



Empresa de Servicios Públicos de Fusagasugá

NIT. 890.680.053-6

SOMOS AUTORRETENEDORES

RES. 11076 – 14 DIC/2001

Fusagasugá, 5 de febrero de 2016

Señor

ANGEL ALBERTO SOLANILLA CAICEDO

CL 17 BIS 12 65 AP 201 PIEDRA GRANDE

Ciudad

ASUNTO: Radicado Interno No. 80 de Enero 7 de 2016

AVISO.

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

Al no haberse llevado a cabo la notificación personal de la resolución que resuelve el Radicado de la referencia, de la petición interpuesto por **ANGEL ALBERTO SOLANILLA CAICEDO** 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 proceden recursos.

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

Cordialmente,

YENNIFER KATHERINE CRUZ TRIVIÑO

Profesional Universitario

EMSERFUSA E.S.P.



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



RESOLUCION DE GERENCIA No No 022 (Enero 25 de 2016)

Por la cual se resuelve el recurso de reposición y se concede el de Apelación interpuesto por **ANGEL ALBERTO SOLANILLA CAICEDO** (Radicado No. 80 de Enero 07 de 2016 - Código Interno No. 1185743)

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 de Junta Directiva No. 003 de enero 25 de 2016 y Acta de Posesión de la misma fecha, fue nombrado como Gerente y Representante Legal de la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE FUSAGASUGÁ EMSERFUSA E.S.P.**, **JULIAN DUARTE CASTELLANOS**, identificado con Cédula de Ciudadanía No.11.388.470 de Fusagasugá.

TERCERO: Que con Radicado No. 8300 de diciembre 21 de 2015, el usuario de la Empresa, **ANGEL ALBERTO SOLANILLA CAICEDO**, identificado con C.C. No.11.377.720 de Fusagasugá, presenta una reclamación, en la cual manifiesta su inconformidad con el anuncio del **CAMBIO DEL MEDIDOR**, Invoca entre otros aspectos, abuso de posición dominante y fraude en documento público, al no tener en cuenta que se trata de un inmueble por adhesión y estar funcionando correctamente.

CUARTO: Que esta Empresa, mediante Oficio No. 410– O -1904 – 15, radicado bajo el No. 10691 de Diciembre 30 de 2015, responde lo peticionado advirtiendo que el procedimiento adoptado se encuentra 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. Para ilustrar a la usuaria acerca del tema, se le hace una transcripción pormenorizada de la normatividad vigente y conceptos emitidos al respecto, informándole que siendo procedente realizar el cambio del medidor, esté se materializaría por cambio de tecnología teniendo en cuenta los preceptos establecidos en el artículo 144 de la Ley 142 de 1994, si *pasado un período de facturación, no tome las acciones necesarias para reemplazar los medidores, la empresa podrá hacerlo por cuenta del usuario o suscriptor*

QUINTO: Que el 07 de enero de 2016, el mencionado señor presenta **RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO APELACION** contra la anterior decisión, insistiendo con los mismos argumentos iniciales en su inconformidad con el cambio del medidor, agregando que la empresa debe tener en cuenta las Sentencias 223 y 470 de 2007, de la Corte Constitucional, relacionadas con la observancia de los requisitos por parte de las prestadoras y el historial de consumos, respectivamente. Según la recurrente, también se está limitando la libertad del suscriptor, de adquirir con terceros el equipo de medición argumentando que no podrán cambiarse hasta que se determine su funcionamiento.

P R U E B A S

- Radicado 8300 de diciembre 21 de 2015
- Citación de notificación del 30 de diciembre de 2015



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

- Oficio No 410-O-1904-15 del 30 de diciembre de 2015, Radicado 10691.
- Diligencia de Notificación Personal del 5 de enero de 2016
- Recuso de Reposición en subsidio del de apelación radicado No 80 del 07 de enero de 2016

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 dárseles... **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 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.”

