

Cartagena de Indias D. T. y C., veintiséis (26) de abril de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

MEDIO DE CONTROL	ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO
RADICADO	13001-33-33-014-2022-00056-01
ACCIONANTE	CONJUNTO RESIDENCIAL EL CLUB
ACCIONADO	AFINIA GRUPO E.P.M. – ATLÁNTICA DESARROLLOS INMOBILIARIOS S.A.S.
MAGISTRADO PONENTE	JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
TEMA	CUMPLIMIENTO ARTÍCULO 146 DE LA LEY 142 DE 1994

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala¹ No. 002 de decisión del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante contra la sentencia de veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se declara la improcedencia de la acción de cumplimiento impetrada.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA.

3.1.1. Hechos²

La parte actora señala que la administración del conjunto residencial El Club ha tenido serias dificultades con la facturación del consumo de energía eléctrica en sus zonas comunes, toda vez que dicha facturación se determina mediante el modelo de estimación al no contar las zonas comunes del conjunto con medidores de consumo de energía eléctrica. Y, por ello, afirma haber realizado todas las diligencias pertinentes para llevar

¹ Esta decisión se toma mediante Sala virtual en aplicación del ARTÍCULO 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 de Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual los cuerpos colegiados de las Altas Cortes y Tribunales del país podrán hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Folios 3-5 – Expediente Digital, 01 Demanda.

13001-33-33-014-2022-00056-01

a cabo la instalación de estos medidores de consumo y así cumplir el mandato del artículo 146 de la Ley 142 de 1994.

En ese sentido, hace un despliegue de los requerimientos que ha efectuado sobre este asunto, aduciéndolos así:

(i) El envío de una comunicación a la empresa constructora Atlántica Desarrollos Inmobiliarios S.A.S. para que realizara todas las gestiones pertinentes para llevar a cabo instalación de los medidores, de la cual el día 29 de julio de 2021 obtuvo respuesta de esta empresa manifestándole haber realizado todas las gestiones necesarias al respecto y atribuyendo la demora injustificada de la instalación a Afinia Grupo E.P.M., igualmente, le presentó una relación de las erogaciones hechas con ocasión a la compra de los medidores de energía eléctrica para las zonas comunes del conjunto residencial El Club.

(ii) La presentación de una nueva petición a la constructora, el 11 de agosto de 2021, solicitándole expidiera copias de las gestiones realizadas ante Afinia E.S.P, para obtener la pronta instalación de los medidores que se compraron para el conjunto residencia El Club, igualmente se les solicitó informar la fecha de instalación de los medidores de consumo, y por último se pidió que, en caso de no haber instalado los medidores de consumo de energía eléctrica en las zonas comunes, agilizar las gestiones para que esto se pudiese llevar a cabo, sin que a la fecha se obtuviera respuesta alguna por parte de Atlántica Desarrollos Inmobiliarios S.A.S.

(iii) El 27 de agosto de 2021, presentó de petición ante la empresa Afinia Grupo E.P.M., para solicitar la instalación de los macro-medidores en cada una de las subestaciones eléctricas y demás equipamientos eléctricos que hacen parte de las zonas comunes del conjunto residencial El Club; misma que fue resuelta por la empresa, el 16 de septiembre de 2021, con una respuesta eminentemente técnica y sin manifestar el verdadero motivo por el cual no realizaba la instalación.

(iv) Radicó por segunda vez petición, el 19 de enero de 2022, reiterándole a la empresa de energía que es menester de ellos realizar la instalación de los medidores de consumo para que no siguiera abusando de su posición dominante y facturando altos costos de energía por el método de estimación; de la que, en fecha 07 de febrero de 2022, Afinia Grupo E.P.M. vuelve a dar una respuesta netamente técnica, sin explicar de manera clara el por qué no había realizado la instalación de los medidores de energía

13001-33-33-014-2022-00056-01

eléctrica y, además, afirmando no haber instalado los medidores de energía porque la empresa Atlántica Desarrollos Inmobiliarios S.A.S. está en mora de instalar los RETILAT.

Por último, alega la actora que a la fecha y por más que se ha insistido a través de los diferentes medios de comunicación, estas empresas se han abstraído de su obligación legal de instalar los macromedidores de energía eléctrica en las zonas comunes del conjunto residencial El Club.

3.1.2. Pretensiones³

Como consecuencia de los hechos esgrimidos, la parte accionante solicita las siguientes pretensiones:

“PRIMERA: *sírvase su señoría, **HACER CUMPLIR** el mandato de los artículos 146 de la ley 142 de 1994.*

SEGUNDO: *En consecuencia, de lo anterior, sírvase su señoría, **ORDENAR** a las empresas accionadas, la instalación inmediata de los macro-medidores de energía eléctrica en las SUBESTACIONES y demás equipamientos eléctricos de las zonas comunes del CONJUNTO RESIDENCIAL EL CLUB.*

TERCERO: *Sírvase su señoría, **LIBRAR** al **CONJUNTO RESIDENCIAL EL CLUB**, de cualquier obligación que surja con ocasión de la instalación de los macro-medidores de energía eléctrica en las subestaciones y demás equipamientos eléctricos de las zonas comunes del CONJUNTO RESIDENCIAL EL CLUB.*

CUARTO: *En consecuencia, de la pretensión **PRIMERA**, sírvase su señoría **ORDENAR** a la empresa de energía eléctrica AFINIA GRUPO E.P.M., realizar la facturación del consumo de energía eléctrica de las zonas comunes del CONJUNTO RESIDENCIAL EL CLUB, con base en el consumo real medido a través de los macro-medidores de energía eléctrica que se instalen para tal fin.”*

3.1.3. Norma cuyo cumplimiento se persigue

El cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 146 de la Ley 142 de 1994.

³ Folio 6 – Expediente Digital, 01Demanda.

