

**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 0095
ACCIONANTE: SILVIA JULIANA ESTUPIÑÁN QUIJANO
ACCIONADA: ENEL CODENSA S.A. E.S.P.
DECISIÓN: NIEGA
FECHA: DIECISÉIS (16) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020)

OBJETO DE DECISIÓN

Resolver la demanda de tutela presentada por SILVIA JULIANA ESTUPIÑÁN QUIJANO en contra de la empresa ENEL CODENSA S.A. E.S.P. ante la presunta vulneración de derechos fundamentales.

HECHOS RELEVANTES Y PRETENSIONES

La demandante SILVIA JULIANA ESTUPIÑÁN QUIJANO, indicó que:

El 23 de julio de 2020, presentó derecho de petición por medio del correo electrónico radicacionescodensa@enel.com, ante ENEL - CODENSA, radicado con el código de 02706837.

En dicha petición, solicitó se corrigieran los recibos de servicio público, ya que desde marzo del año en curso su factura ha venido presentando varias inconsistencias en el valor a pagar.

Trascurrido más del término previsto en el artículo 5º del Decreto 491 de 2020 que amplía los previstos en el artículo 14 del CPACA., durante esos 30 días hábiles, ENEL - CODENSA no le brindó una respuesta ni de forma ni de fondo frente a su solicitud. lo contrario, al revisar la página https://www.enel.com.co/es/private-area/lista_de_solicitud.html; con su radicado y contraseña, le aparece el estado de su petición es "Cerrado".

Se le vulnera el derecho fundamental de petición ya que a la fecha no ha recibido respuesta a su solicitud.

Anexó: Copia del derecho de petición que alude no ha obtenido respuesta.

ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue repartida a este Despacho y admitida a través de auto de 8 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 CODENSA S.A. ESP, debidamente acreditada, indicó que:

El radicado 02706837 del 27 de julio de 2020, donde se solicitó revisión del medidor e informe detallado, corrección y devolución del dinero e intereses de mora y consumo de la factura de junio de 2020, y donde presentó inconformidad con el consumo diferido a 24 cuotas y se pide corrección, fue contestado con

decisión 08319474 de 12 de agosto de 2020, absolviendo las inquietudes del peticionario.

En dicha misiva, se le informó que, contra esa decisión, procede el recurso de reposición ante la Compañía el cual deberá presentarse en un término no superior a los 5 días hábiles siguientes a la fecha de notificación personal o en su defecto de la notificación por aviso, de acuerdo con lo establecido en la Ley 142 de 1994.

La respuesta se envió al correo electrónico de la usuaria, julianaequijano@hotmail.com, tal y como se evidencia con la constancia de notificación electrónica que se aporta como prueba.

El derecho que les asiste a las personas a obtener una respuesta de fondo y oportuna no implica pronunciamiento favorable, toda vez que la garantía fundamental se satisface con una contestación oportuna, clara y congruente con la solicitud elevada, sin que pueda endilgarse violación alguna por el sentido que se le imprima, tal como lo ha predicado la Corte Constitucional reiterativamente.

En cuanto a las pretensiones económicas, no es la vía la acción de tutela, conforme lo ha reiterado la corte constitucional.

La acción de tutela sólo será procedente cuando no exista otro mecanismo jurídico que le permita proteger los derechos que se consideran vulnerados, evidentemente las reclamaciones de la accionante están encaminadas a los procesos de facturación de la compañía, para lo cual es importante resaltar que cuenta con otros mecanismos de defensa en la vía gubernativa o incluso en la jurisdicción contenciosa establecidos en la Ley 142 de 1994.

La Ley 142 de 1994, consagró un trámite específico para dar respuesta a los usuarios, agotando los recursos de la Vía Gubernativa ante la SSPD o incluso ante la Jurisdicción Contenciosa.

Por regla general, cuando las pretensiones del accionante puedan ser resueltas con recursos u otros medios de defensa la acción de tutela se torna improcedente (num. 1° art. 6° Decreto - Ley 2591 de 1991). Sin embargo, esa regla general tiene una excepción y es cuando se demuestra un perjuicio irremediable. La accionante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable.

pide se declare la improcedencia de la acción de tutela.

