



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Santiago de Cali, diecinueve (19) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: BERNARDO OROBIO RIASCOS

ACCIONADO: EMCALI EICE ESP

RADICACIÓN: 005-2023-00216-00

SENTENCIA No. T-216 (1a. Instancia)

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela incoada por Bernardo Orobio Riascos, en defensa de su derecho fundamental de petición, que a su parecer ha sido vulnerado por la entidad accionada.

ANTECEDENTES

Manifiesta en síntesis el accionante que, desde el año 2022, ha solicitado a Emcali la terminación de los contratos de los servicios de agua y energía de su propiedad en la Carrera 38 No. 12c -02, en el segundo y tercer piso de la vivienda que cuenta con nomenclatura única, en razón de que se tiene proyectado instalar energía solar.

Señala que el proceso de cancelación del servicio de agua en el segundo piso, se realizó de manera oportuna, sin embargo, las otras peticiones no se han cumplido, teniendo en cuenta que se encuentra a paz y salvo en el pago de los servicios; expone que se comunicó con un operario de la empresa quien le manifestó que no se realizó la cancelación de los servicios, debido a que se encuentra pendiente por resolver un derecho de petición de los ocupantes de la vivienda.

En virtud de lo anterior considera que tiene derecho a pedir la clausura de los servicios y la negación de la empresa lo obliga a permanecer con la vinculación. Culmina su escrito, requiriendo que a través de este mecanismo constitucional se ampare su derecho fundamental de petición y debido proceso y se le ordene a la accionada de respuesta de fondo a lo pretendido.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto No. 4623 del 5 de septiembre de 2023, fue admitida la acción de tutela promovida contra la entidad accionada, a quien se le corrió traslado a fin de que se pronunciarán sobre los hechos edificadores de la acción y controvertieran lo pertinente para lo cual se concedió el término de tres (3) días.

Intervención de la parte accionada y entidades vinculadas.

La parte accionada **EMCALI** en respuesta al requerimiento constitucional informa que, en efecto el accionante radicó derecho de petición ante la entidad, por su parte señala que la Unidad de atención escrita de EMCALI EICE ESP, encargada de dar respuesta a los diferentes hechos que relata el accionante, informa que, mediante la misiva 603.19.1_28450903 del 4 de agosto de 2023, notificada al correo electrónico ivvimifamilia2020@gmail.com, se comunicó la respuesta al derecho de petición, con ello otorgando una respuesta clara, completa, congruente y de fondo a la petición incoada por el accionante.

Como soporte de lo expuesto, allegó copia de la respuesta remitida junto con sus anexos y la prueba de envío; situación por la cual considera que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante; por lo anterior, culmina su escrito, solicitando se decreta la improcedencia de la acción incoada toda vez que no se configura vulneración de derecho fundamental alguno en contra de la accionante.

CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario establecido para hacer efectiva la protección actual e inmediata de los derechos fundamentales que haya resultado vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos



que determine la ley. Este despacho es competente para asumir el trámite constitucional iniciado por el accionante contra la entidad accionada y resolver el problema jurídico traído a estudio para lo cual se analizará si concurren los requisitos de procedibilidad de la acción y en caso de ello ser así, deberá determinarse si la accionada ha trasgredido el derecho fundamental reclamado.

Así pues, revisados los requisitos básicos de procedibilidad de la presente solicitud de amparo constitucional respecto del derecho de petición se evidencia que quien formuló la solicitud de amparo, se encuentra legitimado para actuar en contra de la entidad accionada en virtud a que es la titular de los derechos fundamentales que considera vulnerados, por lo tanto, se haya verificada la **legitimación por activa**, lo mismo ocurre en relación a la **legitimación por pasiva** en tanto se acciona contra la entidad que se considera como trasgresora y lo cual se encuentra regulado en la ley 1755 de 2015; de otro lado se tiene que para la fecha en que fue presentada la acción de tutela, presuntamente permanecía la violación alegada, por consiguiente, la acción constitucional se estima oportuna¹, con lo cual se satisface el requisito de **inmediatez**. Igualmente se encuentra acreditado el presupuesto de **subsidiariedad** de la acción en tanto no existe otro mecanismo judicial encaminado a proteger el derecho fundamental de petición. En tal virtud se realizará el estudio de fondo del presente caso.

Cabe indicar en este punto que el derecho de petición está consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de 1991 como derecho fundamental y por mandato del artículo 85 de la misma carta es de aplicación inmediata y directa, además de ello, se señala el reconocimiento de la fundamentalidad de tal derecho derivada de la aplicación del bloque de constitucionalidad, cuya efectividad resulta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado, el servicio a la comunidad, la promoción de la prosperidad general, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y la participación de todos en las decisiones que los afectan, así como para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas.