3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.⁴

La accionada Afinia Grupo E.P.M., empresa CaribeMar de la Costa S.A.S. ESP, presentó escrito en respuesta a la acción constitucional de la referencia, en los siguientes términos:

En primera medida, se refiere a cada uno de los hechos de la acción, manifestando frente a ellos que admite como cierto lo que respecta a la forma de facturación y, asimismo, confirma haber recibido y dado respuesta a las dos peticiones de las cuales la actora hace mención como radicadas a su cargo.

Sin embargo, advierte cuestiones tales como corresponder al usuario hacer lo pertinente para la individualización y medición del servicio, la sujeción a que se hayan superado los requisitos técnicos exigidos regulatoriamente para poder brindar una respuesta favorable a los requerimientos de la actora y, asimismo, que una solicitud de acceso al servicio no impone la obligación por parte del comercializador de energía eléctrica de suministrarlo de cualquier manera a capricho del solicitante, pues se debe acoger a la normatividad vigente.

Alega entonces, entre otras cosas, que la urbanización debe ejecutar las obras civiles y eléctricas que le permitan una medición independiente para sus zonas comunes, que la empresa no se ha negado a instalar los medidores pues simplemente les ha solicitado los requisitos técnicos que se deben cumplir y asevera también encontrarse a la espera de que se suministre a la empresa lo solicitado mediante consecutivo No. 202270040624 del 07 de febrero de 2022, de la misma manera, se opone a lo manifestado por la accionante respecto a que se hayan hecho las diligencias pertinentes, toda vez que el proyecto presentado ante la empresa no cumple con las exigencias regulatorias, siendo una cuestión que hicieron saber mediante consecutivo No. 202270040624 del 7 de febrero de 2022, y aclara que si bien existe una obligación pendiente de pago por parte de la urbanización no le consta que sea con ocasión a la medición estimada de las zonas comunes.

Por otro lado, propone como excepciones la falta de cumplimiento de los requisitos de la acción, acorde a lo probado en el caso, y la existencia de otro instrumento judicial para el cumplimiento de la norma legada,

⁴ Expediente Digital, 08ContestacionDemanda.

13001-33-33-014-2022-00056-01

argumentado de ello que el actor pretende que se le resuelva un asunto que tiene un trámite expresamente establecido en la Ley 142 de 1994, el Contrato de Condiciones Uniformes CCU, que regula las relaciones entre Afinia y sus suscriptores y/o usuarios y/o propietarios de los inmuebles donde se presta el servicio; artículos 13 a 33, 34 a 42 y 65 a 82 del CPACA.

Finalmente, en razón a lo anterior, solicita que se declare negada o improcedente la acción al no existir incumplimiento por su parte la normatividad o acto administrativo alguno.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.⁵

Mediante sentencia de fecha veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022), el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena resolvió negar las pretensiones relacionadas con el cumplimiento de los incisos 3, 4 y 8 del artículo 146 de la Ley 142 de 1994 y declarar improcedente la acción de cumplimiento respecto de lo normado en los incisos 1, 2, 5, 6, 7 y parágrafo del mismo artículo en cita. Como fundamento de su decisión sostuvo las razones que se destacan así:

Realizado el estudio de procedibilidad que requiere la presente acción de cumplimiento, el Despacho observó que la misma cumple con los requisitos de renuencia e inexistencia de otro medio o mecanismo judicial al cual acudir, por cuanto de estos respectivamente constató que (i) el actor aportó como prueba el derecho de petición del 17 de enero de 2022 dirigido a Afinia Grupo EPM, a través del cual solicitó a la empresa lo relativo a la instalación de los medidores del consumo de energía eléctrica en las zonas comunes, indicándole a la misma la obligación que como empresa prestadora servicios públicos tenía en ejecutar todas las gestiones para realizar las instalaciones de los medidores de consumo del servicio, invocando como fundamento en el artículo 146 de la Ley 142 de 1994; y (ii) se está solicitando el cumplimiento del Art. 146 de la Ley 142 de 1994, siendo esta una norma general y abstracta con fuerza de ley para la cual no existe

⁵ Folio 20 – Expediente Digital, 10Sentencia.

“Primero: **NEGAR** las pretensiones relacionadas con el cumplimiento de los incisos 3, 4 y 8 del artículo 146 de la ley 142 de 1994, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

Segundo: **DECLÁRESE** improcedente la presente acción de cumplimiento respecto de lo normado en los incisos 1, 2, 5, 6, 7 y parágrafo del Art. 146 de la ley 142 de 1994, de conformidad a lo expresado en la parte considerativa de esta providencia.

Tercero: **NOTIFÍQUESE** esta providencia en la forma indicada en el artículo 22 de la Ley 393 de 1997. La presente decisión podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

Cuarto: **EJECUTORIADA** esta providencia archívese el expediente.

Quinto: **INFÓRMESE** a las partes que los memoriales deben ser enviados al correo electrónico: admin14cgena@cendoj.ramajudicial.gov.co”

13001-33-33-014-2022-00056-01

otro medio o mecanismo judicial para conseguir que la autoridad accionada cumpla con el deber omitido.

Indicó que respecto al requisito de existencia de un mandato imperativo e inobjetable en cabeza de la accionada Afinia Grupo EPM, como empresa matriz encargada de la prestación de servicios públicos de distribución y comercialización de energía eléctrica, este solo se satisface en los incisos 3, 4 y 8 del artículo 146 de la Ley 142 y que los restantes incisos 1, 2, 5, 6 y 7 y el párrafo de dicho artículo no contienen tal supuesto, lo cual demarca la improcedencia de la acción frente a ellos.