Anexó; decisión empresarial 08319474 del 12 de agosto de 2020 (respuesta a derecho de petición), y acta de notificación electrónica de la citada decisión empresarial.

CONSIDERACIONES

Competencia

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el inciso 3° del numeral 1° del artículo 1° 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 SILVIA JULIANA ESTUPIÑÁN QUIJANO 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.

Del caso concreto

En el sub examen, la señora SILVIA JULIANA ESTUPIÑÁN QUIJANO, pretende que, por medio de una orden de tutela, se ordene a la entidad demandada resolver el derecho de petición que presentó el 23 de julio de 2020, en el que solicitó se corrigieran los recibos de servicio público, ya que desde marzo del año en curso su factura ha venido presentando varias inconsistencias en el valor a pagar.

Por su parte, la empresa ENEL CODENSA S.A. E.S.P., advierte que el radicado 02706837 del 27 de julio de 2020, en que la accionante presentó inconformidades, fue contestado con decisión 08319474 de 12 de agosto de 2020, absolviendo las inquietudes de la peticionaria.

Advirtió que, en dicha contestación, se le informó que, procedía el recurso de reposición ante la Compañía el cual deberá presentarse en un término no superior a los 5 días hábiles siguientes a la fecha de notificación personal, o en su defecto de la notificación por aviso, de acuerdo con lo establecido en la Ley 142 de 1994.

Resaltó que, la respuesta se envió al correo electrónico de la usuaria, julianaequijano@hotmail.com, con evidencia de notificación electrónica.

Concluyó que; el derecho que les asiste a las personas a obtener una respuesta de fondo y oportuna no implica pronunciamiento favorable, las pretensiones económicas no son admisibles por vía de acción de tutela, la acción de tutela sólo será procedente cuando no exista otro mecanismo jurídico que le permita proteger los derechos que se consideran vulnerados, y que, es importante resaltar que cuenta con otros mecanismos de defensa en la vía gubernativa o incluso en la jurisdicción contenciosa establecidos en la Ley 142 de 1994, que consagró un trámite específico para dar respuesta a los usuarios, agotando los recursos de la Vía Gubernativa ante la SSPD o incluso ante la Jurisdicción Contenciosa.

Teniendo en cuenta lo anterior y los elementos materiales de prueba que hacen parte de este trámite constitucional, para efectos de resolver el caso, **en primer lugar, se verificarán los requisitos de procedibilidad descritos en el Decreto reglamentario 2591 de 1991**, de superarse esta etapa, en orden de disipar los planteamientos del accionante, se indicará las reglas jurisprudenciales en relación al derecho de petición, incluyendo, que organizaciones o empresas privadas están en el deber, de emitir respuesta, la normatividad actual que afecta el término para la emisión de la contestación, en vigencia de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, y por último se verificará, si existe afectación a los derechos fundamentales invocados.

Legitimación por activa, la accionante SILVIA JULIANA ESTUPIÑÁN QUIJANO, actúa a nombre propio, dado que la petición que alude no ha obtenido respuesta, fue por ella presentada, existiendo legitimidad para actuar.

Legitimación por pasiva, se encuentra en cabeza de una persona jurídica denominada empresa ENEL CODENSA S.A. E.S.P., a quien se le atribuye omitir dar respuesta a un derecho de petición.

Subsidiaridad, tratándose del derecho fundamental de petición, el mecanismo idóneo y alternativo cuando no se ha obtenido respuesta, resulta ser la acción de tutela.

Superado los requisitos de procedibilidad, en orden de disipar los planteamientos del accionante se indicarán las reglas jurisprudenciales en relación al derecho de petición, incluyendo, que organizaciones o empresas privadas están en el deber de emitir respuesta, la normatividad actual que afecta el término para la emisión de la contestación, en vigencia de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, y por último se verificará, si existe, afectación al derecho fundamental invocado.

El derecho de petición es elevado a orden fundamental, como se infiere de lo previsto en el artículo 23 de la Constitución Política, y se sabe, entraña la facultad de obtener una respuesta emitida en condiciones idóneas que permitan su conocimiento por parte de quien lo activa, por lo que el contenido de la misma deberá adecuarse a lo solicitado, sin que el pronunciamiento, **conlleve necesariamente, una respuesta favorable**.

