

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO 44 PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.
j44pmgbt@cendoj.ramajudicial.gov.co**

RADICACIÓN: TUTELA 2020 0076
ACCIONANTE: LEANDRO MORENO LUENGAS
ACCIONADA: ENEL CODENSA S.A. E.S.P.
DECISIÓN: DECLARA IMPROCEDENTE
FECHA: DIECINUEVE (19) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTE (2020)

OBJETO DE DECISIÓN

Resolver la demanda de tutela presentada por LEANDRO MORENO LUENGAS en contra de la empresa ENEL CODENSA S.A. E.S.P. ante la presunta vulneración de derechos fundamentales.

HECHOS RELEVANTES Y PRETENSIONES

LEANDRO MORENO LUENGAS expuso en la demanda los siguientes fundamentos de hecho:

El 06 de mayo del año 2020, el señor Pedro Miguel Lizcano Vivas (en calidad de autorizado) formuló en su nombre, solicitud de la desconexión de un servicio de energía eléctrica o cancelación de cuenta, Radicado 90671318 de 06/05/2020.

ENEL CODENSA S.A. ESP, respondió, señalando que, para proceder al trámite de desconexión, debían primero adjuntarse al expediente una serie de documentos, los que, en efecto, remitió el 13 de mayo de 2020.

El 06 de junio de 2020, la accionada, volvió a realizar un requerimiento, solicitando el pago de los derechos por desconexión, lo cual se hizo.

Se evidenció que el número de radicado había cambiado, por lo que tomó la decisión, de enviar nuevamente los soportes de todo el trámite a los dos números de radicados, esto es, los radicados 90671318 del 06/05/2020 y 97875161 del 04/06/20, con la finalidad de obtener una resolución pronta y oportuna de la solicitud incoada.

Considera se le vulneran derechos fundamentales al debido proceso y al derecho de petición.

Pide se ordene a ENEL CODENSA S.A. ESP a resolver de forma inmediata la solicitud de desconexión.

Se requiera a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, con la finalidad de que lleve a cabo las investigaciones pertinentes para sancionar e impedir que más usuarios encuentren sus derechos vulnerados por esta empresa.

Aportó: Copia de la solicitud de desconexión del servicio de energía, Copia de los correos electrónicos de requerimiento de información allegados por la entidad accionada y copia de los correos electrónicos en respuesta a los requerimientos, que prueban el cumplimiento en la remisión de la información.

ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue repartida a este Despacho y admitida a través de auto de 5 de agosto de 2020, notificada al accionante, a la accionada ENEL CODENSA S.A. E.S.P., para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la demanda.

RESPUESTA

La Representante Legal para Asuntos Judiciales y Administrativos de ENEL CODENSA S.A. E.S.P., debidamente acreditada, indicó que:

Recibió petición por parte del usuario el día 05 de mayo de 2020, en la que solicita se realice la desconexión del servicio de energía eléctrica.

Dicha solicitud se atendió de manera oportuna por medio de Caso 90671318 del 06/05/2020, en donde se le informó al usuario que, para acceder a su solicitud debía aportar una serie de documentos.

Posteriormente, y mediante radicado 02650265 del 15/05/2020, nuevamente solicita suspensión temporal del servicio para la cuenta 5025151-6.

La compañía le indica una vez más la documentación requerida, puntualizándose además que, para proceder con la desconexión del servicio es necesario encontrarse a paz y salvo por todo concepto con la Empresa y pagar los valores correspondientes al retiro del medidor.

Posteriormente, se evidencia que el cliente envió correo el 09 de junio de 2020, donde indica haber adjuntado la documentación solicitada.

CODENSA S.A. E.S.P. procede a continuar con el trámite respectivo y, en consecuencia, el martes 11 de agosto de 2020, le notifica vía correo electrónico un alcance al Caso 97875161 de 04 de junio de 2020, donde le informa al peticionario que, se registra en el sistema de información comercial pago por valor de \$134.621, con el cual se canceló el concepto asociado a retiro de instalaciones eléctricas. Sin embargo, la tarifa establecida para este procedimiento asciende a la suma de \$141.913, para predios de uso residencial, por lo tanto, para dar continuidad a la solicitud es indispensable cancelar el excedente por valor de \$7.292, por ello se expidió y envía la factura 167568570-6 por valor de \$7.292.

A la fecha, se está a la espera de la cancelación del valor facturado por el cliente para proceder con el análisis y trámite correspondiente.

Teniendo en cuenta que CODENSA S.A. E.S.P. ha dado respuesta de fondo, clara y oportuna al accionante, así como ha iniciado los trámites correspondientes para atender la solicitud del actor; la acción constitucional se torna IMPROCEDENTE, además, por la inexistencia de perjuicio irremediable.

Anexó: Derecho de petición radicado por el accionante, respuestas emitidas por CODENSA S.A. E.S.P. frente a los requerimientos dados por el accionante y acuse de recibido.