En cuanto al caso en concreto, no encontró probado que la accionada Afinia Grupo EPM haya incumplido los preceptos del artículo 146 de la Ley 142 de 1994, por el contrario, se demostró que esta viene cumpliendo a cabalidad con Contrato de Condiciones Uniformes, la Ley 142 de 1992, la legislación y la regulación aplicable al servicio que presta, puntualmente con lo que concierne a la medición del consumo por el sistema de estimación ante la falta de medición que es atribuible al suscriptor o usuario, por cuanto la omisión de la instalación de los medidores de consumo de energía eléctrica en las zonas comunes del Conjunto Residencial el Club se debe a que no se han acreditado la totalidad de los requisitos técnicos exigidos por la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica para la instalación de los macro medidores de las zonas comunes.

3.4. Impugnación⁶

La parte accionante, conjunto residencial El Club, el día 28 de marzo de 2022 presentó memorial de impugnación con la finalidad de que se revoque el fallo de primera instancia y se ordene a la accionada cumplir con lo estipulado en el artículo 146 de la ley 142 de 1994, asimismo, se le ordene cumplir con la Instalación de los macro-medidores y su sujeción, en términos de facturación y no emisión de ordenes de corte, a que se efectúen dichos cumplimientos. Como argumentos de su inconformidad y de las anteriores solicitudes, expresa que:

- No se puede trasladar la carga de la prueba a la parte demandante, siendo la empresa prestadora del servicio quien tiene la posición dominante y el deber legal de suministrar todas las herramientas para que el servicio sea

⁶ Expediente Digital, 11 Agregar Memorial.

facturado según lo contabilizado por el medidor.

- No existiendo medidor, es menester de la empresa prestadora del servicio realizar todas las acciones conducentes para que la instalación de estos sea posible, máxime cuando se demostró dentro del proceso que la entidad Constructora sufragó la compra de los medidores y únicamente le corresponde a Afinia Grupo EPM instalarlos, obligación que se ha negado a cumplir a pesar a pesar de la reiterada insistencia del Conjunto.

- Es procedente la Acción de Cumplimiento por cuando se está demostrando la negligencia de la empresa en su deber de cumplir con lo estipulado por el artículo 146 de la Ley 142 de 1994.

- Si no se ordena la instalación inmediata de los medidores del consumo de energía para las zonas comunes del Conjunto, se seguirán haciendo cobros desproporcionados del mismo violentando los derechos a un cobro justo según el consumo del servicio.

3.5. Trámite de la Impugnación.

A través del auto de fecha cinco (5) de abril de dos mil veintidós (2022)⁷ el A-quo concedió la impugnación presentada por la pare accionante conjunto residencial El Club, siendo repartida ese mismo día al Despacho del Ponente⁸.

3.6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público en primera instancia no presentó concepto.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

V.- CONSIDERACIONES

⁷ Expediente Digital, 14AutoConcede.

⁸ Expediente Digital, 01ActaReparto.

5.1. COMPETENCIA.

Conforme lo establecido en la Ley 393 de 1997, este Despacho es Competente para conocer en segunda instancia de la presente acción, por ser el superior jerárquico del Juez que decidió la primera instancia.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Teniendo en cuenta los hechos y antecedentes procesales expuestos, le corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico:

¿Se encuentra acreditada en la presente acción de cumplimiento los requisitos de procedibilidad exigidos por el legislador y la jurisprudencia a fin de pasar al estudio de fondo de la presente acción constitucional?

De encontrar acreditados los requisitos de procedencia de la presente acción, la sala entrará a resolver el siguiente planteamiento:

¿Existe un mandato claro, expreso e imperativo contenido en el artículo 146 de la Ley 142 de 1994, que haya sido desconocido por la entidad accionada conforme lo señala la parte accionante y en efecto se materializa incumplimiento por parte de Afinia Grupo E.P.M. de la norma indicada y en consecuencia, hay lugar a ordenarle la instalación de los macro-medidores de energía eléctrica en las subestaciones y demás equipamientos eléctricos de las zonas comunes del conjunto residencial El Club conforme a las pretensiones de la parte accionante?

5.3. TESIS DE LA SALA.

En el caso de marras la Sala sostendrá como tesis que la presente acción constitucional no cumple con el requisito de procedibilidad, contenido en el inciso 2 del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, pues la parte actora cuenta con otro medio judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o Acto Administrativo, salvo, y no se probó la existencia de un perjuicio grave e inminente.

A las anteriores conclusiones se llega teniendo en cuenta los siguientes parametros legales y jurisprudenciales:

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

Para desarrollar la tesis la Sala abordará en principio, **(i)** las generalidades propias de la acción constitucional de cumplimiento, **(ii)** requisitos de procedibilidad, para luego abordar **(iii)** el análisis del caso concreto.

5.4.1. De la acción de cumplimiento⁹.

La acción de cumplimiento fue instituida por el constituyente en el artículo 87 de la Carta Política y su desarrollo legal se materializó en la Ley 393 de 1997, como un mecanismo cuya finalidad es hacer efectivo el derecho del que goza toda persona, natural o jurídica, pública o privada, en cuanto titular de intereses jurídicos, de exigir tanto a las autoridades públicas como a los particulares que ejerzan funciones de esta índole, el cumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos que han impuesto ciertos deberes u obligaciones a una autoridad que se muestra renuente a cumplirlos, a fin de hacer efectiva la observancia del ordenamiento jurídico.

Acorde con lo anterior, establece el artículo 8° de Ley 393 de 1997 que la acción de cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir el inminente incumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos y contra los particulares de conformidad con lo consagrado en la misma ley.

Al respecto, la Jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado basada en las normas constitucional y legal referidas, ha señalado que los requisitos de procedencia de la acción de cumplimiento, son:

- a. Que el deber jurídico que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes (art. 1°).
- b. Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o de un particular en ejercicio

⁹ Al respecto pueden consultarse, entre otras, las siguientes providencias, sentencia de 15 de diciembre de 2016, Expediente: 25000-23-41-000-2016-00814-01; 26 de mayo de 2016, Expediente: 52001-23-33-000-2016-00136-01, con ponencia de Alberto Yepes Barreiro. Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 2 de febrero de 2017, radicación 11001-33-42-048-2016-00636-01 CP. Lucy Jeannette Bermúdez (E)

13001-33-33-014-2022-00056-01

de funciones públicas, frente a quien se reclama su cumplimiento (arts. 5º y 6º).