Resulta importante señalar en este punto que la Corte Constitucional, ha insistido en señalar que el derecho de petición, comprende: *“(i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas”*²

De igual modo, atendiendo los componentes conceptuales básicos y mínimos del derecho de petición, La Corte Constitucional ha indicado que: **“... una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario; es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea; (artículos 2, 86 y 209 de la C.P.); y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta.”**

El derecho de petición exige, entonces, una manifestación de fondo acerca de lo requerido, no siendo de recibo las expresiones evasivas o abstractas. La contestación implica así un enfoque sustentado, acorde con la competencia de quien debe rendirla, pero no obliga a acceder favorablemente a lo esperado.

*En otras palabras, se satisface este derecho cuando se emiten y reciben respuestas que abarcan en forma sustancial y resuelven, en lo procedente, la materia objeto de solicitud, independientemente del sentido, **de manera que no puede entenderse vulnerado el derecho simplemente porque la contestación dada al peticionario dentro de los términos dispuestos sea negativa**, pues si efectivamente atiende de fondo el asunto inquirido, conlleva la satisfacción de tal derecho de petición...”*³ (Negritas y subrayas fuera del texto original.)

Ahora bien, revisado el recaudo probatorio arrimado al presente trámite, se encuentra acreditado, que el accionante radicó derecho de petición ante Emcali EICE ESP, como se evidencia en el

¹ Sentencia T-161 de 2019 “Así las cosas, este Tribunal ha reconocido la posibilidad de flexibilizar el estudio de la configuración del presupuesto de inmediatez, cuando: (i) evidencie que la vulneración se ha prolongado indefinidamente o es continuada, independientemente de que el hecho a partir del cual se inició la aludida vulneración sea lejano en el tiempo, o (ii) cuando atendiendo a la situación de la persona no sea posible exigirle que acuda a un juez, so pena de imponerle una carga desproporcionada”

² Corte Constitucional Sentencia T-077-18 Magistrado Ponente: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

³ Corte Constitucional Sentencia T-528 de 2007



formato de constancia de contenido de la petición No. 28450903, en el cual presenta un reclamo por: *“la no clausura del servicio de energía y acueducto, solicita el acta donde se indique por qué no se clausuraron el servicio si él es el dueño del predio y ya no desea continuar con el servicio y que se cumpla la clausura”*

CONSTANCIA DEL CONTENIDO DE LA PETICION No. 28450903

CALI, 14 de Julio de 2023 HORA 07:46 AM

| | | | | | |
|---------------------------------|-----------------------------|---------------------------|-----------------------------|------------|--|
| Señor(a): | Bernardo Orobio | Identificación: | 16471883 | Fecha: | |
| Contrato: | 367769 | Dirección Instalación: | CR 38 # 12C - 02 APTO 201 | Hora: | |
| Autorizo que se me notifique a: | LVVOMIFAMILIA2020@GMAIL.COM | Punto de contacto: | | | |
| Teléfono de Contacto Celular: | 3155367527 | Email: | LVVOMIFAMILIA2020@GMAIL.COM | | |
| Medio de Recepción: | VERBAL (PRESENCIAL) | Referencia Solicitud No.: | 28450903 | N° Folios: | |
| Radicado No.: | 28450903 | Número de Registro CUN: | | | |

Objeto del PQR: usuario reclama por no clausura de energía y acueducto
 Razones en las que fundamenta la Petición: se presenta el sr bernardo orbio reclamando por no clausura del servicio de energía y acueducto, solicita acta donde indiquen el por que no clausuraron el servicio si él es el dueño del predio y ya no desea continuar con el servicio y que se cumpla la clausura
 Documentos que Adjunta: n/a

Por su parte la entidad accionada demostró que mediante oficio No. 603.19.1_28450903, de fecha 4 de agosto de 2023, emitió respuesta a lo solicitado la cual fue comunicada el 8 de agosto de 2023 mediante la cual informó que en cumplimiento con la orden de trabajo número 50181594 para el retiro del suministro de energía eléctrica y retiro de acueducto fue ejecutada el 29 de junio de 2023, indicando que la misma arrojó como resultado el siguiente:

"ACTA DMD224247 - GUILLERMO QUINTERO - PREDIO OCUPADO, HAY MENORES DE EDAD Y ADULTOS MAYORES, CONFLICTO ENTRE PARIENTES POR EL PREDIO - USUARIO: GIOVALVO".

