



Empresa de Servicios Públicos de Fusagasugá

NIT. 890.680.053-6

SOMOS AUTORETENEDORES

RES. 11076 – 14 DIC/2001

Fusagasugá, 29 de julio de 2015

Señor(a)

BRIGITTE ARIAS MARTINEZ

CALLE 7ª No 7-09 CENTRO

CIUDAD

Asunto: Radicado Interno No.3867 de de 01 de Julio de 2015

AVISO.

LA OFICINA DE PETICIONES QUEJAS Y RECURSOS, TENIENDO EN CUENTA QUE:

Al no haberse llevado a cabo la notificación personal de Radicado de la referencia en donde se da respuesta al de derecho de petición interpuesto por **BRIGITTE ARIAS MARTINEZ** y con el fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, se realiza la notificación subsidiaria por AVISO, remitiendo copia íntegra del acto administrativo.

Se advierte que contra la presente no procede recurso

La presente notificación se considerará surtida al finaliza el día siguiente al de la entrega del Aviso de lugar de destino

Cordialmente,

JENNIFER KATHERINE CRUZ TRIVIÑO

Profesional Universitario

EMSERFUSA E.S.P.



Empresa de Servicios Públicos de Fusagasugá
NIT. 890.680.053-6
SOMOS AUTORETENEDORES
RES. 11076 – 14 DIC/2001



RESOLUCION DE GERENCIA No 240 (Julio 16 de 2015)

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **BRIGITTE ARIAS MARTINEZ**
(Radicado No. 3867 de julio 01 de 2015. Código Interno No. 1019801)

**EI GERENTE DE LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE FUSAGASUGÁ
EMSERFUSA E.S.P.** en uso de sus facultades constitucionales, legales, estatutarias y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el Artículo 29 de los Estatutos Sociales de la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE FUSAGASUGÁ EMSERFUSA E.S.P.** consagra como funciones del Gerente, entre otras, la de representarla legalmente para todos los efectos y autorizar con su firma todos los actos, negocios y documentos que no sean competencia de otra autoridad.

SEGUNDO: Que mediante Resolución No. 002 de febrero 1º de 2012 y Acta de Posesión de la misma fecha, fue nombrado como Gerente y Representante Legal de la **EMSERFUSA E.S.P.**, **CESAR JULIO GIRALDO ESPINOSA**, identificado con Cédula de Ciudadanía N° 10.242.121 de Manizales.

TERCERO: Que el 27 mayo de 2015 (RAD. 3198), la usuaria de la Empresa, **BRIGITTE ARIAS MARTINEZ**, identificada con C.C. No. 39.624.748 de Fusagasugá, presenta Derecho de Petición, solicitando copia de los soportes del cambio del instrumento de medida, como visita realizada al predio, autorización y fecha en que se realizó y la devolución del contador retirado.

CUARTO: Que esta Empresa, mediante Oficio 410– O - 657– 15, radicado bajo el No. 5535 de junio 16 de 2015, envía la documentación requerida, advirtiendo el hecho de reclamar hasta ese momento, cuando el cambio del medidor se produjo desde el **11 de agosto de 2014** y no es posible su devolución, porque al liquidar el nuevo, se aplicó el respectivo descuento, por el retirado. Se transcriben las pruebas y normas que sirvieron de fundamento en la actuación, en especial el Artículo 9º y 144 de la Ley 142 de julio 11 de 1994 y Contrato vigente de Condiciones Uniformes. Se destaca, entre otros aspectos, que el cambio no fue caprichoso ni mucho menos irregular, por encontrarse en un todo ajustado a la Ley, en especial al Artículo 144 de la Ley 142 de julio 11 de 1994 y demás normas concordantes, que establecen la procedencia jurídica del mismo, en cualquiera de estos dos eventos: **Cuando no permite determinar en forma adecuada los consumos o cuando el desarrollo tecnológico ponga a su disposición instrumentos de medida más precisos.**

QUINTO: Que el 1º de julio de 2015, la mencionada usuaria presenta **RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO APELACION** contra la anterior decisión, insistiendo en su inconformidad con el cambio del medidor, manifestando en síntesis, entre otros aspectos, que la empresa estaba tomando la lectura real de consumos, que demostraba su correcto funcionamiento, alega omisión, porque la Empresa estaba obligada a cumplir las normas y abuso de posición dominante porque no se debe limitar la libertad del suscriptor de contratar con terceros la compra del equipo de medición.