- c. Que se pruebe la renuencia al cumplimiento del deber, ocurrida ya sea por acción u omisión del exigido a cumplir, o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (art. 8º).
- d. No procederá la acción cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico, salvo el caso que, de no proceder el juez administrativo, se produzca un perjuicio grave e inminente – artículo 9 Ley 393 de 1997 -.
- e. Que la norma cuyo cumplimiento se persigue no sea de aquéllas que establezcan gastos (Artículo 9 parágrafo Ley 393 de 1997), salvo que la erogación ya esté contemplada en el presupuesto de apropiaciones;
- f. Si se persigue el cumplimiento de un acto administrativo de contenido particular es preciso que quien acciona esté legitimado¹⁰.

5.4.2. De los requisitos de procedencia para la acción de cumplimiento.

En relación con los requisitos mínimos del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos Consejo de Estado ha precisado lo siguiente:

"El artículo 87 de la Constitución Política permite que toda persona pueda acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo que otra autoridad se rehúsa a observar y que en caso de prosperar la acción, en sentencia se le ordenará la ejecución del deber omitido.

"Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 393 de 1997, son tres los requisitos mínimos exigidos para que proceda la acción de cumplimiento: a) Que la obligación cuya observancia se discute esté consignada en la ley o en acto administrativo; b) Que contenga la norma un mandato claro, inobjetable para la autoridad a la cual se

¹⁰ En sentencia de 5 de febrero de 1999, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, con Ponencia de Julio Correa Restrepo dijo: "De lo anterior se deduce que cualquier persona, sin acreditar interés para demandar puede reclamar que se haga efectivo el cumplimiento de una norma de carácter general, pero cuando lo que se pretende hacer efectivo es el cumplimiento de una ley en sentido formal o un acto administrativo de carácter particular ante la Administración, se hace necesario que sea el titular del derecho lesionado".

13001-33-33-014-2022-00056-01

*reclama el cumplimiento; y c) Que se pruebe la renuencia tácita o expresa de la autoridad llamada a cumplir la norma jurídica"*¹¹

Asimismo, la Sección Quinta del Consejo de Estado respecto de los requisitos que debe reunir la demanda en ejercicio del medio de control jurisdiccional de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos de acción de cumplimiento para que sea procedente ha señalado lo siguiente:

"La ley 393 de 1997 señala como requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento, que el deber jurídico cuyo cumplimiento se exige por medio de la acción, esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos, de una manera tal que sea imperativo, inobjetable y exigible a la autoridad de la cual se está reclamando su ejecución; que la administración haya sido y continúe siendo renuente a cumplir, que tal renuencia sea probada por el demandante de la manera como lo exige la ley, y que, tratándose de actos administrativos de carácter particular, el afectado no tenga ni haya tenido otro instrumento judicial para lograr su cumplimiento, salvo en el caso en que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción.

*"En lo que hace a las características de la obligación exigible, esta Corporación ha sido enfática en señalar que cuando las normas cuyo cumplimiento se demandan no contienen un mandato imperativo inmediato y preciso para el demandado, las pretensiones no pueden prosperar."*¹²

De acuerdo con los apartes jurisprudenciales antes transcritos se tiene lo siguiente:

a) El deber jurídico incumplido, consignado en una norma con fuerza material de ley o en un acto administrativo, debe contener un mandato imperativo, inobjetable, preciso y exigible a la autoridad respecto de la cual se busca el cumplimiento del mismo, sin ningún condicionamiento, es decir, que su obligatoriedad debe resultar evidente y sin discusión alguna.

b) Que el demandante no cuente con otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma con fuerza material de ley o los actos administrativos.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Quinta, expediente 2002-1065-01 (ACU-1498), MP Roberto Medina López

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, rad. 2003-00451-01, MP Alíer Eduardo Hernández Enríquez.

c) Adicionalmente, el incumplimiento de dicho mandato debe generar una irregularidad de la autoridad renuente en el ejercicio de sus funciones.

d) Finalmente, en los eventos en que la norma cuyo cumplimiento se demanda no reúnan las características anotadas anteriormente no se podrá acceder a las pretensiones de la demanda.

5.4.2.2. De la existencia otro mecanismo o instrumento de defensa judicial.

Acorde a los lineamientos del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, la Acción de Cumplimiento por regla general no es procedente cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o Acto Administrativo que se alega.

“Artículo 9º.- Improcedibilidad. La Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela. En estos eventos, el Juez le dará a la solicitud el trámite correspondiente al derecho de Tutela.

Tampoco procederá cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o Acto Administrativo, salvo, que de no proceder el Juez, se siga un perjuicio grave e inminente para el accionante.”

En relación con la improcedencia de la acción de cumplimiento por existencia de otro mecanismo judicial el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta radicación número: 25000-23-41-000-2020-00308-01 (ACU), dijo:

“45. De esta manera, para la Sala la petición de la parte actora es improcedente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley 393 de 1997, pues éste disponía de otro mecanismo de defensa judicial, como se dijo en precedencia.

46. Ahora bien, debe recordarse que el juez de la acción de cumplimiento, pese a la existencia de un instrumento judicial, podría pronunciarse de fondo en relación con la solicitud, siempre y cuando se acrediten los presupuestos de necesidad, urgencia, gravedad e inminencia del perjuicio.