CONSIDERACIONES

Competencia

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el inciso 3º del numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para decidir en sede constitucional de primera instancia la acción de tutela ejercida en nombre propio por LEANDRO MORENO LUENGAS contra la empresa ENEL CODENSA S.A. E.S.P., ante la presunta vulneración de derechos fundamentales.

El artículo 86 de la Carta Política y el canon 1 del Decreto 2591 de 1991, establecen que *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión (...)”*.

A su vez, el artículo 37 del aludido Decreto, prevé que *“Son competentes para conocer de la acción de tutela, a **prevención**, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.”*

Procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, consagra la tutela como mecanismo breve y sumario para que los ciudadanos acudan ante los jueces en busca de protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de los funcionarios públicos y en algunos casos por los particulares.

Así mismo, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, ha afirmado que la acción pública de tutela, es un medio jurídico que permite a cualquier persona, sin requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando con las circunstancias concretas de cada caso y ante la ausencia de otro medio de orden legal, permita el amparo de los derechos amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos previstos en la ley.

CASO CONCRETO

En el sub examen, se acreditan los siguientes requisitos de procedencia del amparo constitucional; **legitimación por activa**, en cabeza de LEANDRO MORENO LUENGAS, quien acude directamente al trámite constitucional; **legitimación por pasiva**, la demandada, ENEL CODENSA S.A. E.S.P., entidad a la que se le atribuye la transgresión de derechos fundamentales; **inmediatez**, la reclamación se realiza frente a trámites administrativos, que ha tenido que soportar el actor, para que se haga efectiva la suspensión definitiva del servicio de energía en un predio urbano, sin que a partir de la última actuación haya transcurrido un término superior a seis meses conforme lo ha delimitado la Corte constitucional.

El señor LEANDRO MORENO LUENGAS, pretende que, por medio de una orden de tutela, se resuelva de forma inmediata la solicitud de desconexión del servicio de energía de un predio y se requiera a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, para que lleve a cabo las investigaciones pertinentes para sancionar la empresa accionada por las anomalías en la terminación del contrato de prestación de servicios públicos.

Por su parte, la empresa ENEL CODENSA S.A. E.S.P., se opone a las pretensiones, advierte que la petición del usuario de 05 de mayo de 2020, de desconexión del servicio de energía eléctrica, se atendió de manera oportuna, se le informó al usuario los requisitos para acceder a su solicitud, luego nuevamente peticionó la suspensión temporal del servicio, de nuevo le indican la documentación requerida, puntualizándose que para proceder con la desconexión del servicio es necesario estar a paz y salvo por todo concepto con la Empresa y pagar los valores correspondientes al retiro del medidor.

Explicó que, el cliente envió correo el 09 de junio de 2020, donde indicó haber adjuntado la documentación solicitada, se procede a continuar con el trámite respectivo y, en consecuencia, el martes 11 de agosto de 2020, le notifica vía correo electrónico, un alcance al Caso 97875161 de 04 de junio de 2020, donde le informa al peticionario que; se registra en el sistema de información comercial, un pago por valor de \$134.621, con el cual se canceló el concepto asociado a retiro de instalaciones eléctricas. Sin embargo, la tarifa establecida para este procedimiento asciende a la suma de \$141.913, para predios de uso residencial, por lo tanto, para dar continuidad a la solicitud es indispensable, cancelar el excedente por valor de \$7.292, por ello se expidió y envió la factura 167568570-6 por valor de \$7.292, esperando que una vez se verifique la cancelación del valor facturado por el cliente, proceder con el análisis y trámite correspondiente

Bajo este contexto, verificados los elementos materiales de prueba que hacen parte de este trámite constitucional, tanto los allegados por el demandante, como los aportados por la demandada, desde ya, se indicará **que la acción constitucional no esta llamada prosperar. Veamos porqué:**

El **requisito de subsidiaridad**, contenido en el artículo 86 de la Constitución dispone que *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar”,* sin embargo, *“esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.*

La reclamación deriva de un vínculo contractual suscrito entre las partes, contrato de prestación de servicios públicos.

La Ley 142 de 1994¹ definió el contrato de servicios públicos como un contrato uniforme, consensual, en cuya virtud una empresa de servicios públicos, los presta a un usuario a cambio de una remuneración (precio) en dinero, de conformidad con las estipulaciones que han sido definidas por ella para ofrecerlas a usuarios no determinados².

Se entiende que se está frente a este tipo de contrato desde que la empresa define las condiciones uniformes en las que está dispuesta a prestar el servicio y el propietario, o quien utiliza determinado inmueble, solicita la recepción de un servicio, si el solicitante y el inmueble se encuentran en las condiciones previstas por la empresa³.

La aludida ley de servicios públicos domiciliarios (Ley 142 de 1994) contempla la posibilidad de que, con ocasión del mencionado contrato, el usuario y/o suscriptor formule a la correspondiente empresa peticiones, quejas y recursos relativos al negocio jurídico respectivo⁴.

¹ Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.

² Artículo 128 de la Ley 142 de 1994.

³ Artículo 129 de la Ley 142 de 1994.

⁴ Artículo 152 de la Ley 142 de 1994.