Se advierte así mismo, el 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, con relación a los cambio de medidores por Desarrollo tecnológico

“..POR DESARROLLO TECNOLÓGICO. De acuerdo con lo señalado en el artículo 144 de la Ley 142 de 1994, el usuario está obligado a cambiar el medidor cuando la empresa demuestre que existen nuevos desarrollos tecnológicos que ponen a su disposición instrumentos de medida más precisos. En este evento, el prestador le comunicará por escrito al usuario tal decisión, incluyendo la cotización por concepto de suministro e instalación del equipo de medida, y le concederá un plazo igual a un período de facturación para que lo adquiera por su cuenta a quien bien tenga, o para que se lo solicite a la entidad prestadora. Vencido este plazo la empresa procederá a remplazar, instalar y facturar el nuevo medidor..”.



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

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

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...**”

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,...

Que la **DIVISIÓN DE ACUEDUCTO DE EMSEFUSA E.S.P.**, en un caso análogo, el 10 de agosto de 2015, emite el respectivo Concepto, que en lo pertinente dice: “...1. En el mercado existen muchos tipos de medidores con certificación de calibración en estos momentos la empresa de servicios públicos de Fusagasugá, cuenta con un contrato de condiciones uniformes donde especifica que se instalan medidores que cumplan como mínimo ser R160 y R200 con las especificaciones antes mencionadas... 2. **La empresa de servicios públicos de Fusagasugá en ningún momento impone la compra de ninguna referencia de medidores en el mercado, pero el usuario debe cumplir con los requisitos mínimos aprobados por la junta directiva, bajo la resolución No 05 del 30 de abril de 2014 y el concepto de legalidad de la comisión de regulación de agua potable y saneamiento básico, CRA No 20142110010351 del 09 de abril de 2014...**”

Con relación al Silencio administrativo positivo es menester indicar que la empresa ha dado respuesta al peticionario en los términos establecidos por la Ley, dando a conocer al recurrente los términos normativos y basándonos en los conceptos emitidos por la Superintendencia de Servicios Públicos con relación al cambio de medidor por desarrollo tecnológico como lo es el CONCEPTO 271 DE 2012, tal y como se le manifestó en el oficio 410-O-1904-15 que a su letra dice:

“...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...**”

(La negrilla y subrayado utilizada es para destacar lo importante).

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

Contrario a lo afirmado por la recurrente, se evidencia que **EMSEFUSA E.S.P.** en ningún momento ha utilizado maniobras engañosas, omisión, abuso de posición dominante ni violación al debido proceso. Todo el procedimiento refleja observancia estricta a la ley. Así las cosas, y cumpliendo el principio de publicidad, que debe orientar las actuaciones administrativas; y no se ha incurrido en Silencio administrativo positivo



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

alguna, toda vez que sus decisiones han sido debidamente notificadas para garantizar así el ejercicio del derecho de defensa del usuario. Nótese que desde el momento inicial, se puso en su conocimiento la situación, con el propósito de verificar el estado de funcionamiento del medidor y/o posibilidad de cambiarlo, adquiriéndolo financiado (por cuotas) en nuestra Empresa **o en el comercio**. No se está coartando la libertad de elección del proveedor, así lo estipula expresamente la comunicación que lo anuncia.

El cuestionado **CAMBIO DEL MEDIDOR**, como se ha venido sosteniendo y ratificamos en esta instancia, 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 advierte 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. De la simple lectura de los argumentos expuestos, acervo probatorio y normas vigentes transcritas, forzoso es concluir que la Empresa cumplió a cabalidad con el procedimiento legal establecido. 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 No. 410-O-1904-15 del 30 de diciembre de 2015, Radicado bajo el No 10691, contra el cual interpuso recurso de reposición **ANGEL ALBERTO SOLANILLA CAICEDO**, identificado con C.C. No.11.377.720 de Fusagasugá

ARTICULO SEGUNDO: Conceder el recurso de apelación ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a la que se remitirá copia de lo actuado, para los fines pertinentes.

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

COMUNÍQUESE NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN DUARTE CASTELLANOS

Gerente

Empresa de Servicios Públicos de Fusagasugá E.S.P.
EMSERFUSA E.S.P.

Proyectó Revisó y aprobó: Ferney Cabrera Guarnizo
Jefe Oficina Jurídica

Elaboró: Yennifer Katherine Cruz Triviño.
P.U. P.Q.R.