Luego anotó que en relación a los servicios públicos que prestan y respecto de la relación contractual y extracontractual existente, existe solidaridad frente al pago de las obligaciones que se causen, indicándole al peticionario que la controversia en relación a lo expuso deben ser dilucidadas ante la justicia ordinaria., señalando que el conflicto mencionado entre el peticionario y terceros no se resuelve ante dicha empresa, aclarando que la respuesta es meramente informativo respecto del cual no proceden recursos; así mismo se evidencia que se remitió soporte documental donde consta que se remitió la respuesta al correo electrónico ivvimifamilia2020@gmail.com indicado en la petición y a la dirección física del peticionario.

Establecido lo anterior, es claro para esta servidora judicial que para el momento en que se instauró la presente acción el peticionario ya había recibido la contestación emitida por EMCALI EICE ESP.; sin embargo, se evidencia del escrito de tutela que se encuentra inconforme con lo expresado por la empresa. Sentado lo anterior, se vislumbra que en efecto que la reclamación del accionante, en sede constitucional es que se revise el actuar de la accionada, pues considera que no puede verse obligado a continuar vinculado contractualmente con la empresa de servicios públicos.

Al respecto delantadamente debe precisarse que, en efecto, en el presente asunto se ha trasgredido el derecho fundamental de petición, pues de la respuesta únicamente se extrae que se puso en conocimiento del solicitante un informe de visita al predio cuando se arribó con orden de retiro del servicio; así mismo se expuso que a dicha empresa no le corresponde dirimir o cuestionar conflictos personales, familiares o entre terceros, surgidos a partir de la relación contractual o extracontractual en relación a los suscriptores, pues ello le corresponde a la Jurisdicción Ordinaria.

No obstante de lo expuesto no se puede colegir, que la empresa accionada hubiere contestado de manera clara, congruente y de fondo respecto de lo solicitado pues no expuso el motivo por el que no atendió en forma positiva la solicitud incoada, no expresó el fundamento legal que valide el actuar de la empresa, ni definió respecto de lo solicitado; tampoco precisó la forma en que debe realizarse este tipo de solicitudes, de acuerdo a lo establecido en la ley o en el contrato de condiciones uniformes de EMCALI, para los mencionados servicios; ni indicó si en efecto resultaba improcedente lo pedido, ni expresó el argumento en que sustentó su actuar, por el contrario como ya se anticipó hizo un relato respecto del día en que al parecer efectuó una visita al inmueble, para señalar que predio residen menores de edad, adultos mayores y un conflicto entre parientes por el predio, sin que de ello pueda evidenciarse una respuesta clara, congruente y de fondo respecto de lo solicitado.



Es importante recordar que la respuesta exigida por la Corte Constitucional no implica que la petición se despache en sentido favorable o desfavorable para el solicitante o bajo el entendido de lo que para el subjetivamente resulte procedente, sino que la misma, sea oportuna, clara y congruente sobre lo pedido y que en efecto se emita un argumento que goce de sustento legal.

Ahora bien, ya respecto a la solicitud que se hace a través de este mecanismo constitucional, orientada a que se ordene a la empresa de servicios públicos de EMCALI que cancele el servicio de energía y acueducto; para finalizar las controversias suscitadas respecto vínculo contractual, es un asunto que debe ser debatido en su escenario natural ante la entidad, mediante el agotamiento de la vía gubernativa, pues le está vedado a esta servidora judicial, intervenir en asuntos de este orden, por existir un mecanismo de defensa establecido por el legislador, ello en virtud del carácter residual de la acción constitucional que aquí se promueve.

En este punto cabe recordar que la Corte Constitucional ha precisado que **“constituye un deber del tutelante: (...) desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última”**.⁴

Ab initio, esta Sala de Revisión destaca que la Ley 142 de 1994 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 determinados. A su turno, la normativa precisa que se trata de un tipo de contrato en el 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 empresa.

En lo atinente al cobro de la prestación del servicio, el capítulo VI del título VII de la Ley 142 de 1994 regula el tema de las facturas y consagró que dichos instrumentos deben ponerse en conocimiento de los suscriptores o usuarios para determinar el valor de los bienes y servicios provistos en desarrollo del contrato de servicios públicos. Ahora bien, la referida ley de servicios públicos domiciliarios 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 respectivo. 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) facturación.

