potable con regularidad y calidad aceptable, a la necesidad del servicio para su uso personal y doméstico y le brinde las facilidades para un convenio de pago de acuerdo a la capacidad económica, en armonía con las precisiones de la jurisprudencia constitucional¹².

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER la tutela del derecho fundamental al agua solicitado por el señor NÉSTOR LOMBARDO BRAVO ORDÓÑEZ contra EMCALI E.I.C.E. E.S.P.

SEGUNDO: ORDENAR a EMCALI E.I.C.E. E.S.P. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, a través de su representante legal o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, asegure al accionante el acceso a un mínimo de agua potable con regularidad y calidad aceptable para su uso personal y doméstico, y le brinde las facilidades para un convenio de pago de acuerdo a su capacidad económica, en armonía con las precisiones anotadas en la parte motiva.

TERCERO: NEGAR la tutela del derecho al debido proceso pretendida respecto del Juzgado Séptimo Civil Municipal de Cali.

CUARTO: NOTIFICAR esta providencia a las partes, por el medio más expedito, según lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

¹² "Respecto al suministro mínimo de agua potable, este Tribunal, principalmente, basado en informes de la Organización Mundial de Salud (OMS) sobre "la cantidad de agua domiciliaria, el nivel del servicio y la salud" y del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre "el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos", ha determinado que cuando un suscriptor y/o usuario no pueda pagar el servicio de agua por motivos ajenos a su voluntad y lo requiere para garantizar la integridad de sujetos de especial protección constitucional, tendrá derecho al acceso al mínimo de líquido para sobrevivir, **el cual equivale a 50 litros diarios por individuo.**" Ver, T-546 de 2009, T-891 de 2014, T-394, T-760 de 2015, T-034 de 2016, T-188 de 2018, entre otras" S. T318/18. C. Constitucional.

QUINTO: En firme la sentencia y de no ser impugnada, ENVÍESE a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. (Artículo 31 Decreto 2591 de 1991).

03

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Firma electrónica¹³
RAD: 76001-3103-003-2021-00339-00



Firmado Por:

Carlos Eduardo Arias Correa

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 003

Cali - Valle Del Cauca

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:

fa0c9c24aa89a8e8760af649c75d4fc64079a2b000cd0cf0676e47fc24dfd3a6

Documento generado en 13/01/2022 02:46:46 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>