13001-33-33-014-2022-00056-01

47. Sobre el particular en sentencia C-193 de 1998, la Corte Constitucional señaló:

“Como es bien sabido, la finalidad de la acción de cumplimiento es buscar un mecanismo o instrumento procesal idóneo para asegurar la realización material de las leyes y actos administrativos. De este modo se logra la vigencia y el respeto del ordenamiento jurídico, en cuanto la ejecución de las leyes y actos administrativos, permite realizar los diferentes cometidos estatales confiados a las autoridades, y proteger y hacer efectivos los derechos de las personas. (...) Por el contrario, cuando se trata de actos administrativos subjetivos, que crean situaciones jurídicas individuales, concretas y particulares, el cumplimiento efectivo del respectivo acto interesa fundamentalmente a la esfera particular de la persona y no a la que corresponde a la satisfacción de los intereses públicos y sociales. Por ello se justifica constitucionalmente, por considerarse razonable y no afectar el contenido esencial de la norma del artículo 87 constitucional, la previsión del legislador, en el sentido de que en tales casos, el afectado, o sea, a quien se le lesiona directamente su derecho pueda acudir a los mecanismos ordinarios que también éste ha instituido para lograr el cumplimiento de tales actos, porque dentro de la autonomía discrecional de que goza para la configuración de la norma jurídica, no resulta contrario al referido mandato constitucional que el precepto acusado permita la existencia de mecanismos alternativos para el cumplimiento de esta clase de actos, salvo cuando de no asegurarse la efectiva ejecución del acto particular y concreto se pueda derivar para el interesado "un perjuicio grave e inminente". En otros términos, no es inconstitucional que el Legislador haya considerado que la acción de cumplimiento no subsume de manera absoluta las acciones que existen en los diferentes ordenamientos procesales para asegurar la ejecución de actos de contenido particular o subjetivo”.

48. Esta Sección en reiterada jurisprudencia ha desarrollado “la existencia de otro mecanismo judicial”, como causal de improcedencia de la acción de cumplimiento, en aquellos casos en los que no se acredite un perjuicio irremediable.”

Vía gubernativa ante empresas de servicios públicos domiciliarios

El artículo 154 de la ley 142 de 1994, establece:

“ARTÍCULO 154. DE LOS RECURSOS. El recurso es un acto del suscriptor o

13001-33-33-014-2022-00056-01

usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley.

No son procedentes los recursos contra los actos de suspensión, terminación y corte, si con ellos se pretende discutir un acto de facturación que no fue objeto de recurso oportuno.

El recurso de reposición contra los actos que resuelvan las reclamaciones por facturación debe interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de conocimiento de la decisión. En ningún caso, proceden reclamaciones contra facturas que tuviesen más de cinco (5) meses de haber sido expedidas por las empresas de servicios públicos.

De los recursos de reposición y apelación contra los demás actos de la empresa que enumera el inciso primero de este artículo debe hacerse uso dentro de los cinco días siguientes a aquel en que la empresa ponga el acto en conocimiento del suscriptor o usuario, en la forma prevista en las condiciones uniformes del contrato.

Estos recursos no requieren presentación personal ni intervención de abogado aunque se emplee un mandatario. Las empresas deberán disponer de formularios para facilitar la presentación de los recursos a los suscriptores o usuarios que deseen emplearlos. La apelación se presentará ante la superintendencia."

En lo que se refiere a la defensa de los usuarios en sede de la empresa de Servicios Públicos, fue establecido en capítulo VII de la Ley 142 de 1994 y al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-206A de 25 de mayo de 2018, dijo lo siguiente:

"Ab initio, esta Sala de Revisión destaca que la Ley 142 de 1994¹³ 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 determinados¹⁴.

¹³ Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.

¹⁴ Artículo 128 de la Ley 142 de 1994.

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 empresa¹⁵

...

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 respectivo¹⁶.

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) facturación¹⁷.

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.

Decisión empresarial	Recursos procedentes de la vía gubernativa	Oportunidad
Negativa del contrato	Reposición apelación (obligatorio) (facultativo)	En subsidio 5 días
Suspensión	Reposición apelación (obligatorio) (facultativo)	En subsidio 5 días
Terminación	Reposición apelación	En subsidio 5 días

¹⁵ Artículo 129 de la Ley 142 de 1994

¹⁶ Artículo 152 de la Ley 142 de 1994.

¹⁷ Artículo 154 de la Ley 142 de 1994: “(...) Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley. // No son procedentes los recursos contra los actos de suspensión, terminación y corte, si con ellos se pretende discutir un acto de facturación que no fue objeto de recurso oportuno. (...)”.

13001-33-33-014-2022-00056-01

	(obligatorio)	(facultativo)	
Corte	Reposición apelación (obligatorio)	En subsidio (facultativo)	5 días
Facturación	Reclamación		5 meses
Acto administrativo que resuelve reclamación contra una factura	Reposición apelación (obligatorio)	En subsidio (facultativo)	5 días

...

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 demora¹⁸

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 proceso¹⁹.

De conformidad con lo anterior, esta Sala de Revisión advierte que a la luz del artículo 86 de la Constitución Política²⁰, tanto la vía gubernativa como la

¹⁸ Artículo 158 de la Ley 142 de 1994, Subrogado por el artículo 123 del Decreto Ley 2150 de 1995: "ARTÍCULO 123. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA FIGURA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 158 DE LA LEY 142 DE 1994. (...) Dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes al vencimiento del término de los quince (15) días hábiles, la entidad prestadora del servicio público domiciliario reconocerá al suscriptor o usuario los efectos del silencio administrativo positivo. Si no lo hiciere, el peticionario podrá solicitar de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la imposición de las sanciones a que haya lugar conforme a la, ley, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.
PARÁGRAFO. Para los efectos del presente capítulo, se entiende que la expresión genérica de "petición", comprende las peticiones en interés particular, así como las quejas y los recursos que presente un suscriptor o usuario."

¹⁹ Ver Sentencia T-224 de 2006, entre otras.

²⁰ Artículo 86 de la Constitución Política: (...) "Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

13001-33-33-014-2022-00056-01

sede judicial resultan efectivas para darle solución a las inconformidades que puedan sufrir los usuarios con ocasión del contrato de servicios públicos."