PRUEBAS

Que EMSERFUSA E.S.P. para adoptar la respectiva decisión, tuvo en cuenta las pruebas obrantes al expediente, a saber:

1. **OFICIO NO. 400-O-2214-14 (RAD. No. 5543 de julio 10 de 2014)**, mediante el cual se le informa a la usuaria acerca de la revisión de su medidor, para verificar su estado



Empresa de Servicios Públicos de Fusagasugá
NIT.890.680.053-6
SOMOS AUTORETENEDORES
RES. 11076 – 14 DIC/2001

de funcionamiento y/o necesidad de cambio, **informándole que puede adquirirlo en EMSERFUSA E.S.P., o con otro proveedor.**

2. **ORDEN DE TRABAJO No. 64039 DE AGOSTO 5 DE 2014.**
3. **ACTA DE RETIRO DEL MEDIDOR DE AGOSTO 11 DE 2014.** En Observaciones del Funcionarios de EMSERFUSA E.S.P. aparece un escrito, que a la letra dice: "... Se instala medidor nuevo **medidor retirado detenido con lec. 5337...**" Nótese que al advertir el operario, que la lectura se encontraba detenida (5337), es porque está presentando fallas técnicas.
4. **ACTA DE CAMBIO Y/O INSTALACIÓN DE MEDIDOR DE AGOSTO 11 DE 2014.**
5. **LIQUIDACIÓN DEL MEDIDOR DE FECHA 11 DE AGOSTO DE 2014.** En lo pertinente, textualmente dice: " **EL MEDIDOR RETIRADO FUE ENTREGADO AL SUSCRIPTOR /USUARIO?... DESCUENTO POR ENTREGA DE MEDIDOR ANTIGUO Aparece señalado el "si"** Enseguida se encuentra el valor de \$ 98.000.00. Mas adelante, en: "... **OBSERVACIONES DE FUNCIONARIO DE EMSERFUSA E.SP.** a la letra dice: "... se instala medidor nuevo, **medidor retirado detenido con lectura 5337**, el cobro se cargara en la factura del agua en 6 cuotas... Se constata que el medidor retirado no fue entregado a la usuaria, motivo por el cual se aplico el respectivo descuento.
6. **REGISTRO HISTÓRICO DE CONSUMOS** de los periodos de febrero al mes de agosto de 2014, que demuestran que el medidor se encontraba detenido en su lectura y su diferencia con el último (agosto) - posterior al cambio, que ya no está detenido, reflejando por ende la medición correcta del consumo.

FUNDAMENTOS JURIDICOS DE LA DECISION

LEY 142 DE JULIO 11 DE 1994

"Artículo 9º. Derecho de los usuarios. Los usuarios de los servicios públicos tienen derecho, además de los consagrados en el Estatuto Nacional del Usuario y demás normas que consagren derechos a su favor, siempre que no contradigan esta ley, a:... **9.1. Obtener de las empresas la medición de sus consumos reales mediante instrumentos tecnológicos apropiados, dentro de plazos y términos que para los efectos fije la comisión reguladora, con atención a la capacidad técnica y financiera de las empresas o las categorías de los municipios establecida por la ley."**

Artículo 144. De los medidores individuales. Los contratos uniformes pueden exigir que los mantengan y reparen los instrumentos necesarios para medir sus consumos. En tal caso, los suscriptores o usuarios podrán adquirir los bienes y servicios respectivos a quien a bien tengan; y la empresa deberá aceptarlos siempre que reúnan las características técnicas a las que se refiere el inciso siguiente. **La empresa podrá establecer en las condiciones uniformes del contrato las características técnicas de los medidores, y del mantenimiento que deba dárselas... No será obligación del suscriptor o usuario cerciorarse de que los medidores funcionen en forma adecuada; pero sí será obligación suya hacerlos reparar o reemplazarlos, a satisfacción de la empresa, cuando se establezca que el funcionamiento no permite determinar en forma adecuada los consumos, o cuando el desarrollo tecnológico ponga a su disposición instrumentos de medida más precisos.** Cuando el usuario o suscriptor, pasado un período de facturación, no tome las acciones necesarias para reparar o reemplazar los medidores, la empresa podrá hacerlo por cuenta del usuario o suscriptor."