Pues bien, la Ley 142 de 1994, en su 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 citados actos administrativos o decisiones empresariales. A continuación, para mayor claridad y precisión, se indicarán los recursos procedentes respecto de cada una de tales decisiones empresariales. Se advierte que el recurso de apelación sólo puede interponerse como subsidiario al de reposición, en ningún caso de manera directa, ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En efecto, la Ley de Servicios Públicos Domiciliarios estableció que no eran procedentes los recursos contra los actos de suspensión, terminación y corte, si con ellos se pretendía discutir un acto de facturación que no fue objeto de recurso oportuno. Aunado a ello, se advierte que en materia de servicios públicos domiciliarios opera el silencio administrativo positivo, esto es, la empresa respectiva debe responder los recursos, quejas y peticiones dentro del término de quince (15) días hábiles contabilizados a partir de la fecha de su presentación. Una vez vencido el término sin que la empresa hubiere dado respuesta, se entenderá que el recurso ha sido resuelto en forma favorable al usuario, salvo que se demuestre que aquel auspició la demora.

*Ahora bien, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido consistente en afirmar que **el ejercicio no oportuno de los recursos en la vía gubernativa y en los procesos judiciales, torna improcedente la acción de tutela y, puntualmente, en contra de las decisiones empresariales en materia de servicios públicos domiciliarios torna improcedente la acción de tutela. En otras palabras, en razón al carácter subsidiario de la acción de tutela, en los casos en que los usuarios del servicio público no impugnen la decisión adoptada por las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, no pueden pretender que se declare la violación del derecho al debido proceso.***⁵

⁴ Sentencia Corte Constitucional, T-206^a-2018 y sentencia C-590 de 2005.

⁵ Sentencia T-013 de 2018. En el mismo sentido, ver las sentencias T-224 de 2006, T-407 de 2007, T-296 de 2007, T-370 de 2009. Casos en los que la Corte definió si la acción de tutela es procedente para reclamar sobre la facturación. Todos los asuntos fueron denegados por improcedentes, sin entrar a estudiar el caso de fondo, ante la verificación de



Analizado el recaudo probatorio arrimado al presente trámite se vislumbra que, si bien el accionante presentó solicitud de cancelación de los servicios de energía y acueducto; no se avizora que el accionante hubiere realizado las actuaciones correspondientes, a través de los mecanismos ordinarios disponibles como es el agotamiento de la vía gubernativa, en cumplimiento de la ley 142 de 1994 y la interposición de acciones judiciales ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa⁶.

Tampoco se encuentra demostrada la inminencia de un perjuicio irremediable que desplace los mecanismos antes mencionado que permitan a esta Juzgadora tramitar la presente acción constitucional como mecanismo transitorio, respecto de la solicitud de cancelación del servicio, pues no se acreditó tal circunstancia fáctica; es importante recordar que si bien la Corte Constitucional ha sostenido, en principio, que la acción de tutela es informal, tal hecho no exonera al actor, de su carga probatoria, en relación a que es titular de los derechos fundamentales alegados y a que ello se encuentre probado. En consecuencia, en relación al debido proceso reclamado, se negará la tutela por improcedente

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición del señor **BERNARDO OROBIO RIASCOS**, así mismo se niega el amparo del derecho al debido proceso, de conformidad con los razonamientos expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena al representante legal de **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCAMI EICE ESP** o a quien haga sus veces que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas desde la notificación de esta providencia, **EMITA RESPUESTA** de manera clara, congruente y de fondo respecto de la solicitud incoada por el accionante, respecto de la solicitud de cancelación de los servicios de energía y acueducto en el predio ubicado en la Carrera 38 No. 12C -02, en el segundo y tercer piso.

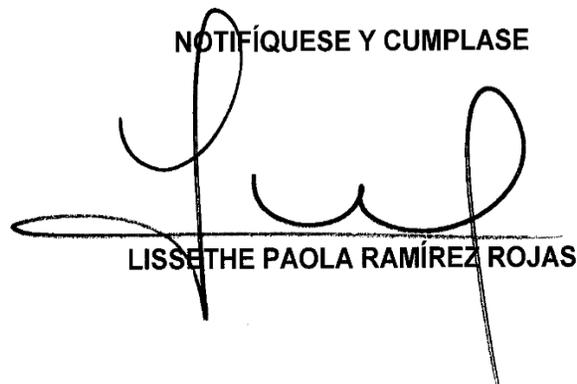
En igual termino deberá la entidad poner en conocimiento del peticionario; el contenido de la contestación que se emita, a la dirección electrónica bernor70@yahoo.com

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes esta providencia, por el medio más expedito (artículo 36 del Decreto 2591/91).

CUARTO: Si la sentencia es impugnada remítase al Superior por medio digital, en el evento en que ello no ocurra, envíese el expediente digital a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

La Juez,



LISSETHE PAOLA RAMÍREZ ROJAS

que ninguno de los demandantes agotó los mecanismos de defensa establecidos para este tipo de alegatos, ni tampoco sustentaron la configuración de un perjuicio irremediable y la Ley 142 de 1994.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-180 de 2021