Control de legalidad ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo

Referente al ejercicio de las acciones Judiciales para los usuarios que presenten dificultades con la facturación del consumo de energía eléctrica, la Corte Constitucional en sentencia T-206A/18, manifestó:

"El Título II de la Ley 142 de 1994 regula el régimen de actos y contratos de las empresas de servicios públicos domiciliarios y su artículo 38²¹ distinguió, de manera expresa, los efectos de la nulidad sobre actos y contratos relacionados con servicios públicos y, en tal sentido, señaló que la anulación judicial de un acto administrativo sólo produce efectos hacia el futuro. Aunado a ello, dicho precepto normativo prevé que el restablecimiento del derecho o la reparación del daño que se ordene como consecuencia de la declaración de la nulidad, se hará en dinero si es necesario, a fin de no perjudicar la prestación del servicio al público ni los actos o contratos celebrados de buena fe.

En esa medida, esta Sala de Revisión considera que las facturas expedidas por las empresas de servicios públicos domiciliarios, así como también las respuestas a reclamaciones, además de ser recurribles en sede administrativa, son atacables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo²²

Por último, se advierte que el artículo 155 de la Ley 142 de 1994²³ le prohíbe a las empresas de servicios públicos exigirle a los usuarios el pago de la

²¹ Artículo 38 de la Ley 142 de 1994: Efectos de nulidad sobre actos y contratos relacionados con servicios públicos. "La anulación judicial de un acto administrativo relacionado con servicios públicos solo producirá efectos hacia el futuro. Si al declararse la nulidad se ordena el restablecimiento del derecho o la reparación del daño, ello se hará en dinero si es necesario, para no perjudicar la prestación del servicio al público ni los actos o contratos celebrados de buena fe".

²² Artículo 138 del CPACA: "Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. // Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel

²³ Artículo 155 de la Ley 142 de 1994: "Ninguna empresa de servicios públicos podrá exigir la cancelación de la factura como requisito para atender un recurso relacionado con ésta. Salvo en los casos de suspensión en interés del servicio, o cuando esta pueda hacerse sin que sea falla del servicio, tampoco podrá suspender, terminar o cortar el servicio, hasta tanto haya notificado al suscriptor o usuario la decisión sobre los recursos procedentes que hubiesen sido interpuestos en forma oportuna. // Sin embargo, para recurrir el suscriptor o usuario deberá acreditar

13001-33-33-014-2022-00056-01

factura como requisito para atender la reclamación relacionada con esta, razón por la cual, para esta Sala de Revisión no existe obstáculo alguno que le impida a los usuarios agotar la vía gubernativa en materia de servicios públicos y, de ser procedente, de acudir al control de legalidad ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo."

CASO CONCRETO

En el presente caso, la actora persigue el cumplimiento del artículo 146 de la Ley 142 de 1994:

“ARTÍCULO 146. LA MEDICIÓN DEL CONSUMO, Y EL PRECIO EN EL CONTRATO. La empresa y el suscriptor o usuario tienen derecho a que los consumos se midan; a que se empleen para ello los instrumentos de medida que la técnica haya hecho disponibles; y a que el consumo sea el elemento principal del precio que se cobre al suscriptor o usuario.

Cuando, sin acción u omisión de las partes, durante un período no sea posible medir razonablemente con instrumentos los consumos, su valor podrá establecerse, según dispongan los contratos uniformes, con base en consumos promedios de otros períodos del mismo suscriptor o usuario, o con base en los consumos promedios de suscriptores o usuarios que estén en circunstancias similares, o con base en aforos individuales.

Habrán también lugar a determinar el consumo de un período con base en los de períodos anteriores o en los de usuarios en circunstancias similares o en aforos individuales cuando se acredite la existencia de fugas imperceptibles de agua en el interior del inmueble. Las empresas están en la obligación de ayudar al usuario a detectar el sitio y la causa de las fugas. A partir de su detección el usuario tendrá un plazo de dos meses para remediarlas. Durante este tiempo la empresa cobrará el consumo promedio de los últimos seis meses. Transcurrido este período la empresa cobrará el consumo medido.

La falta de medición del consumo, por acción u omisión de la empresa, le hará perder el derecho a recibir el precio. La que tenga

el pago de las sumas que no han sido objeto de recurso, o del promedio del consumo de los últimos cinco períodos"



13001-33-33-014-2022-00056-01

lugar por acción u omisión del suscriptor o usuario, justificará la suspensión del servicio o la terminación del contrato, sin perjuicio de que la empresa determine el consumo en las formas a las que se refiere el inciso anterior. Se entenderá igualmente, que es omisión de la empresa la no colocación de medidores en un período superior a seis meses después de la conexión del suscriptor o usuario.

En cuanto al servicio de aseo, se aplican los principios anteriores, con las adaptaciones que exige la naturaleza del servicio y las reglas que esta Ley contiene sobre falla del servicio; entendiéndose que el precio que se exija al usuario dependerá no sólo de los factores de costos que contemplen las fórmulas tarifarias sino en todo caso de la frecuencia con la que se le preste el servicio y del volumen de residuos que se recojan.

En cuanto a los servicios de saneamiento básico y aquellos en que por razones de tipo técnico, de seguridad o de interés social, no exista medición individual, la comisión de regulación respectiva definirá los parámetros adecuados para estimar el consumo.

Las empresas podrán emitir factura conjunta para el cobro de los diferentes servicios que hacen parte de su objeto y para aquellos prestados por otras empresas de servicios públicos, para los que han celebrado convenios con tal propósito.

En todo caso, las empresas tendrán un plazo a partir de la vigencia de la presente Ley para elevar los niveles de macro y micromedición a un 95% del total de los usuarios, para lo cual deberán iniciar un plan, con un porcentaje mínimo de inversión, para la adquisición y financiación de los medidores a los estratos 1, 2, 3.