Contrato de Condiciones Uniformes del Servicio Público de Acueducto y Alcantarillado.

"Cláusula 49. Anexo técnico. Hace parte del contrato y es obligatorio de acuerdo con lo dispuesto en las cláusulas anteriores, el Anexo Técnico de los servicios de acueducto y alcantarillado, el cual contiene:... 3.3 Teniendo en cuenta lo estipulado en la Ley 142 de 1994, artículo 144 y el Decreto 302 de 2000, artículo 14. los instrumentos de medición exigidos por la empresa son: a. Las especificaciones técnicas para medidores de agua potable fría de 15 mm (1/2") de diámetro, son: Medidor de agua tipo volumétrico, transmisión magnética, se aceptan los siguientes



Empresa de Servicios Públicos de Fusagasugá

NIT. 890.680.053-6

SOMOS AUTORETENEDORES

RES. 11076 – 14 DIC/2001

relaciones Q/Q Q 2.5/R160, Q3 2.5/R 200, Q 1.6/R100. Q 3 1 3 3 3 1.6 /R160. Q 1.6/R200. clase de temperatura T30 o T50, clase de presión máxima admisible MPA 10 o MPA 16, provisto de 2 racores como accesorios. Longitud de 115 mm, rosca de entrada G 3/4", rosca de salida G 3/4", Medidor No reparable.”

Hoja No. 2 “Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **BRIGITTE ARIAS MARTINEZ** (Radicado No. 3867 de julio 01 de 2015. Código Interno No. 1019801)

Se advierte así mismo, que se dio estricto cumplimiento a la **Circular Externa 006 de mayo 2 de 2007**, emanada de la Superintendencia de Servicios Públicos, relacionada con el debido proceso dentro del procedimiento de defensa del usuario de los servicios públicos de acueducto y Alcantarillado.

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios se ha pronunciado en reiteradas oportunidades, y sus conceptos también guardan armonía con el procedimiento adoptado por EMSERFUSA E.S.P. en el caso que nos ocupa, a saber:

Concepto No. 917 de noviembre 6 de 2014, que a la letra dice:“(…) Se basa la consulta objeto de estudio, en solicitar concepto jurídico en relación con la siguiente inquietud: **¿Los medidores de agua en las viviendas, a cuánto tiempo deben ser cambiados, existe alguna normatividad al respecto?** ...En efecto, teniendo en cuenta que tanto la empresa como el usuario, tienen derecho a que el consumo de los servicios se mida, y a que se empleen para ello los instrumentos de medida que la técnica haya hecho posibles, es necesario que estos instrumentos se encuentren en condiciones óptimas, con el propósito de que cumplan con la finalidad para la cual fueron adquiridos e instalados... Así las cosas, es claro que la necesidad de efectuar el cambio de medidores se produce de manera general, cuando se presentan dos situaciones específicas: (i) cuando se logra establecer el mal funcionamiento de los mismos, o (ii) cuando se determina la necesidad de efectuar su cambio, por existir nuevos desarrollos tecnológicos que ponen a disposición instrumentos de medida más precisos... En cualquiera de las dos situaciones referidas, como ya se indicó, es el usuario o suscriptor quien debe asumir los costos generados por el cambio del medidor, ya que así lo contemplan las disposiciones referidas...”

Concepto 271 de 2012 que textualmente concluye:

“...Valga la pena anotar, que cuando el cambio del medidor se produce por razones de cambio de tecnología, **no se requiere que el medidor cambiado este fallando, pues el mero avance tecnológico es causa suficiente para cambiar el aparato de medida...**(negrilla para destacar lo importante)

Que para resolver lo que en derecho corresponde al caso planteado, la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE FUSAGASUGÁ EMSERFUSA E.S.P.**, previo análisis de los fundamentos fácticos y jurídicos, concluye lo siguiente:

Contrario a lo afirmado por la recurrente, la Empresa pudo constatar que en ningún momento se ha violado el debido proceso, toda vez que ha cumplido a cabalidad con el mismo. Así las cosas todas las actuaciones han sido debidamente notificadas, garantizando el derecho de defensa de la usuaria. Desde el momento inicial, es decir desde el **julio 10 de 2014, mediante oficio No. 400-O-2214-14 (RAD. No. 5543)** se informa a la usuaria, acerca de la revisión de su medidor con el propósito de verificar su funcionamiento y/o posibilidad de cambiarlo, adquiriéndolo en EMSERFUSA E.S.P., **o con otro proveedor**. Nótese que de ninguna manera se está coartando la libertad de elección de compra.

