

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL

Bogotá, D.C., Dos (02) de agosto de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA: 110014003049 2022 00701 00

Encontrándose agotado el trámite de informe sobre los hechos, defensa y contradicción propios de esta acción constitucional, y dado que no se avizora la existencia de causal de nulidad que afecte lo actuado, este Despacho procede a emitir pronunciamiento de fondo.

I. ANTECEDENTES

1. PARTES

Accionante: Mary Montoya Sierra como administradora del Conjunto Residencial Santa Barbara Central

Accionada: Enel Colombia SA ESP.

2. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN

- Señalan el accionante que el edificio del cual funge como administradora está ubicado en Cra 7 No. 3-13, dentro de sus instalaciones se encuentran 4 escaleras, e indica que el 63% de los residentes son personas de la tercera edad.
- Indica que con el tiempo se fueron dañando una a una de las luminarias del conjunto, por lo que actualmente de 17 luminarias 10 no funcionan en lo absoluto.
- Expone que actualmente la copropiedad sufre un problema grave de seguridad ya que la oscuridad permite y promueve la pérdida de los implementos privados y comunes que se ubican en las instalaciones, como la movilidad de las personas en especial las de la tercera edad como accidentes.
- Precisa que en varias oportunidades se ha contactado infructuosamente a la empresa de servicios públicos ENEL COLOMBIA SA ESP, (los días 17 y 26 de mayo y 14, 16 y 23 de junio, asignándoles los radicados No. 256085399, 269260789, 269132574 y 272616630), la solicitud consiste en el cambio de las 10 luminarias que se encuentran dañadas.
- A las solicitudes la empresa ha dado respuestas negativas, por lo que la accionante indica que los postes fueron instalados por la accionada ENERL COLOMBIA SA ESP, así como que los

mismos tiene una placa que los identifica de su propiedad.

- Indica que, pese a lo anterior, habiendo pasado más de mes y medio desde la primera solicitud, sus derechos permanecen en peligro y no se ha observado de parte de la empresa de servicios públicos ENEL COLOMBIA SA ESP la prestación de un servicio público integral.

3. OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Como pretensiones se proponen las siguientes:

- 3.1.** Sea tutelado en favor del Conjunto Residencial Santa Barbara Central los derechos fundamentales a la seguridad y al acceso a los servicios públicos.
- 3.2.** Como consecuencia, solicita se ordene a la accionada llevar a cabo el cambio de las luminarias del conjunto, dar las explicaciones de los motivos por los cuales el conjunto debe asumir el costo y ordenar incluir los mismos en los recibos.
- 3.3.** Igualmente solicita realizar el cambio de la titularidad de los mismos y la unificación de la ambas cuentas

4. DERECHOS ESTIMADOS COMO VULNERADOS

- Acceso a los servicios públicos y seguridad.

5. ACTUACIÓN PROCESAL

Presentada la acción de tutela el Despacho dispuso admitirla mediante auto proferido el 21 de julio de 2022; corriendo traslado de su contenido a los accionada y a la vinculada Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por el término de dos (2) días.

6. CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y VINCULADA

Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliario

Dentro del término concedido la funcionaria de dicha Superintendencia indicó con el fin de dar respuesta a la presente acción se procedió a revisar el sistema con que cuenta la entidad llamado ORFEO, en el cual no encuentro antecedentes relacionados con la situación fáctica descrita por el accionante, razón por la cual no se consta los hechos expuestos y se atiene a lo que resulte probado en el proceso.

En cuanto a las pretensiones manifiesta que se opone a la prosperidad de las mismas en tanto que la acción de tutela que nos ocupa y la entidad que representa hay falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de los hechos enunciados. Así mismo precisa que respecto de los pedimentos del actor se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela por existir otro mecanismo de defensa.

Por ultimo solicita que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no sea vinculada dentro de la acción de tutela impetrada, por no existir violación a ningún derecho fundamental, por parte de esta entidad, puesto que ese Despacho no ha conocido trámite alguno en relación con el caso consultado.

Enel Colombia

Con el fin de dar respuesta a la presente acción el personal de dicha entidad, manifiesta que, respecto de los hechos narrados en el escrito de tutela, que con relación a las solicitudes la empresa ha dado respuesta de fondo a todas y cada una de las solicitudes que ha hecho a través de los canales presenciales.

Informa que con ocasión al trámite de la tutela Enel Colombia procedió a programar una visita técnica al predio, en la que pudo corroborar que las luminarias están al interior del Conjunto por lo cual son un alumbrado privado, también se realizó la validación sobre la base de datos de infraestructura de alumbrado público de Bogotá, y no se encontró dichas luminarias, lo que significa que las mismas no son propiedad de Enel Colombia, por tal motivo indica no se puede hacer intervención alguna en las mismas.