PARÁGRAFO. *La Comisión de Regulación respectiva, en un plazo no superior a tres años a partir de la vigencia de la presente Ley, reglamentará los aspectos relativos a este artículo con el fin de evitar traumatismos en la prestación de los servicios objeto de esta Ley."*

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes:

13001-33-33-014-2022-00056-01

1. Petición de fecha 27 de agosto de 2021 presentada ante AFINIA GRUPO E.P.M.²⁴
2. Respuesta dada por AFINIA a la anterior petición, el día 16 de septiembre de 2021.²⁵
3. Segunda Petición impetrada por el conjunto residencial el Club en las oficinas de AFINIA GRUPO E.P.M., el día 19 de enero de 2022.²⁶
4. Respuesta de AFINIA GRUPO E.P.M. consecutivo No. 202270040624 del 07 de febrero de 2022²⁷, mediante la cual se le negó la instalación de macromedidores en razón a que se deben realizar unas adecuaciones en las instalaciones eléctricas del Conjunto Residencial El Club, en esta petición no se le indicó que los recursos que eran procedentes.



Consecutivo No.202270040624
EMAIL, 07/02/2022

Señor:
BERNARDO ELOY LÓPEZ PINEDA
conjuntoelclub@gmail.com
lopezpinedasabogados@gmail.com
NIC: 7888592

ASUNTO: Petición No. RE220202202069

Estimado señor López:

En atención a su escrito radicado el 19 de enero 2022, mediante el cual solicita la instalación de los medidores del conjunto residencial El Club, al respecto le informamos lo siguiente:

Verificada su solicitud se constató que el proyecto el Club registrado bajo el expediente P22202016070270 con diseño aprobado como se muestra a continuación:

Resumen Diseño Aprobado.

Centros de transformación nuevos a instalar					Suministros	
Capacidad (kVA)	Nivel de tensión (kV)	Número de fases	Tipo	Cantidad de Transformadores	Cantidad por Transformador	Origen del suministro
1250	13.2	3	SUBESTACIÓN	1	287	NUEVO
1000	13.2	3	SUBESTACIÓN	1	307	NUEVO
800	13.2	3	SUBESTACIÓN	1	209	NUEVO
TOTAL TRANSF. NUEVOS A INSTALAR				3		
TOTAL kVA:				3050	803	NUEVO

EQUIPOS DE MEDIDA									
TIPO DE MEDIDA	TIPO MEDIDOR	CANTIDAD	UBICACIÓN INTERIOR EXTERIOR	TC			TP		
				CANTIDAD	RELACIÓN	VA CLASE	CANTIDAD	RELACIÓN	VA CLASE
SEMI-DIRECTA	ELECTRÓNICO TRIFÁSICO 0.5S	1	INTERIOR	3	1:2000A	5 0.5S			
SEMI-DIRECTA	ELECTRÓNICO TRIFÁSICO 0.5S	2	INTERIOR	3	3000A	5 0.5S			
INDIRECTA	ELECTRÓNICO TRIFÁSICO 0.5S	1	EXTERIOR	3	1000A	5 0.5S	3	10000/10/10/10	15 0.5
TOTAL		7							

TOTAL SUMINISTROS APROBADOS EN EL PROYECTO: 803		
TIPO DE MEDIDA PROYECTO		
Convencional	Centralizada	Prepago
2		

²⁴ Folios 15-17 – Expediente Digital, 01Demanda.

²⁵ Folios 18-19 – Expediente Digital, 01Demanda.

²⁶ Folios 20-22 – Expediente Digital, 01Demanda.

²⁷ Folios 23-24 – Expediente Digital, 01Demanda.



Aclaremos que para las Zonas comunes corresponden 6 medidas semidirectas.

Así mismo, se encuentran pendientes por independizar las zonas comunes.

1. Aporte de RETILAP. Tal como lo indican los 4 dictámenes RETIE de uso final No 629507, 592898, 592897 y 629508.
2. Según diseño son 6 suministros para medida semidirecta y solo aportan 4 dictámenes de uso final como se indica en el Item 1. Faltan 2 dictámenes entre esos el de la Bomba Contra Incendios.
3. En el diseño indican que se energizarán 803 suministros, nos registran 802 suministros. Por Favor aportar RETIE de uso final del suministro Faltante.

Si desea mayor aclaración puede solicitar una reunión in situ con el del área Provisión del Servicio.

Esperamos haber brindado las claridades del caso.

Esperamos con lo anterior haber atendido de la mejor manera su solicitud, quedamos a sus gratas ordenes, trabajamos para lograr el más importante objetivo para la compañía, el cual es brindarles a nuestros clientes un servicio confiable, y de excelente calidad en beneficio de mantener una relación cordial entre la empresa y el cliente.

Para mayor información acerca de esta respuesta usted puede comunicarse con nuestro Call Center marcando el No ☎ 115 de una línea fija o (605) 3500444 desde cualquier operador móvil, Oficina virtual accediendo desde la página www.energiacaribamar.co
Cordialmente,

MAYDA GOMEZ CABALLERO
Coordinadora Central de Escrito

Proyectó:

La parte accionante considera que se configura un incumplimiento de la norma ya señalada, en lo concerniente, a que le solicitó a la empresa de servicios públicos de energía Afinia- Grupo EPM. la instalación de los macromedidores de energía eléctrica en las subestaciones y demás equipamientos eléctricos de las zonas comunes del conjunto residencial El Club, lo cual no ha hecho.