Al respecto, debe explicarse que existen ciertas decisiones empresariales respecto de las cuales se pueden presentar inconformidades por parte de los usuarios, así: **i)** actos de negativa del contrato, **ii)** suspensión, **iii)** terminación, **iv)** corte y **v)** facturación⁵.

La Ley 142 de 1994, en el artículo 154, estableció que 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.

Así, pues, los usuarios de servicios públicos domiciliarios tienen a su disposición los recursos de reposición y apelación para controvertir los referidos actos administrativos.

Igualmente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, las empresas prestadoras de servicios públicos deben expedir las respuestas a las peticiones, quejas y recursos que les presenten sus suscriptores o usuarios dentro del término de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de su presentación.

Si pasado dicho término, salvo que se demuestre que el suscriptor o usuario auspició la demora, o que se requirió la práctica de pruebas, se entenderá que la respuesta a la petición o recurso se resolvió de manera favorable.

Ahora bien, para efectos del reconocimiento de los efectos del silencio positivo no hay que seguir el procedimiento del artículo 42 del Código Contencioso Administrativo, esto es, no se requiere elevar a escritura pública la petición o el recurso.

Esto significa que el silencio opera de manera automática y que el prestador deberá, dentro de las 72 horas siguientes al vencimiento del término de los 15 días hábiles, reconocer los efectos del silencio administrativo positivo.

Si el prestador no lo hace, el peticionario o recurrente podrá solicitar a la Superintendencia de Servicios Públicos la aplicación de las sanciones correspondientes. Igualmente, la Superintendencia puede adoptar las medidas del caso para hacer efectivo el silencio.

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, es un organismo de carácter técnico, creado por la Constitución de 1991, que, por delegación del Presidente de la República de Colombia, ejerce inspección, vigilancia y control las entidades y empresas prestadoras de servicios públicos para que cumplan con la Ley 142 de 1994, sus normas reglamentarias y las que expidan las comisiones de regulación, los contratos de condiciones uniformes celebradas entre las empresas de servicios públicos y los usuarios.

Igualmente sanciona a las entidades encargadas de prestar servicios públicos domiciliarios cuando no cumplen las normas a que están obligadas.

Las sanciones que la Superintendencia puede imponer son, amonestación, multas suspensión de actividades y cierre de los inmuebles que se utilicen para desarrollar las actividades objeto de la sanción, entre otras.

El demandante no ha agotado los instrumentos idóneos con que cuenta para ventilar su inconformismo.

La Corte Constitucional ha sido insistente que cuando existen otros medios de defensa, no es procedente el amparo de tutela si estos previamente no se han agotado.

⁵ Artículo 154 de la Ley 142 de 1994.

El Alto Tribunal Constitucional, en reciente pronunciamiento, sentencia T-712/2017, indicó:

“Finalmente, reitera la Sala que, en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, esta Corporación también ha establecido que la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial⁶. Al respecto, la Corte ha señalado que: “no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”⁷.

LEANDRO MORENO LUENGAS, acude directamente al amparo constitucional, sin agotar previamente los otros mecanismos legales dispuestos para la protección de sus derechos, cuando se trata de inconformidades derivadas del contrato de prestación de servicios públicos domiciliarios.

La tutela no puede erigirse en un atajo arbitrario del cual pueda el interesado servirse a gusto para evadir los medios que el ordenamiento jurídico le dispensa.

Como se cuentan con mecanismos idóneos para definir la controversia, resulta improcedente la acción de tutela en los términos del numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en tanto que, este excepcional mecanismo de protección no fue creado para remplazar o sustituir procedimientos ordinarios existentes, dada su naturaleza residual y subsidiaria.

El amparo deprecado tampoco puede prosperar como mecanismo transitorio, porque nada dijo, ni probó el demandante en relación con la inminente gravedad e irreparabilidad del daño que se crearía de no admitirse la protección, que como se sabe, dicho perjuicio se genera porque se trata de una amenaza que está por suceder prontamente, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad, las medidas que se requieren para conjurar dicho perjuicio, sean urgentes e impostergables para garantizar los derechos fundamentales invocados.

Por lo tanto, al no mostrarse esa inminencia de perjuicio y existir en favor del accionante otros mecanismos para debatir el inconformismo, la solicitud de amparo constitucional, resulta improcedente.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 44 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

⁶ Igual doctrina se encuentra en las sentencias T-203 de 1993, T-483 de 1993 y T-016 de 1995.

⁷ Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

PRIMERO: DECLARAR improcedente la acción pública de tutela, presentada por **LEANDRO MORENO LUENGAS**, conforme lo considerado.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación conforme a lo normado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y en el evento de que no sea impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación personal, remitir el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, y en su defecto, archivar las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAÚL ALFREDO RIASCOS ORDOÑEZ
JUEZ

Firmado Por:

RAUL ALFREDO RIASCOS ORDOÑEZ
JUEZ
JUZGADO 044 MUNICIPAL PENAL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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:

345cd10e5debfd46bc51c480f9d7c91f61c031f611b5763ea261301f1b6135e1

Documento generado en 19/08/2020 02:25:22 p.m.