Por lo anterior, solicita al Despacho desvincule del presente trámite constitucional a Enel Colombia, por probarse que esta no es la responsable de la supuesta vulneración de derechos que, mencionada la parte accionante, y más aún cuando el supuesto responsable de la vulneración de los derechos del accionante es un tercero ajeno al ámbito de responsabilidad a Enel Colombia.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Acorde con lo establecido en los decretos reglamentarios 2591 de 1991, 1382 de 2000, 1069 de 2015 y 333 de 2021 este Despacho resulta competente para resolver la presente tutela, atendiendo que el escrito se ajusta a las exigencias sustanciales dispuestas en el artículo 86 de la Constitución Política y se dirige contra una sociedad comercial, constituida como una empresa de servicios públicos

conforme a las disposiciones de la Ley 142 de 1994, sobre la que se estima la generación de vulneración de derechos fundamentales quienes tienen domicilio en Bogotá D.C.

2. PRUEBAS

En ese orden, para definir la presente tutela se tendrán como pruebas los documentos que acompañan el escrito de tutela y la contestación expuesta por la accionada.

3. PROBLEMA JURÍDICO

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ya anotado, el problemajurídico a resolver es el siguiente:

- Se contrae a establecer si de conformidad con las situaciones fácticas planteadas, la empresa accionada se encuentra vulnerando los derechos de la copropiedad, invocados por la administradora de acuerdo a lo descrito en el libelo genitor.

4. CASO CONCRETO

4.1. La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, establece la acción de tutela como un mecanismo constitucional de carácter excepcional para la protección de derechos fundamentales, en los siguientes términos:

"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 en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)"

Se trata, entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir al aparato jurisdiccional del Estado, sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza que obtendrá justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza a sus derechos fundamentales. Logrando que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, consistente en garantizarla efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

Su finalidad es lograr que, mediante un trámite preferente y

sumario, el Juez profiera una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA CONDUCTAS DE EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PÚBLICOS

La acción prevista en el artículo 86 de la Constitución Política se caracteriza por su naturaleza subsidiaria y residual, es decir, por cuanto ella sólo procede en ausencia de otro mecanismo de defensa judicial o cuando existiendo éste, la persona se encuentre en la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable, capaz de ser conjurado temporalmente mediante una orden de amparo transitorio.

La tutela como mecanismo transitorio supone, entonces, la existencia de otro medio de defensa judicial, la valoración sobre la falta de eficacia e idoneidad de este instrumento y la demostrable posibilidad de que el accionante se encuentra ante el inminente riesgo de sufrir un perjuicio irremediable.

En ambos casos, es decir, en el de la acción de tutela como único y excepcional medio de defensa, como en el evento del amparo transitorio, el juez de la causa debe valorar y llegar al convencimiento de que los derechos fundamentales del accionante están siendo amenazados o han sido vulnerados por la conducta de una autoridad pública o, en determinados casos, la de un particular. Respecto de la acción de tutela como mecanismo de protección de derechos fundamentales en materia de servicios públicos, la Corte ha expuesto:

“En materia de servicios públicos domiciliarios, los usuarios cuentan, previo agotamiento de la vía gubernativa, con las acciones ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con el fin de acusar los actos administrativos que lesionen sus intereses y derechos en orden a obtener su restablecimiento material, de ello se advierte la existencia de una vía especial para dirimir los conflictos que puedan surgir entre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y los suscriptores potenciales, los suscriptores o los usuarios.

Empero, en los eventos en que con la conducta o decisiones de la empresa de servicios públicos domiciliarios se afecten de manera evidente derechos constitucionales fundamentales, como la dignidad humana, la vida, la igualdad, los derechos de los disminuidos, la educación, la seguridad personal, etc.¹ el amparo constitucional resulta procedente”. Sentencia T-798 de 2002.

Cuando una de las partes del contrato de prestación de servicios

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-406/92. M.P. Ciro Angarita Baron.

públicos regulado por las leyes 142 de 1994 y 689 de 2001 decide ejercer la acción de tutela contra la otra, el juez de la causa deberá verificar que se cumplan las condiciones de procedibilidad establecidas en el artículo 86 superior. Si encuentra que el litigio es netamente contractual, que el debate es pecuniario, que no vincula directa ni indirectamente derechos fundamentales y el mismo se puede llevar ante la jurisdicción ordinaria o la contencioso administrativo a través de los trámites comunes, el operador jurídico deberá negar el amparo por la improcedencia de la acción.

La Corte Constitucional se ha referido al carácter excepcional de la acción de tutela contra comportamientos de las empresas prestadoras de servicios públicos, explicando en la sentencia T-334 de 2001 lo siguiente:

“ 2. Esta corporación ha expuesto que la calidad de derechos fundamentales no les asiste únicamente a los relacionados por el Constituyente en el Capítulo I del Título II de la Carta Política ya que existen derechos que si bien considerados por sí solos no tienen la calidad de fundamentales sí la adquieren por encontrarse inescindiblemente vinculados a otros que la poseen pero que desaparecerían si aquellos no son adecuadamente protegidos (Sentencia T-406 de 1992). Entre éstos se han referido los derechos del consumidor cuando se trata de servicios públicos domiciliarios en los casos de establecimientos educativos, hospitalarios y carcelarios y en razón de su conexidad con el derecho a vivir en condiciones dignas, a la educación, la vida y la seguridad personal (Sentencia T-927 de 1999).