Por su parte la sociedad accionada manifiesta que la instalación de los macro medidores no ha sido posible en razón a que el usuario no ha realizado lo pertinente para individualización del servicio y la medición del mismo, es ello la ejecución de las obras civiles y eléctricas que le permitan una medición independiente para zonas comunes, no desde un medidor padre, las obras deben cumplir con las exigencias regulatorias, lo que le fue debidamente indicado mediante consecutivo No. 202270040624 del 07 de febrero de 2022, lo que es:

1. Aporte de RETILAP Tal como lo indican los 4 dictámenes RETIE de uso final No. 629507, 592898, 592897y 629508.
2. Según diseño son 6 suministros para medida semidirecta y sólo aportan 4 dictámenes de uso final como se indica en el Item1. Faltan 2 dictámenes entre esos el de la Bomba Contra Incendios

13001-33-33-014-2022-00056-01

3. En el diseño indican que se energizarán 803 suministros, nos registran 802 suministros. Por favor aportar RETIE de uso final del suministro Faltante.

En este orden de ideas, se observa que lo pretendido por la parte accionante es que con fundamento en la norma que se dice incumplida, se instalen los macromedidores para la facturación del servicio público de energía eléctrica, solicitud que fue negada mediante consecutivo No. 202270040624 del 07 de febrero de 2022.

Como se intentó explicar en el marco normativo, las decisiones que toma la empresa de servicios públicos domiciliarios con relación a las peticiones que formulan los usuarios respecto al contrato de servicios públicos, se tienen como actos administrativos de acuerdo a los artículos 152 y siguientes de la ley 142 de 1994 y tal es el trato que le da la Corte Constitucional como se explica en la sentencia T-206A de 2018 ya citada. Es de recordar que la petición que nos ocupa se refiere a un aspecto central dentro del contrato de condiciones uniformes como es el tema de la medición del consumo.

En ese orden de ideas, contra la decisión de Afinia Grupo EPM consistente en no instalar los medidores, el actor puede en primer lugar interponer los recursos que se contemplan en el artículo 154 de la ley 142 de 1994 a pesar que en el consecutivo No. 202270040624 del 07 de febrero de 2022 no se haya aludido a ellos o en su defecto acudir a la vía jurisdiccional a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de conformidad con lo previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, mediante el cual el accionante puede cuestionar la legalidad o inconformidad de lo establecido en dicho acto administrativo, y sea el juez natural el que determine si le asiste razón al accionante en sus afirmaciones, o a la entidad demandada, pues se trata de asuntos de fondo que no deben ser resueltos a través de la acción de cumplimiento, pues no depende solamente de la observancia de una ley o acto administrativo.

De conformidad con lo dicho, se reitera, el actor cuenta con los recursos dispuestos en el artículo 154 de la ley 142 de 1994, y el medio de control procedente en el presente caso es la de nulidad y restablecimiento del derecho, en la cual se pueden solicitar el decreto de las medidas cautelares para lograr lo pretendido con la demanda, en razón a que corresponde al juez de trámite establecer si en efecto las instalaciones eléctricas internas del Conjunto Residencial el Club cumplen con las condiciones necesarias para la conexión de los macromedidores, por tanto como se dijo en

13001-33-33-014-2022-00056-01

precedencia se trata de un asunto de fondo que no debe ser resuelto a través de este medio de control de cumplimiento.

Ello se aplica, tanto a la negativa de la instalación del macro medidor -que es cuestión directamente relacionada con la ejecución del contrato-, como del consumo estimado, que tiene que ver con una inconformidad con lo facturado

De otra parte, no obra prueba en el plenario que permita vislumbrar que se esté ante un peligro grave e inminente por parte de quien ejercita la acción de cumplimiento, para que excepcionalmente pudiese acudir a esta vía, no se indican las razones que justifiquen por qué los mecanismos ordinarios disponibles -tales como los recursos de la vía gubernativa y/o medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa no resultan eficaces para la protección del derecho fundamental al debido proceso presuntamente vulnerado, por lo tanto no se cumple con los presupuestos de necesidad, urgencia, gravedad e inminencia del perjuicio, para que proceda la acción de cumplimiento.

6. CONCLUSIÓN

Así las cosas, para esta Corporación, al no cumplirse los presupuestos para la procedencia de la acción de cumplimiento de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de la Ley 393 de 1997, en razón a que actor tiene otro instrumento en sede administrativa y judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma que alega como incumplida, deberá declararse la improcedencia de la presente acción de cumplimiento y en consecuencia, se revocará y modificará la sentencia del Juzgado Décimo Cuarto del 22 de marzo de 2022, que negó las pretensiones relacionadas con el cumplimiento de los incisos 3, 4 y 8 del artículo 146 de la ley 142 de 1994 y declaró improcedente respecto de lo normado en los incisos 1, 2, 5, 6, 7 y parágrafo del Art.146 de la ley 142 de 1994.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR el numeral primero la sentencia de primera instancia de fecha veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

13001-33-33-014-2022-00056-01

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia de primera instancia de fecha veintidós (22) de marzo de dos mil veintidós (2022), y en su lugar **DECLARAR** la improcedencia de la presente acción de cumplimiento de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, con fundamento en el inciso segundo artículo 9 de la Ley 393 de 1997.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes, en las formas previstas en el artículo 22 de la Ley 393 de 1997.

CUARTO: Ejecutoriado este fallo, previas las constancias secretariales **DEVUELVA** al juzgado de origen.

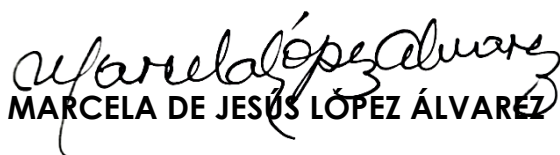
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en Sala Virtual de la fecha.

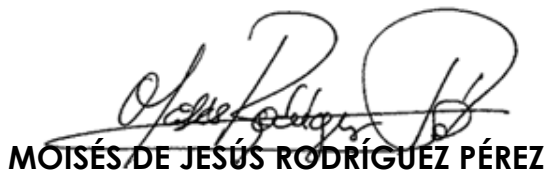
LOS MAGISTRADOS



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ



MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