El alcance del derecho de petición no solo permite a la persona que lo ejerza presentar la solicitud respetuosa, sino que implica la facultad de exigir, una respuesta, de fondo y oportuna del asunto sometido a su consideración.

Sobre el derecho de petición ante particulares, la Corte Constitucional, en sentencia T-317/19, M.P. Diana Fajardo Rivera sustentó que, a la luz de la Ley 1755 del 2015, estas solicitudes se rigen por las mismas reglas generales de aquellas dirigidas a las autoridades, es decir, pueden ser presentadas verbalmente, por escrito o por cualquier medio idóneo.

Adujo que, el particular debe respetar los términos de respuesta, según lo dispuesto en el artículo 14 de la misma Ley 1755, **“toda petición se resolverá dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”**.

Enfatizó que esta norma divide en tres grupos las hipótesis de ejercicio de este derecho frente a los particulares, así:

i) El artículo 32 de dicha normativa se refiere a la posibilidad que tiene toda persona de ejercer el derecho de petición con el fin de obtener la garantía de sus derechos fundamentales. Esto incluye el ejercicio del derecho frente a cualquier tipo de organización privada, incluso si no es prestadora de un servicio público ni tiene funciones similares, siempre que resulte necesario para asegurar el disfrute de otros derechos fundamentales.

ii) El mismo artículo 32 contempla un segundo evento, relacionado con las peticiones presentadas ante otra persona natural, que serán procedentes siempre que el solicitante se encuentre en situación de indefensión o subordinación con respecto a aquella o cuando la persona natural tenga una posición o función dominante ante el peticionario. Ello siempre que el ejercicio del derecho de petición persiga el objetivo de materializar los derechos fundamentales del solicitante.

iii) El artículo 33 regula lo pertinente a las peticiones formuladas por usuarios ante empresas u organizaciones privadas. Así, señala que es procedente frente a cajas de compensación familiar, instituciones del sistema de seguridad social integral, entidades que conforman el sistema financiero y bursátil, **así como empresas que prestan servicios públicos y servicios públicos domiciliarios**.

La Alta Corporación precisó, que este derecho fundamental se satisface con el recibo de una respuesta oportuna, clara y de fondo, y agregó que, según el artículo 13 de la Ley 1755, a través del derecho de petición se puede solicitar información, consultar, hacer examen y pedir copias de documentos.

La entidad demandada ENEL CODENSA S.A. E.S.P., es una empresa privada, que presta **servicios públicos domiciliarios**, tiene la obligación de responder las peticiones que se le realicen.

En cuanto al término legal para suministrar respuesta, el artículo 14º de la ley 1437 de 2011 dispone que es de 15 días. *“Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”*. De no ser posible, antes de que se cumpla con el plazo allí dispuesto y ante la imposibilidad de suministrar la contestación en dicho término, la autoridad o el particular deberán explicar los motivos y señalar una nueva fecha en la cual se realizará.

Con ocasión de la expansión en el territorio nacional del brote de enfermedad por el nuevo coronavirus COVID-19, el Gobierno Nacional justificó la declaratoria del Estado de Emergencia Económica y Social, y en vigencia de la misma, expidió el 28 de marzo de 2020 el Decreto Legislativo 491, mediante el cual amplió los términos para atender las peticiones, en dicho Decreto señaló:

“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados...”

En el caso de los servicios públicos domiciliarios, a pesar del régimen privatista de sus prestadores, existe una regulación especial para el derecho de petición que se encuentra consagrada en los artículos 152 y siguientes de la Ley 142 de 1994, y que es aplicable a todos los prestadores de servicios públicos, sin importar su naturaleza jurídica, esto es, si son empresas públicas, privadas o mixtas, comunidades organizadas, empresas industriales y comerciales del Estado o municipios prestadores directos. Dicha regulación prevé, una especie de silencio administrativo positivo especial frente a peticiones y recursos presentados en sede del respectivo prestador.