De esta manera, se advierte que si bien la Corte ha reconocido la viabilidad de la acción de tutela para proteger los derechos de los usuarios de los servicios públicos domiciliarios, esa protección se ha supeditado a la conexidad entre tales derechos y derechos fundamentales pues de lo contrario se estaría extendiendo el amparo a situaciones que no implican vulneración de derechos de tal índole y se estarían desconociendo los mecanismos legales y administrativos previstos para protegerlos”.

No basta, entonces, que el accionante manifieste ante el juez de tutela que la empresa prestadora de servicios públicos está amenazando o ha vulnerado sus derechos fundamentales, pues debe demostrar que la misma pretensión no puede ser formulada a través de los medios judiciales comunes, o que siendo esto posible el mecanismo es ineficaz para lograr el amparo debido a la inminencia de un perjuicio irremediable.

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE LA INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN

Igualmente, la Corte Constitucional refirió la improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales en sentencia T-134 de 2014 así:

“(...) El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares[de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]”². Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

*Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de **acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas**, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiese los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”³. (Negrilla y subraya del despacho)*

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

Descendiendo al estudio de los medios de demostración recaudados en esta instancia, se advierte, por cuanto así lo corroboran las partes, que entre la empresa accionada y la petente Conjunto Residencial Santa Barbara Central existe una relación

² Artículo 1° del Decreto 2591 de 1991. En el mismo Artículo 86 de la Constitución Política al disponer que “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, (...) la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)” o un particular, siempre que este último preste un servicio público, actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, o ante quien el afectado esté en una situación de indefensión o subordinación.

³ T-013 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil. // En similares términos la sentencia T-066 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, refiriéndose a la acción de tutela dirigida contra autoridades públicas, afirmó que, En este orden de ideas, en aquella providencia la Sala de Revisión consideró que no podía entrar a decidir sobre la discriminación alegada por el accionante, toda vez que la vulneración del derecho a la igualdad invocado por el apoderado del actor “resulta ser incierta e hipotética, no se ha dado y, como se señaló, según lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico la vulneración al demandante de un derecho fundamental o, por lo menos, la amenaza seria y actual de su vulneración, circunstancia que en el caso concreto hasta ahora no se ha presentado.”

contractual derivada de la prestación del servicio de energía que en virtud de lo establecido en la Ley 142 de 1994. Del cual además se advierte que del cotejo de los hechos demostrados en el asunto sub examine, con las normas de la Ley 142 de 1994 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, conduce al juzgado a establecer que no se ha vulnerado el derecho a los servicios públicos reclamados, del cual es titular el accionante, debido a que la representante del actor tiene conocimiento de la obligación contractual que los vincula con la empresa accionada.

Ahora bien como lo ha reiterado la jurisprudencia (Cfr. Sentencia T-147 de 2004), la acción de tutela como medio de protección de derechos fundamentales en materia de servicios públicos domiciliarios está condicionada a que el peticionario demuestre que con la conducta o decisiones de la empresa demandada se afectan de manera evidente derechos de rango constitucional fundamental, tales como la dignidad de la persona humana, la vida, la igualdad, los derechos de los disminuidos, la educación, la seguridad personal, etc. (Cfr. Sentencia T-406 de 1992), situación que la actora no logro demostrar, en tanto en su escrito únicamente se basó en realizar afirmaciones sin ningún sustento factico.

Aunado a lo anterior, en el presente caso no se avizora de los hechos que el aquí accionante estén en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable que potencialmente pueda dar paso a la protección pretendida, porque como ya se dijo de los hechos narrados y de la contestación emitida, se sustrae que lo pretendido es el cambio de una luminosas que se encuentran dentro del predio del conjunto accionante, además que los mismos según quedo advertido por la empresa accionada son de propiedad del conjunto, por tal motivo es el mismo conjunto quien deberá asumir el cambio de los mismos, sin que dicha carga pueda mediante este mecanismo atribuírsela al accionado

En este orden de ideas y encontrándose en cabeza del propio accionante el deber de velar por los servicios de los copropietarios del conjunto, no encuentra el despacho situación o actuación del accionado que amenace o acredite un perjuicio al actor.

Corolario, para que la acción de tutela sea procedente, requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan, ya que *“sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva dela cual proteger al interesado (...)”*⁴.

⁴ SU-975 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

De conformidad con el precedente constitucional transcrito y el acervo probatorio obrante en el expediente, resulta claro para el Despacho que la presente solicitud de amparo es improcedente en virtud de la inexistencia de derechos fundamentales vulnerados o amenazados, en consecuencia, el despacho así lo declarará.

II. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Negar el amparo constitucional invocado por **MARY MONTOYA SIERRA como administradora del CONJUNTO RESIDENCIAL SANTA BARBARA CENTRAL** contra **ENEL COLOMBIA SA ESP**, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta decisión a los interesados por el medio más expedito, atendiendo lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Envíese la presente acción para su eventual revisión ante la Corte Constitucional en caso de no ser impugnada, acatando lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 31 *ejúsdem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



NÉSTOR LEÓN CAMELO
JUEZ