Revisada la documentación, en especial la prueba transcrita en el acápite correspondiente, denominada **“ACTA DE RETIRO DEL MEDIDOR DE AGOSTO 11 DE 2014”**, se evidencia que el cambio del medidor era técnicamente necesario, de acuerdo a las observaciones del Funcionario de EMSERFUSA E.S.P que lo materializo, quien señala textualmente que dicho aparato se encontraba detenido con lectura 5337. Así queda demostrado en el registro



Empresa de Servicios Públicos de Fusagasugá
NIT. 890.680.053-6
SOMOS AUTORETENEDORES
RES. 11076 – 14 DIC/2001

histórico de consumos de los periodos del 02 al 08 de 2014, que demuestran que el medidor se encontraba detenido en su lectura y su diferencia con el último (08) - posterior al cambio, que ya no está detenido, reflejando por ende la medición correcta del consumo. Por consiguiente, no fue por capricho o irregularidad de la empresa la realización del cuestionado cambio. En efecto, Se configuran las dos (2) causales señaladas en la Ley para realizarlo. En el hipotético caso que el medidor se hubiese encontrado en “perfecto estado de

funcionamiento” - como en la práctica no ocurrió - su cambio, es jurídicamente procedente, a la luz del Artículo 144 de la Ley 142 de julio 11 de 1994 y demás normas concordantes, que contemplan la posibilidad de reemplazarlo en cualquiera de estos dos eventos: Cuando no permite determinar en forma adecuada los consumos o **cuando el desarrollo tecnológico ponga a su disposición instrumentos de medida más precisos**. Se reitera que en este caso particular, se encuentran probadas las dos causales, tal como se ha venido sosteniendo en nuestros pronunciamientos y se ratifica en la presente, toda vez que los contadores antiguos no cumplen las características técnicas exigidas en el Capítulo VIII, Cláusula 49 Numeral 3.3 Literal a. del Contrato de Condiciones Uniformes vigente.

Que de la simple lectura de los argumentos expuestos, acerbo probatorio y normas vigentes transcritas, forzoso es concluir que la Empresa cumplió a cabalidad con el procedimiento legal establecido para el discutido cambio del medidor. En consecuencia, la decisión será confirmada en la parte resolutive del presente acto administrativo.

En mérito de lo expuesto, la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE FUSAGASUGÁ EMSERFUSA E.S.P.**

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: CONFIRMAR la decisión contenida en el Oficio No410– O - 657– 15, radicado bajo el No. 5535 de junio 16 de 2015, mediante el cual se dio respuesta al Derecho de Petición (Radicado No. 3198 de mayo 27 de 2015 – Código Interno No. 1019801) presentado por **BRIGITTE ARIAS MARTINEZ, identificada con C.C. No. 39.624.748 de Fusagasuga.**

ARTICULO SEGUNDO: Conceder el recurso de apelación ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a la que se remitirá copia de lo actuado, para su análisis y consideración.

ARTICULO TERCERO: Notificar personalmente esta Resolución a la usuaria, de conformidad con los Artículos 67,68 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo.

COMUNÍQUESE NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CESAR JULIO GIRALDO ESPINOSA
Gerente
Empresa de Servicios Públicos de Fusagasugá E.S.P.
EMSERFUSA E.S.P.

Proyecto y elaboro: Liliam Perdomo Muñoz
Abogada contratista

Revisó y aprobó: Femey Cabrera Guamizo
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Avenida Las Palmas No.4-66PBX 867 98 77 Líneas de atención 24 horas 8672577 - 8675722 - 8673922
emserfusa@emserfusa.com.copqr@emserfusa.com.cowww.emserfusa.com.co

“Calidad... Sinónimo de Emserfusa”