Particularmente, en materia de servicios públicos domiciliarios, la figura del silencio administrativo se aparta de la tradicionalmente regulada en el Código Contencioso Administrativo, en la medida en que (i) se puede presentar frente a peticiones hechas a particulares, (ii) reconoce la existencia de actos administrativos expedidos por organismos que en principio no hacen parte de la estructura de la administración pública y que desarrollan actividades con un fuerte componente comercial, (iii) es por esencia positiva, y (iv) prescinde de la protocolización del acto presunto o ficto.

Los anteriores elementos hacen que la figura del silencio administrativo positivo en materia de servicios públicos sea excepcional, lo que se explica en el hecho de que a través de los servicios públicos domiciliarios se garantiza la efectividad del Estado Social de Derecho, razón por la cual su prestación interesa de tal manera al Estado, que el legislador ha previsto, entre otras figuras, la del referido silencio administrativo positivo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995, 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. 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.

En ese orden de ideas, si bien la norma establece el término de 15 días para resolver las peticiones, incluso las que se efectúen en medio de un contrato de prestación de servicios públicos domicilios, el término se duplica conforme dispone el Decreto Legislativo 491 de 2020, si la solicitud se efectuó dentro de la vigencia de la emergencia sanitaria.

Siendo así, el plazo para responder de fondo clara y precisa, la solicitud de la accionante es de 30 días hábiles, el derecho de petición se radicó el 27 de julio de 2020 y este es contestado con decisión 08319474 de 12 de agosto de 2020, absolviendo las inquietudes de la peticionaria. cuando todavía no había fenecido los términos para que la entidad accionada emitiera contestación, por tanto, se cumple, el requisito advertido por la corte constitucional, **respuesta oportuna**.

Ahora, en cuanto si la respuesta es de **fondo, clara, precisa y congruente**, en efecto, si lo es, en el oficio respuesta, se le indicó al accionante de manera clara precisa y debidamente explicada, el comportamiento de su factura y particularizado cada ítem, aunque no se accedió a cada pretensión si se le explicó el motivo de la decisión.

En relación a que la respuesta se dio a conocer a la demandante, ello resulta ser el punto de controversia, la demandante afirma que no obtuvo respuesta, la accionante, señaló que si, y aportó prueba de ello, señalando que se hizo notificación al correo electrónico de la usuaria, julianaequijano@hotmail.com, con evidencia de notificación electrónica, en la que se observa, *“constancia de envío :2020-aug-13 13:29:28, constancia de entrega en buzón 2020-aug-13 13:29:30, constancia de abierto: 2020-aug-13 20:02:54.”*

De lo anterior se infiere que posiblemente la accionante no se percató de la respuesta obtenida, allegada al correo electrónico por ella aportado y autorizado para recibir notificaciones.

En esas condiciones, se puede concluir que, la misiva de la demandante se resolvió en término, de fondo, en forma clara, precisa, congruente, y se puso en conocimiento, con envío a la dirección electrónica aportada para tal fin, por ello, la respuesta reúne los requisitos estipulados en la Ley 1755 de 2015, lo que conlleva a concluir que no se vulneró el derecho fundamental de petición del accionante.

Ahora bien, si la demandante tiene inconformismo, por una indebida notificación, puede acudir ante la misma empresa aportando las pruebas correspondientes, para que se realice en debida forma la notificación de la respuesta a su solicitud, si ello ocurre, se activarán los recursos que le son propios, reposición ante la misma entidad, y agotada la vía gubernativa, acudir a un medio de control ante el contencioso administrativo, si no está de acuerdo con lo aducido por la empresa demandada.

Al verificarse que no se vulneró el derecho fundamental de petición, se cuenta mecanismo de defensa administrativo y judicial vigentes, no demostrar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, el amparo solicitado se negará.

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

PRIMERO: NEGAR la acción pública de tutela, presentada por SILVIA JULIANA ESTUPIÑÁN QUIJANO, 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 ORDÓÑEZ
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:

640d69c18ac7818b3a049315f8988ce741d6a3a59a14f74b8ac7e2dbfee4b30b

Documento generado en 16/09/2020 02:13:22 p.m.